



DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Edição nº 40/2013 – São Paulo, sexta-feira, 01 de março de 2013

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I – TRF

SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 20956/2013
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018644-49.1993.4.03.6100/SP

95.03.075810-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DAVID ROCHA LIMA DE M E SILVA
APELADO : ATUMI MIYAZAKI
ADVOGADO : FELICIO ALONSO
No. ORIG. : 93.00.18644-2 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos etc.

Embargos Infringentes interposto por ATUMI MIYAZAKI, a fls. 183/185 contra a decisão de fls. 170/172, que negou admissibilidade ao Recurso interposto pelo ora petionário.

É o suficiente relatório.

Falece de êxito o intento do pólo recorrente, por ausente adequação de sua insurgência ao presente momento processual.

Com efeito, os decisórios, envolvendo a negativa de admissibilidade aos Recursos Excepcionais, são dotados de específica recorribilidade, nos termos do artigo 544, CPC, diante do exaurimento da competência desta Vice-Presidência.

É dizer, se remanesce discórdia do ente recorrente ao desfecho então firmado, deve utilizar-se do mecanismo processual adequado a tanto, recordando-se que a análise definitiva, quanto ao preenchimento dos pressupostos de admissibilidade recursal, a ser realizada pela Superior Instância, cabendo a ela o exame detido das controvérsias remanescentes, mediante a interposição do cabível recurso.

Ao norte do descabimento dos presentes aclaratórios, o v. entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, o qual alinhado ao Excelso Pretório:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO DO TRIBUNAL DE ORIGEM QUE NEGA SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO CABIMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTEMPESTIVO.

1. O agravo de instrumento é o único recurso cabível contra decisão que nega seguimento a recurso especial (CPC, art. 544). Desse modo, a oposição de embargos de declaração não interrompe o prazo para a interposição do agravo de instrumento. Precedentes do STF e do STJ.

2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no Ag 1341818/RS, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 20/09/2012, DJe 31/10/2012)

"PROCESSO PENAL. DECISÃO DO TRIBUNAL A QUO QUE INADMITE O RECURSO ESPECIAL. OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO GROSSEIRO. NÃO INTERRUPTÃO DO PRAZO PARA INTERPOSIÇÃO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

1. Este Sodalício firmou entendimento no sentido de que não cabem embargos de declaração contra decisão de inadmissibilidade do recurso especial. Sendo assim, sua oposição não interrompe o prazo para a interposição do agravo, único recurso cabível.

2. Interposto tardiamente o agravo de instrumento, é de se declarar a sua intempestividade.

3. Decisão monocrática mantida pelos seus próprios fundamentos.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgR-AG 1.340.591/PR, Rel. Min. Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe de 1.2.2012)

"DECISÃO DE INADMISSIBILIDADE DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS DECLARATÓRIOS INCABÍVEIS. NÃO INTERRUPTÃO DO PRAZO PARA A INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTEMPESTIVIDADE.

O agravo de instrumento é intempestivo, porquanto prevalece nesta Corte o entendimento de que os embargos de declaração opostos da decisão do Presidente do Tribunal de Origem que nega seguimento a recurso extraordinário, por serem manifestamente incabíveis, não suspendem ou interrompem o prazo para a interposição de recurso. Agravo Regimental a que se nega provimento."

(STF, AI 602.116/RJ AgR, Rel. Min. Joaquim Barbosa, 2ª Turma, DJe de 26.10.2007)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO QUE NÃO ADMITE O RECURSO EXTRAORDINÁRIO. OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO INCABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTEMPESTIVO.

I- Não cabem embargos de declaração da decisão que não admite o recurso extraordinário.

II- Recurso incabível não tem o efeito de suspender o prazo recursal.

III- Agravo regimental improvido."

(STF, AI 588.190/RJ AgR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, 1ª Turma, DJe de 8.6.2007)

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO** da irresignação.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0202404-52.1994.4.03.6104/SP

97.03.035958-2/SP

APELANTE : ESTHER CONSTANTINO
ADVOGADO : JOSE ALBERTO CLEMENTE JUNIOR
CODINOME : ESTHER COSTANTINO
SUCEDIDO : GIUSEPPE COSTANTINO falecido
CODINOME : GIUSEPPE CONSTANTINO falecido
APELADO : FAMILIA PAULISTA CREDITO IMOBILIARIO S/A
ADVOGADO : LAURINDO DA SILVA MOURA JUNIOR
CODINOME : ASSOCIACAO DE POUPANCA E EMPRESTIMO DA FAMILIA PAULISTA
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MILENE NETINHO JUSTO
No. ORIG. : 94.02.02404-2 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial, interposto por FAMÍLIA PAULISTA CRÉDITO IMOBILIÁRIO S/A, às fls. 642/695, da r. decisão monocrática (fls. 629/634).

Não foram ofertadas contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável.

Com efeito, conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou *última instância*, verbis:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;
- b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004).
- c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 629/634).

À vista de tal *decisum*, cabível a prévia interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º).

Ocorre que a recorrente optou por manejar sua irrisignação excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido, em consonância à orientação posta pela Súmula nº 281/E. STF, deste teor:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Nesse sentido, também é o posicionamento assentado pelo E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO JULGADA POR DECISÃO MONOCRÁTICA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO POR ÓRGÃO COLEGIADO. AUSÊNCIA DE EXAURIMENTO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. SÚMULA 281/STF.

1. Compete ao Superior Tribunal de Justiça julgar em recurso especial as causas decididas em única ou última instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal. Assim, constitui pressuposto de admissibilidade do apelo excepcional o esgotamento dos recursos cabíveis na instância ordinária (Súmula n. 281/STF).

2. Hipótese em que caberia à parte agravante interpor o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil contra a decisão monocrática que apreciou a apelação e que foi integrada pelos embargos declaratórios julgados pelo órgão colegiado.

3. Agravo regimental desprovido.

(STJ, 4ª Turma; Agravo Regimental no Agravo de Instrumento - 1079729; Relator Ministro João Otávio de Noronha; v.u. j. em 04.11.2008, DJE 24.11.2008).

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023886-76.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.023886-4/SP

APELANTE	: IVANY DE ANDRADE espólio e outro
ADVOGADO	: LUIS ROBERTO MOREIRA FILHO e outro
REPRESENTANTE	: CARLOS ROBERTO DE ANDRADE GOUVEIA
ADVOGADO	: LUIS ROBERTO MOREIRA FILHO
APELANTE	: PAULO HENRIQUE GOUVEIA
ADVOGADO	: LUIS ROBERTO MOREIRA FILHO e outro
APELADO	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: TONI ROBERTO MENDONCA e outro
No. ORIG.	: 00238867619994036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial, interposto por ESPÓLIO DE YVANI DE ANDRADE GOUVEIA E OUTRO, às fls. 498/524, da r. decisão monocrática (fls. 489/490).

Não foram ofertadas contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável.

Com efeito, conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou *última instância*, verbis:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;
- b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004).
- c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 489/490).

À vista de tal *decisum*, cabível a prévia interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º).

Ocorre que a recorrente optou por manejar sua irrisignação excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido, em consonância à orientação posta pela Súmula nº 281/E. STF, deste teor:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Nesse sentido, também é o posicionamento assentado pelo E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO JULGADA POR DECISÃO MONOCRÁTICA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO POR ÓRGÃO COLEGIADO. AUSÊNCIA DE EXAURIMENTO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. SÚMULA 281/STF.

1. Compete ao Superior Tribunal de Justiça julgar em recurso especial as causas decididas em única ou última instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal. Assim, constitui pressuposto de admissibilidade do apelo excepcional o esgotamento dos recursos cabíveis na instância ordinária (Súmula n. 281/STF).

2. Hipótese em que caberia à parte agravante interpor o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil contra a decisão monocrática que apreciou a apelação e que foi integrada pelos embargos declaratórios julgados pelo órgão colegiado.

3. Agravo regimental desprovido.

(STJ, 4ª Turma; Agravo Regimental no Agravo de Instrumento - 1079729; Relator Ministro João Otávio de Noronha; v.u, j. em 04.11.2008, DJE 24.11.2008).

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de janeiro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0063689-96.2000.4.03.0000/SP

2000.03.00.063689-5/SP

AGRAVANTE : RICARDO DA CUNHA BAGNATO e outro
: ADELINA TERESA SIMOES BAGNATO
ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO SEABRA DA COSTA
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE PAULO NEVES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2000.61.00.044715-9 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Extrato: Agravo de Instrumento - Superveniência de sentenciamento na ação principal - REsp prejudicado.

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Ricardo da Cunha Bagnato e Adelina Teresa Simões Bagnato fls. 66/69, em face da Caixa Econômica Federal, tirado do v. julgamento proferido ao presente Agravo de Instrumento, tendo por insurgência o indeferimento da liminar pleiteada para determinar a exclusão dos nomes dos agravantes das instituições de proteção ao crédito.

Apresentadas contrarrazões a fls. 104/107.

É o suficiente relatório.

Consoante movimento processual, sentenciada foi a causa principal (0044715-44.2000.4.03.6100), de modo que prejudicado o presente recurso, diante da manifesta substitutividade da tutela jurisdicional final em relação ao interlocutório então recorrido, aquela de devolutividade abrangente a este:

Consulta da Movimentação Número : 11

0044715-44.2000.4.03.6100

Autos com (Conclusão) ao Juiz em 19/04/2002 p/ Sentença

****Sentença/Despacho/Decisão/Ato Ordinatório*

Tipo : SEM MÉRITO

Reg.: 0158/2003 Folha(s) : 4

"(...)Ante o exposto, nos termos da fundamentação supra, JULGO EXTINTO O PROCESSO, sem julgamento do mérito, com fundamento no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil. Condeno a parte Requerente a pagar à Requerida honorários advocatícios que fixo em 20% (vinte por cento) do valor da causa, devidamente atualizado. Traslade-se cópia desta sentença para os autos principais em apenso. Após o trânsito em julgado, desapensem-se e arquivem-se os presentes autos, com baixa na distribuição..."

Disponibilização D.Eletrônico de sentença em 28/02/2003 ,pag 56/57

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO O RECURSO.**

Intimem-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0470669-57.1982.4.03.6100/SP

2000.03.99.050501-5/SP

APELANTE : Banco Nacional de Desenvolvimento Economico e Social BNDES
ADVOGADO : ARNALDO CORDEIRO P DE M MONTENEGRO
APELADO : Fazenda do Estado de Sao Paulo

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO AUGUSTO (Int.Pessoal)
INTERESSADO : BROOKLIN S/A FACAS INDUSTRIAIS
No. ORIG. : 00.04.70669-2 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial, interposto por BANCO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO E SOCIAL-BNDES, às fls. 384/408, da r. decisão monocrática (fls. 359/360).

Ofertadas contrarrazões às fls. 414/422.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável.

Com efeito, conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou *última instância*, verbis:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;
- b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004).
- c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 359/360).

À vista de tal *decisum*, cabível a prévia interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º).

Ocorre que a recorrente optou por manejar sua irresignação excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido, em consonância à orientação posta pela Súmula nº 281/E. STF, deste teor:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Nesse sentido, também é o posicionamento assentado pelo E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO JULGADA POR DECISÃO MONOCRÁTICA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO POR ÓRGÃO COLEGIADO. AUSÊNCIA DE EXAURIMENTO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. SÚMULA 281/STF.

1. Compete ao Superior Tribunal de Justiça julgar em recurso especial as causas decididas em única ou última instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal. Assim, constitui pressuposto de admissibilidade do apelo excepcional o esgotamento dos recursos cabíveis na instância ordinária (Súmula n. 281/STF).

2. Hipótese em que caberia à parte agravante interpor o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil contra a decisão monocrática que apreciou a apelação e que foi integrada pelos embargos declaratórios julgados pelo órgão colegiado.

3. Agravo regimental desprovido.

(STJ, 4ª Turma; Agravo Regimental no Agravo de Instrumento - 1079729; Relator Ministro João Otávio de Noronha; v.u. j. em 04.11.2008, DJE 24.11.2008).

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de janeiro de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003046-11.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.003046-7/SP

APELANTE : HIDHARU SATO e outro
: MARIA ANTONIA DARIO SATO
ADVOGADO : NOELY MORAES GODINHO e outro
APELADO : BANCO CREFISUL S/A em liquidação extrajudicial
ADVOGADO : EDSON LUIZ VIANNA

DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial, interposto por HIDHARU SATO E OUTRO, às fls. 150/164, da r. decisão monocrática (fls. 147/148).

Não foram ofertadas contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável.

Com efeito, conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou *última instância*, verbis:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;
- b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004).
- c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 147/148).

À vista de tal *decisum*, cabível a prévia interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º).

Ocorre que a recorrente optou por manejar sua irrisignação excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido, em consonância à orientação posta pela Súmula nº 281/E. STF, deste teor:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Nesse sentido, também é o posicionamento assentado pelo E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO JULGADA POR DECISÃO MONOCRÁTICA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO POR ÓRGÃO COLEGIADO. AUSÊNCIA DE EXAURIMENTO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. SÚMULA 281/STF.

1. Compete ao Superior Tribunal de Justiça julgar em recurso especial as causas decididas em única ou última instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal. Assim, constitui pressuposto de admissibilidade do apelo excepcional o esgotamento dos recursos cabíveis na instância ordinária (Súmula n. 281/STF).

2. Hipótese em que caberia à parte agravante interpor o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil contra a decisão monocrática que apreciou a apelação e que foi integrada pelos embargos declaratórios julgados pelo órgão colegiado.

3. Agravo regimental desprovido.

(STJ, 4ª Turma; Agravo Regimental no Agravo de Instrumento - 1079729; Relator Ministro João Otávio de Noronha; v.u, j. em 04.11.2008, DJE 24.11.2008).

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de janeiro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009120-81.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.009120-1/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : NELSON PIETROSKI e outro
APELADO : NAGEM ELIAS FERREIRA NETO e outro
: SIMONE CORTEZ BICUDO FERREIRA
ADVOGADO : SYLVIA BUENO DE ARRUDA

DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial, interposto por NAGEM ELIAS FERREIRA NETO E OUTRO, às fls. 446/449, da r. decisão monocrática (fls. 432/438).

Não foram ofertadas contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável.

Com efeito, conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou *última instância*, verbis:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;
- b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004).
- c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 432/438).

À vista de tal *decisum*, cabível a prévia interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º).

Ocorre que a recorrente optou por manejar sua irresignação excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido, em consonância à orientação posta pela Súmula nº 281/E. STF, deste teor:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Nesse sentido, também é o posicionamento assentado pelo E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO JULGADA POR DECISÃO MONOCRÁTICA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO POR ÓRGÃO COLEGIADO. AUSÊNCIA DE EXAURIMENTO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. SÚMULA 281/STF.

1. Compete ao Superior Tribunal de Justiça julgar em recurso especial as causas decididas em única ou última instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal. Assim, constitui pressuposto de admissibilidade do apelo excepcional o esgotamento dos recursos cabíveis na instância ordinária (Súmula n. 281/STF).

2. Hipótese em que caberia à parte agravante interpor o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil contra a decisão monocrática que apreciou a apelação e que foi integrada pelos embargos declaratórios julgados pelo órgão colegiado.

3. Agravo regimental desprovido.

(STJ, 4ª Turma; Agravo Regimental no Agravo de Instrumento - 1079729; Relator Ministro João Otávio de Noronha; v.u. j. em 04.11.2008, DJE 24.11.2008).

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de janeiro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011792-28.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.011792-9/SP

APELANTE : SONIA MARIA FONSECA BRAGA
ADVOGADO : ANA MARIA CERQUEIRA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TADAMITSU NUKUI e outro

DECISÃO

Extrato : Honorários sucumbenciais arbitrados de acordo com o contexto intrínseco da causa - Rediscussão fática inadmissível, Súmula 07, E. STJ - Resp. inadmitido

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela Caixa Econômica Federal, fls. 109/113, em face de Sonia Maria Fonseca Braga, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo ofensa ao artigo 20, § 4º, CPC, consignando que à época do ajuizamento da execução, ainda não havia pacificação acerca da possibilidade de cobrança de contrato de crédito rotativo, portanto ausente sua causalidade, consignando exorbitante a cifra arbitrada (R\$ 50.000,00, para uma dívida de R\$ 714.422,91 em 2001, fls. 105, penúltimo parágrafo).

Oportunizadas as contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Primeiramente, este o teor do v. aresto combatido, fls. 107 :

"AGRAVO LEGAL. EMBARGOS DE DEVEDOR. PERDA DE OBJETO EM FACE DA EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO SEM O JULGAMENTO DE MÉRITO, NOS MOLDES DO ART. 267, INCISO VI DO CPC. CONDENAÇÃO DA PARTE EXEQUENTE AO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. CABIMENTO. OBSERVÂNCIA DOS CRITÉRIOS ESTABELECIDOS NOS §§ 3º e 4º DO ART. 20 DO CPC. VALOR EXORBITANTE NÃO CARACTERIZADO

I - Trata-se de ação de execução ajuizada pela CEF - a qual foi posteriormente extinta em decorrência do contrato de crédito rotativo não se constituir título hábil a amparar o seu manejo - a qual deu ensejo à oposição de embargos à execução por parte da executada.

II - A extinção dos embargos à execução sem exame do mérito em virtude da perda de objeto decorrente da extinção da execução, gera a condenação em honorários advocatícios, a qual deve recair sobre a parte que deu causa ao ajuizamento da ação judicial, em homenagem ao princípio da causalidade.

III - Cabe à parte embargada arcar com o pagamento dos honorários advocatícios, nos moldes do artigo 20, §4º do CPC, vez que foi ela que, em decorrência de ter optado indevidamente pela via executiva, deu causa à oposição dos embargos à execução.

IV - A jurisprudência pátria entende que, em casos análogos, afigura-se correta a condenação, assim como razoável o percentual fixado em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa, desde que respeitado o princípio da razoabilidade.

V - In casu, contudo, tal critério não pôde ser adotado, vez que acarretaria uma condenação em valor exorbitante, considerando não só o valor atribuído à causa nos embargos (R\$ 714.422,94 em abril/2001), como também a sua atualização até a presente data.

VI - Considerando que: a) o patrono da embargante não só respeitou todos os prazos processuais, como também tomou as medidas cabíveis em favor da embargante, de maneira zelosa; b) que entre a data do ajuizamento dos embargos à execução (27/04/2001) e o julgamento da apelação (29/04/2011) já se passaram dez anos; e c) que a defesa apresentada na execução, cujo valor, em março/1997, somava R\$ 649.475,40 traz consigo uma carga de risco e responsabilidade considerável ao causídico, razoável a fixação dos honorários advocatícios em R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), não havendo que se falar em exorbitância.

V - Agravo legal improvido."

Nos termos da peça recursal em prisma, flagra-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir o recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio.

Com efeito, note-se foram averiguadas, com detalhes, a causalidade e a atuação do Advogado adverso, levando-se em consideração o trabalho desenvolvido, o valor da demanda, o tempo de tramitação dos autos e a responsabilidade para com a causa, significando dizer que referido contexto fático não poderá ser revalorado pelo E. Superior Tribunal de Justiça.

Deste modo, sendo a interpretação de normas o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa o polo recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, no tocante ao valor dos honorários, suficientemente arbitrados, por vislumbrar a rediscussão fática da

celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ :

"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. CONTRATOS. PAGAMENTO A MAIOR. PERÍCIA. SÚMULAS 5/STJ E 7/STJ. HONORÁRIOS. SÚMULA 7/STJ.

...

4. Consolidou-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça de que a fixação da verba honorária de sucumbência cabe às instâncias ordinárias, uma vez que resulta da apreciação equitativa e avaliação subjetiva do julgador em face das circunstâncias fáticas presentes nos autos, razão pela qual insuscetível de revisão em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

..."

(AgRg no AREsp 163.010/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/06/2012, DJe 22/06/2012)

AgRg no AREsp 12666 / SP - AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL - 2011/0099845-0 - ÓRGÃO JULGADOR : SEGUNDA TURMA - FONTE : DJe 22/08/2011 - RELATOR : Ministro HUMBERTO MARTINS

"PROCESSUAL CIVIL. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS, FIXADOS COM BASE NO ART. 20, § 4º, DO CPC. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

1. Os honorários advocatícios são passíveis de modificação na instância especial tão somente quando se mostrarem irrisórios ou exorbitantes, e "somente se abstraída a situação fática na análise realizada pelo Tribunal de origem". (AgRg no Ag 1.198.911/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 20.4.2010, DJe 3.5.2010).

2. No presente caso, o Tribunal a quo analisou os elementos fáticos para concluir que a verba fixada retribuiu adequadamente o trabalho do advogado, situação que impede a revisão no Superior Tribunal de Justiça em razão do óbice previsto na Súmula 7/STJ.

..."

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.
Intimem-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2013.

Salette Nascimento
Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021025-49.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.021025-5/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LOURDES RODRIGUES RUBINO e outro
APELADO : MARTINHO MONTOYA PERESTRELO e outro
: LILIANE MARCHL PERESTRELO
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
ASSISTENTE : Uniao Federal

DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, às fls. 269/279, da r. decisão monocrática (fls. 162/169).

Ofertadas contrarrazões às fls. 285/300.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável.

Com efeito, conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou *última instância*, verbis:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;
- b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004).
- c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 162/169).

À vista de tal *decisum*, cabível a prévia interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º).

Ocorre que a recorrente optou por manejar sua irresignação excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido, em consonância à orientação posta pela Súmula nº 281/E. STF, deste teor:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Nesse sentido, também é o posicionamento assentado pelo E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO JULGADA POR DECISÃO MONOCRÁTICA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO POR ÓRGÃO COLEGIADO. AUSÊNCIA DE EXAURIMENTO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. SÚMULA 281/STF.

1. Compete ao Superior Tribunal de Justiça julgar em recurso especial as causas decididas em única ou última instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal. Assim, constitui pressuposto de admissibilidade do apelo excepcional o esgotamento dos recursos cabíveis na instância ordinária (Súmula n. 281/STF).

2. Hipótese em que caberia à parte agravante interpor o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil contra a decisão monocrática que apreciou a apelação e que foi integrada pelos embargos declaratórios julgados pelo órgão colegiado.

3. Agravo regimental desprovido.

(STJ, 4ª Turma; Agravo Regimental no Agravo de Instrumento - 1079729; Relator Ministro João Otávio de Noronha; v.u. j. em 04.11.2008, DJE 24.11.2008).

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de janeiro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027575-26.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.027575-8/SP

APELANTE : KATIA REGINA DOS SANTOS
ADVOGADO : DANIELLE CAMPOS LIMA SERAFINO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : GIZA HELENA COELHO

DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial, interposto por KÁTIA REGINA DOS SANTOS, às fls. 218/231, da r. decisão monocrática (fls. 206/207).

Não foram ofertadas contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável.

Com efeito, conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou *última instância*, verbis:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;
- b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004).
- c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 206/207).

À vista de tal *decisum*, cabível a prévia interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º).

Ocorre que a recorrente optou por manejar sua irresignação excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido, em consonância à orientação posta pela Súmula nº 281/E. STF, deste teor:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Nesse sentido, também é o posicionamento assentado pelo E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO JULGADA POR DECISÃO MONOCRÁTICA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO POR ÓRGÃO COLEGIADO. AUSÊNCIA DE EXAURIMENTO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. SÚMULA 281/STF.

1. Compete ao Superior Tribunal de Justiça julgar em recurso especial as causas decididas em única ou última instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal. Assim, constitui pressuposto de admissibilidade do apelo excepcional o esgotamento dos recursos cabíveis na instância ordinária (Súmula n. 281/STF).

2. Hipótese em que caberia à parte agravante interpor o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil contra a decisão monocrática que apreciou a apelação e que foi integrada pelos embargos declaratórios julgados pelo órgão colegiado.

3. Agravo regimental desprovido.

(STJ, 4ª Turma; Agravo Regimental no Agravo de Instrumento - 1079729; Relator Ministro João Otávio de Noronha; v.u, j. em 04.11.2008, DJE 24.11.2008).

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de janeiro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010955-30.2002.4.03.6102/SP

2002.61.02.010955-4/SP

APELANTE : GIVALDO CALISTO DOS SANTOS e outro
: MARLENE DE JESUS ROJAS DOS SANTOS
ADVOGADO : ALEXANDRE CAMPANHÃO e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Extrato : Danos morais - Furto de talonário de cheque, com posterior negativação do cliente - Rediscussão fática inadmissível, Súmula 07, E. STJ - Resp. inadmitido

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela Caixa Econômica Federal, fls. 282/291, em face de Givaldo Calisto dos Santos e outro, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo ofensa ao artigo 333, CPC, e artigos 186, 884, 927, 944, 945 e 946, CCB, pontuando inexistir prova do dano moral nem de sua responsabilidade civil (bloqueio indevido de conta, em razão de homônimo), considerando desproporcional a quantia fixada (R\$ 10.000,00), almejando que os juros incidam a partir do arbitramento.

Não apresentadas as contrarrazões, fls. 301.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio.

Com efeito, assentou o v. julgamento, fls. 278 :

"As provas documentais de fls. 14/71 comprovam que o processo originário da constrição judicial tinha, em seu pólo passivo, um homônimo do autor Givaldo. Já o documento de fls. 59 faz certo que a CEF informou sim, ao

juízo da execução, a existência da conta conjunta dos requerentes, induzindo o juízo erro e gerando a ordem de constrição em questão. O equívoco cometido pela CEF restou, portanto, incontroverso."

Neste contexto, descabe à Superior Instância revolver enfocado conjunto probatório, a fim de conceder novo Juízo valorativo sobre tal nuança.

Logo, sendo a interpretação de normas o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ, inclusive quanto ao valor da indenização :

"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MANTIDA. RESPONSABILIDADE. ATO ILÍCITO. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. VERBETE 7 DA SÚMULA DO STJ. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL. EVENTO DANOSO. ENUNCIADO 54 DA SÚMULA DO STJ.

1. O Tribunal de origem, com base nos fatos e provas dos autos, entendeu pela responsabilidade da empresa de telefonia pela indevida negativação do nome do autor. O acolhimento das razões de recurso, na forma pretendida, demandaria o reexame de matéria fática.

Incidência do verbete 7 da Súmula desta Corte.

2. No caso de indenização por dano moral puro, decorrente de ato ilícito, os juros moratórios fluem a partir do evento danoso (verbetes 54 da Súmula do STJ). Entendimento majoritário da Segunda Seção, sufragado no REsp 1.132.866/SP (julgado em 23.11.2011). 3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no Ag 1348066/MG, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 06/09/2012, DJe 13/09/2012)

"ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. ERRO MÉDICO. DANO MORAL. DISCUSSÃO ACERCA DO QUANTUM INDENIZATÓRIO ARBITRADO. IMPOSSIBILIDADE REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. ENUNCIADO SUMULAR 7/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. No caso, rever o valor arbitrado a título de danos morais implicaria reavaliação de fatos e provas, o que é vedado nos termos da Súmula 7/STJ.

2. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 237.013/CE, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/11/2012, DJe 26/11/2012)

Por sua vez, flagra-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente na falta de prequestionamento da matéria envolvendo os juros, tendo-se em vista que esta C. Corte não tratou de enfocado assunto, fls. 277/279 (consequentemente, indevida a incursão da Superior Instância a respeito), destacando-se que a CEF não interpôs embargos de declaração, fls. 280 e seguintes.

Logo, incidem na espécie as Súmulas 282 e 356, do Egrégio Supremo Tribunal Federal, bem como a Súmula 211, E. STJ, respectivamente :

"É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada" - Súmula 282

"O ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento" - Súmula 356

"Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo"

Deste sentir, o v. entendimento da Superior Instância :

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. UNIDADE REAL DE VALOR - URV. LEI N.º 8.880/94. CONVERSÃO DA MOEDA. DATA DO EFETIVO PAGAMENTO. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DE PRECEITOS FEDERAIS. SÚMULAS 282/STF E 211/STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO DOS CRITÉRIOS DE EQUIDADE. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

...

2. Se o Tribunal de origem não se pronuncia sobre a incidência da norma à situação tratada nos autos de forma concreta, não há o atendimento do requisito do prequestionamento, essencial ao exame do recurso especial. In casu, não houve pronunciamento sobre os arts. 267, IV, 269, IV, 286, do CPC, e 2º da LICC, tendo aplicação as Súmulas 282/STF e 211/STJ.

..."

(AgRg no REsp 1302201/BA, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/03/2012, DJe 10/04/2012)

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029181-55.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.029181-1/SP

APELANTE : YVANA GUEDES BRANDAO
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TONI ROBERTO MENDONCA e outro
PARTE RE' : EMGEA Empresa Gestora de Ativos
PARTE RE' : CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO : ALDIR PAULO CASTRO DIAS e outro
No. ORIG. : 00291815520034036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Extrato : SFH - capitalização de juros - TR - Súmulas n.º 422 e 454 - paradigma julgado em desfavor deste Resp-parcial prejudicialidade - Súmulas n.º 5 e 7 - inadmissibilidade

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Yvana Guedes Brandão, a fls. 525/546, em face da Caixa Econômica Federal - CEF, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo especificamente ofensa à Lei 4.380/64, à Lei 8.078/90 e à Lei 8.177/91, considerando que o PES deve ser observado, bem assim inquinando de vício a utilização da TR para correção dos contratos no âmbito do SFH, arguindo, por fim, a finalidade social dos contratos, a relação de consumo entre as partes, a teoria da imprevisão, a imperiosa limitação de juros ao percentual de 10% e a ilegalidade do anatocismo.

Contrarrrazões ofertadas às fls. 549/554, ausentes preliminares.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio dos Recursos Repetitivos firmados aos autos n.ºs 1.070.297/PR e 969.129, bem como nas Súmulas 422 e 454 do E. Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS VEDADA EM QUALQUER PERIODICIDADE. TABELA PRICE. ANATOCISMO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 5 E 7. ART. 6º, ALÍNEA "E", DA LEI Nº 4.380/64. JUROS REMUNERATÓRIOS. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO.

1. Para efeito do art. 543-C:

1.1. Nos contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, é vedada a capitalização de juros em qualquer periodicidade. Não cabe ao STJ, todavia, aferir se há capitalização de juros com a utilização da Tabela Price, por força das Súmulas 5 e 7.

1.2. O art. 6º, alínea "e", da Lei nº 4.380/64, não estabelece limitação dos juros remuneratórios.

2. Aplicação ao caso concreto:

2.1. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido, para afastar a limitação imposta pelo acórdão recorrido no tocante aos juros remuneratórios.

(REsp n.º 1.070.297/PR, Relator Min. Luiz Felipe Salomão, Segunda Seção, j. 09.09.2009, DJe 18.09.2009.

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TAXA REFERENCIAL (TR). LEGALIDADE. SEGURO HABITACIONAL. CONTRATAÇÃO OBRIGATÓRIA COM O AGENTE FINANCEIRO OU POR SEGURADORA POR ELE INDICADA. VENDA CASADA CONFIGURADA.

1. Para os efeitos do art. 543-C do CPC:

1.1. No âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a partir da Lei 8.177/91, é permitida a utilização da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária do saldo devedor. Ainda que o contrato tenha sido firmado antes da Lei n.º 8.177/91, também é cabível a aplicação da TR, desde que haja previsão contratual de correção monetária pela taxa básica de remuneração dos depósitos em poupança, sem nenhum outro índice específico.

1.2. É necessária a contratação do seguro habitacional, no âmbito do SFH. Contudo, não há obrigatoriedade de que o mutuário contrate o referido seguro diretamente com o agente financeiro, ou por seguradora indicada por este, exigência esta que configura "venda casada", vedada pelo art. 39, inciso I, do CDC.

2. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido.

(REsp n.º 969.129/MG, Relator Min. Luis Felipe Salomão, Segunda Seção, j. 09.12.2009, DJe 15.12.2009)

Súmula n.º 422:

O art. 6º, e, da Lei n. 4.380/1964 não estabelece limitação aos juros remuneratórios nos contratos vinculados ao SFH.

Súmula n.º 454:

Pactuada a correção monetária nos contratos do SFH pelo mesmo índice aplicável à caderneta de poupança, incide a taxa referencial (TR) a partir da vigência da Lei n. 8.177/1991.

Logo, tendo aquela E. Corte, guardiã da exegese das leis nacionais, julgado, em referidos âmbitos, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

No concernente ao Código de Defesa do Consumidor, o Superior Tribunal de Justiça pontuou que este é aplicável aos contratos de SFH, todavia ausente qualquer cláusula abusiva na avença, restando, assim, sem sentido a discórdia privada sob tal ponto, nos termos da Súmula n.º 5:

"A simples interpretação de cláusula contratual não enseja recurso especial"

Finalmente, a análise dos demais argumentos envolve o reexame de matéria fático-probatória, logo aplicável à espécie a Súmula n.º 07, daquela C. Corte:

A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso, em relação à capitalização de juros e à TR e, quanto às demais alegações, **NEGO-LHES ADMISSIBILIDADE**.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034518-25.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.034518-2/SP

APELANTE : MARCOS ANTONIO BRAGANCA DA SILVA e outro
: MIRIAM DE LOURDES FREITAS BRAGANCA DA SILVA
ADVOGADO : TEREZINHA KAZUKO OYADOMARI e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCIO FERNANDO OMETTO CASALE e outro

DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial, interposto por MARCOS ANTONIO BRAGANÇA DA SILVA E OUTRO, às fls. 199/210, da r. decisão monocrática (fls. 187/189).

Não foram ofertadas contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável.

Com efeito, conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou *última instância*, verbis:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;
- b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004).
- c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 187/189).

À vista de tal *decisum*, cabível a prévia interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º).

Ocorre que a recorrente optou por manejar sua irrisignação excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido, em consonância à orientação posta pela Súmula nº 281/E. STF, deste teor:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Nesse sentido, também é o posicionamento assentado pelo E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO JULGADA POR DECISÃO MONOCRÁTICA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO POR ÓRGÃO COLEGIADO. AUSÊNCIA DE EXAURIMENTO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. SÚMULA 281/STF.

1. Compete ao Superior Tribunal de Justiça julgar em recurso especial as causas decididas em única ou última instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal. Assim, constitui pressuposto de admissibilidade do apelo excepcional o esgotamento dos recursos cabíveis na instância ordinária (Súmula n. 281/STF).

2. Hipótese em que caberia à parte agravante interpor o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil contra a decisão monocrática que apreciou a apelação e que foi integrada pelos embargos declaratórios julgados pelo órgão colegiado.

3. Agravo regimental desprovido.

(STJ, 4ª Turma; Agravo Regimental no Agravo de Instrumento - 1079729; Relator Ministro João Otávio de Noronha; v.u. j. em 04.11.2008, DJE 24.11.2008).

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035998-38.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.035998-3/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RENATA CRISTINA FAILACHE DE OLIVEIRA FABER e outro
APELANTE : EMGEA Empresa Gestora de Ativos
APELADO : ORLEY FERREIRA RAMOS e outro
: ELAINE CRISTINA LIMA DE CAMPOS
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO GIAROLA
No. ORIG. : 00359983820034036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Extrato : SFH - Plano de Equivalência Salarial - PES - Rediscussão fática inadmissível, Súmula 07, E. STJ - Resp. inadmitido

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Orley Ferreira Ramos e outro, fls. 570/579, em face da Caixa Econômica Federal, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo ofensa ao artigo 10, Decreto-Lei 2.164/84, defendendo que o Plano de Equivalência Salarial - PES foi inobservado pela CEF.

Não apresentadas as contrarrazões..

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio.

Com efeito assentou o v. julgamento, fls. 526, verso :

"Neste passo, levou em consideração o perito, para elaboração de seus cálculos, puramente os índices fornecidos pelo sindicato, fls. 263.

Contudo, insuficiente a constatação, vez que não refletem os solteiros índices fornecidos a realidade salarial do mutuário, visto que outros acréscimos, tais como vantagens e promoções, a alterarem o quadro de análise da pura álgebra com base apenas nas rubricas de reajuste, este o âmagô a ser considerado em seara de observância ao Plano de Equivalência Salarial.

É dizer, genericamente aduziu máculas a parte demandante, todavia o quanto produzido ao feito a ser insuficiente para a comprovação de vícios na evolução do imobiliário financiamento em pauta.

Ora, olvida o particular de que o convencimento jurisdicional é formado consoante os elementos carreados aos autos, demonstrando o cenário em desfile típico quadro de insuficiência de provas, em nenhum momento sendo ilidida álgebra da parte economiária, a qual, como mui bem sabe o ente particular, somente fragilizada em face de provas robustas, o que inoocorre no presente, como se observa.

...

Logo, permanecendo o pólo demandante no campo das alegações, tal a ser insuficiente para a demonstração do apontado vício, quanto ao PES, tema, insista-se, sobre o qual caberia à parte autora, como de seu ônus e ao início destacado, produzir por todos os meios de evidência a respeito situação contrária, neste sentido a v. jurisprudência :"

Neste contexto, descabe à Superior Instância revolver enfocado conjunto probatório, a fim de conceder novo Juízo valorativo sobre tal nuança.

Assim, sendo a interpretação de normas o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ :

"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"

"RECURSO ESPECIAL - AÇÃO REVISIONAL - MÚTUO HABITACIONAL - SFH - OBSERVÂNCIA DO PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL A QUO BASEADO NA ANÁLISE DO CONTEÚDO FÁTICO-PROBATÓRIO - INCIDÊNCIA DOS ENUNCIADOS 5 E 7/STJ - LEGALIDADE DO CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO QUE PREVÊ A CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR ANTES DA AMORTIZAÇÃO DECORRENTE DA PRESTAÇÃO MENSAL - SALDO RESIDUAL - AUSÊNCIA DE COBERTURA PELO FCVS - RESPONSABILIDADE DOS MUTUÁRIOS.

I - Quanto ao alegado desrespeito ao Plano de Equivalência Salarial, in casu, a questão não pode ser revista na via eleita, uma vez que implicaria reexame de material fático-probatório e interpretação de cláusula contratual. Óbice dos Enunciados ns. 5 e 7 da Súmula desta Corte.

..."

(REsp 952.391/SP, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/10/2008, DJe 03/12/2008)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL POR CATEGORIA PROFISSIONAL - FORMA DE AMORTIZAÇÃO - CONTRATO COM COBERTURA DO FCVS - CDC - INAPLICABILIDADE - DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO: SÚMULA 284/STF - INADMISSIBILIDADE - COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL - NECESSIDADE DE PREVISÃO CONTRATUAL - SEGURO - SUSEP - SÚMULAS 5 E 7/STJ - CAPITALIZAÇÃO DE JUROS.

I. Hipótese em que o Tribunal de origem, com base nas provas carreadas aos autos, concluiu que as prestações pagas não excederam as variações salariais da categoria profissional do mutuário.

Modificar esse entendimento encontra óbice na Súmula 7/STJ.

..."

(REsp 943.825/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 17/11/2009)

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.
Intimem-se.

São Paulo, 16 de janeiro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035998-38.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.035998-3/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RENATA CRISTINA FAILACHE DE OLIVEIRA FABER e outro
APELANTE : EMGEA Empresa Gestora de Ativos
APELADO : ORLEY FERREIRA RAMOS e outro
: ELAINE CRISTINA LIMA DE CAMPOS
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO GIAROLA
No. ORIG. : 00359983820034036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Extrato : SFH - Debate sobre a possibilidade de exigência do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES

independentemente de previsão contratual - Matéria afetada ao rito do artigo 543-C, Lei Processual Civil, por meio do Resp. 880026 - Sobrestamento

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela Caixa Econômica Federal, fls. 533/552, em face de Orley Ferreira Ramos e outro, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo violação aos artigos 17, I, 27 e 29, III, Lei 4.380/64, e artigo 7º, Decreto-Lei 2.291/86, defendendo a legitimidade do CES independentemente de previsão contratual.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 584/288.

É o suficiente relatório.

Relativamente ao Coeficiente de Equiparação Salarial - CES, destaque-se que o presente feito oferece repetitividade de questão em suficiente identidade, sendo que a matéria debatida foi afetada ao rito dos Recursos Repetitivos por meio do Resp. 880.026, assim se impondo o sobrestamento a este recurso, em mesma linha deduzido, nos termos do § 1º, do art. 543-C, CPC :

RECURSO ESPECIAL Nº 880.026 - RS (2006/0186351-5)

RELATOR : MINISTRO LUIZ FUX

RECORRENTE : CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF

ADVOGADO : VOLNIR CARDOSO ARAGÃO E OUTRO(S)

RECORRIDO : RENATO LEAL TATSCH E CÔNJUGE

ADVOGADO : ÂNGELA MARIA NEUMANN E OUTRO(S)

"DECISÃO

O presente recurso especial versa a questão referente à incidência do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES no cálculo do reajuste do encargo mensal subjacente aos contratos de mútuo do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, antes da edição da Lei 8.692, de 29 de julho de 1993. Deveras, há multiplicidade de recursos a respeito dessa matéria, por isso que submeto o seu julgamento como "recurso representativo da controvérsia", sujeito ao procedimento do art. 543-C do CPC, afetando-o à 1.ª Seção (art. 2.º, § 1.º, da Resolução n.º 08, de 07.08.2008, do STJ).

Conseqüentemente, nos termos do art. 3º da Resolução n.º 08/2008:

a) tendo em vista o interesse das Instituições Financeiras que compõe o SFH no julgamento da matéria, oficie-se ao Presidente da Caixa Econômica Federal - CEF e ao Presidente da Federação Brasileira de Bancos - Febraban para, querendo, se manifestar a respeito, no prazo de quinze dias. Para a mesma finalidade e no mesmo prazo, considerando o interesse dos mutuários, oficie-se ao Presidente da Associação Nacional de Mutuários (art. 3.º, I);

b) passado o prazo, com ou sem as manifestações, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3.º, II);

c) comunique-se, com cópia da presente decisão, aos Ministros da 1.ª Seção e aos Presidentes dos Tribunais de Justiça, nos termos e para os fins previstos no art. 2.º, § 2.º, da Resolução n.º 08/2008;

d) suspenda-se o julgamento dos recursos especiais sobre a matéria, a mim distribuídos.

Publique-se. Intime-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 03 de setembro de 2008.

MINISTRO LUIZ FUX

Relator

(Ministro LUIZ FUX, 11/09/2008)"

Logo, de rigor o sobrestamento a tanto, até ulterior deliberação.

São Paulo, 16 de janeiro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000523-15.2003.4.03.6102/SP

2003.61.02.000523-6/SP

APELANTE : SERGIO TAVARES BARBOZA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 01/03/2013 22/2639

ADVOGADO : RICARDO RUI GIUNTINI e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Extrato : Danos morais - Indevida negativação da parte recorrida - Rediscussão fática inadmissível, Súmula 07, E. STJ - Resp. inadmitido

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela Caixa Econômica Federal, fls. 163/173, em face de Sergio Tavares Barboza, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo ofensa ao artigo 333, CPC, e artigos 884, 927, 944, 945 e 946, CCB, pontuando inexistir prova sobre sua responsabilidade no alegado dano moral, considerando desproporcional a quantia fixada (R\$ 20.000,00).

Apresentadas as contrarrazões, fls. 189/198, sem preliminares.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio.

Com efeito, assentou o v. julgamento, fls. 160 :

"É incontroverso o registro de protesto do título em questão (fls. 14).

Já os documentos juntados às fls. 13 comprovam que a duplicata foi paga em 11 de setembro de 2002, assim restando comprovado o indevido protesto do título."

Neste contexto, descabe à Superior Instância revolver enfocado conjunto probatório, a fim de conceder novo Juízo valorativo sobre tal nuança.

Logo, sendo a interpretação de normas o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ, inclusive quanto ao valor da indenização :

"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MANTIDA. RESPONSABILIDADE. ATO ILÍCITO. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. VERBETE 7 DA SÚMULA DO STJ. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL. EVENTO DANOSO. ENUNCIADO 54 DA SÚMULA DO STJ.

1. O Tribunal de origem, com base nos fatos e provas dos autos, entendeu pela responsabilidade da empresa de telefonia pela indevida negativação do nome do autor. O acolhimento das razões de recurso, na forma pretendida, demandaria o reexame de matéria fática.

Incidência do verbete 7 da Súmula desta Corte.

2. No caso de indenização por dano moral puro, decorrente de ato ilícito, os juros moratórios fluem a partir do evento danoso (verbetes 54 da Súmula do STJ). Entendimento majoritário da Segunda Seção, sufragado no REsp 1.132.866/SP (julgado em 23.11.2011). 3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no Ag 1348066/MG, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 06/09/2012, DJe 13/09/2012)

"ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. ERRO MÉDICO. DANO MORAL. DISCUSSÃO ACERCA DO QUANTUM INDENIZATÓRIO ARBITRADO. IMPOSSIBILIDADE REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. ENUNCIADO SUMULAR 7/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. No caso, rever o valor arbitrado a título de danos morais implicaria reavaliação de fatos e provas, o que é vedado nos termos da Súmula 7/STJ.

2. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 237.013/CE, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/11/2012, DJe 26/11/2012)

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2013.

Salette Nascimento
Vice-Presidente

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008242-27.2003.4.03.6109/SP

2003.61.09.008242-6/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES
APELADO : JULIO JASCHEK
ADVOGADO : MARCOS ANTONIO ATHIE (Int.Pessoal)

DECISÃO

Extrato : Desistência recursal - homologação

Unicamente interposto Excepcional Recurso pela Caixa Econômica Federal a fls. 106/112, peticionou referido ente a fls. 130, manifestando a perda de seu interesse recursal, em razão do pagamento da dívida. Assim, homologada a desistência recursal, para que produza seus jurídicos efeitos, oportunamente tornando o feito à Origem.
Intimem-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013647-04.2004.4.03.0000/SP

2004.03.00.013647-8/SP

AGRAVANTE : RUBENS SERGIO ALVES RIBEIRO e outro
: LUCIANA DOS SANTOS
ADVOGADO : VIRGINIA MACHADO PEREIRA
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP
No. ORIG. : 2003.61.21.002491-6 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Extrato: Agravo de Instrumento - Perda do Objeto - REsp prejudicado.

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Rubens Sérgio Alves Ribeiro e esposa, a fls. 212/250, em face da Caixa Econômica Federal, tirado do v. julgamento proferido ao presente Agravo de Instrumento, tendo por insurgência o indeferimento do pedido de antecipação de tutela, na qual se objetivava a nulidade de leilão extrajudicial já realizado.

Contrarrazões as folhas 283/304.

É o suficiente relatório.

Consoante consulta processual, sentenciada foi a causa principal, (0002491-23.2003.4.03.6121) inclusive tendo sido analisada por esta E. Corte, sendo ao Recurso Especial negado provimento, ocasionando a perda do objeto do

recurso especial deste agravo de instrumento:

Número de origem

0002491-23.2003.4.03.6121

19/10/2012 - *DISPONIBILIZADO NO DIÁRIO ELETRÔNICO DECISÃO(δES) DE RECURSO(s) NÃO ADMITIDO(s) E/OU ADMITIDO(s) no dia 2012-10-19 . 8:40 (Expediente Processual (Despacho/Decisão) 19160/2012)*

17/08/2012 - *RECEBIDO PELA DINT C/ DESPACHO/DECISÃO - AGUARDANDO PUBLICAÇÃO GUIA NR. : 2012206034 ORIGEM : ASSESSORIA JUDICIARIA DA VICE-PRESIDENCIA*

15/08/2012 - *DECISÃO RESP NÃO ADMITIDO*

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO O RECURSO.**

Intimem-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013647-04.2004.4.03.0000/SP

2004.03.00.013647-8/SP

AGRAVANTE : RUBENS SERGIO ALVES RIBEIRO e outro
: LUCIANA DOS SANTOS
ADVOGADO : VIRGINIA MACHADO PEREIRA
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP
No. ORIG. : 2003.61.21.002491-6 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Extrato: Agravo de Instrumento - Perda do Objeto - RE prejudicado.

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por Rubens Sérgio Alves Ribeiro e esposa, a fls. 251/267, em face da Caixa Econômica Federal, tirado do v. julgamento proferido ao presente Agravo de Instrumento, tendo por insurgência o indeferimento do pedido de antecipação de tutela, na qual se objetivava a nulidade de leilão extrajudicial já realizado.

Contrarrazões as folhas 313/323.

É o suficiente relatório.

Consoante consulta processual, sentenciada foi a causa principal, (0002491-23.2003.4.03.6121) inclusive tendo sido analisada por esta E. Corte, sendo ao Recurso Especial negado provimento, ocasionando a perda do objeto do recurso especial deste agravo de instrumento:

Número de origem

0002491-23.2003.4.03.6121

19/10/2012 - *DISPONIBILIZADO NO DIÁRIO ELETRÔNICO DECISÃO(δES) DE RECURSO(s) NÃO ADMITIDO(s) E/OU ADMITIDO(s) no dia 2012-10-19 . 8:40 (Expediente Processual (Despacho/Decisão) 19160/2012)*

17/08/2012 - *RECEBIDO PELA DINT C/ DESPACHO/DECISÃO - AGUARDANDO PUBLICAÇÃO GUIA NR. : 2012206034 ORIGEM : ASSESSORIA JUDICIARIA DA VICE-PRESIDENCIA*

15/08/2012 - *DECISÃO RESP NÃO ADMITIDO*

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO O RECURSO.**
Intimem-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0047369-29.2004.4.03.0000/SP

2004.03.00.047369-0/SP

AGRAVANTE : OSWALDO JOSE GALASSI
ADVOGADO : PLINIO AUGUSTO LEMOS JORGE
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ORLANDO PEREIRA DOS SANTOS JUNIOR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 98.00.43617-0 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Extrato : Extratos do FGTS de período anterior à migração para a CEF - RESP economiário prejudicado, diante do RR 1108034 em mérito lhe desfavorável

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela Caixa Econômica Federal, fls. 105/111, em face de Oswaldo José Galassi, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo ofensa aos artigos 21, 23 e 24, Decreto 99.684/90, artigo 12, Lei 8.036/90, e artigo 10, LC 110/2001, defendendo não poder ser responsabilizada ao fornecimento de extratos do FGTS, referentes a períodos anteriores à migração das contas fundiárias. Não apresentadas as contrarrazões, fls. 116, verso.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos 1108034, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor :

Resp 1108034 / RN - RECURSO ESPECIAL - 2008/0266485-3 - ÓRGÃO JULGADOR : PRIMEIRA SEÇÃO - FONTE : DJe 25/11/2009 - DECTRAB vol. 188 p. 200 - DECTRAB vol. 203 p. 129 - RELATOR : Ministro HUMBERTO MARTINS

"TRIBUTÁRIO - FGTS - APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTO - EXTRATOS ANALÍTICOS DAS CONTAS VINCULADAS - RESPONSABILIDADE DA CEF - PRECEDENTES.

1. O entendimento reiterado deste Tribunal é no sentido de que a responsabilidade pela apresentação dos extratos analíticos é da Caixa Econômica Federal - enquanto gestora do FGTS -, pois tem ela total acesso a todos os documentos relacionados ao Fundo e deve fornecer as provas necessárias ao correto exame do pleiteado pelos fundistas.

2. Idêntico entendimento tem orientado esta Corte nos casos em que os extratos são anteriores a 1992, nas ações de execução das diferenças de correção monetária das contas do FGTS. A responsabilidade é exclusiva da CEF, ainda que, para adquirir os extratos, seja necessário requisitá-los aos bancos depositários, inclusive com relação aos extratos anteriores à migração das contas que não tenham sido transferidas à CEF. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08. Recurso especial conhecido em parte e improvido."

Logo, tendo aquela E. Corte, guardiã da exegese das leis nacionais, julgado, em referido âmbito, de modo desfavorável ao polo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso em questão.
Intimem-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2013.
Salette Nascimento

Vice-Presidente

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0405373-54.1997.4.03.6103/SP

2004.03.99.018469-1/SP

APELANTE : LUCIENE APARECIDA MANSANO
ADVOGADO : YARA MOTTA e outro
APELADO : BANCO NACIONAL S/A
ADVOGADO : NILTON PLINIO FACCI FERREIRA e outro
No. ORIG. : 97.04.05373-8 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial, interposto por AUSBRAND FÁBRICA DE METAL DURO E FERRAMENTAS DE CORTE LTDA., às fls. 309/317, da r. decisão monocrática (fls. 307/308).

Não foram ofertadas contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável.

Com efeito, conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou *última instância*, verbis:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;
- b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004).
- c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 307/308).

À vista de tal *decisum*, cabível a prévia interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º).

Ocorre que a recorrente optou por manejar sua irrisignação excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido, em consonância à orientação posta pela Súmula nº 281/E. STF, deste teor:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Nesse sentido, também é o posicionamento assentado pelo E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO JULGADA POR DECISÃO MONOCRÁTICA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO POR ÓRGÃO COLEGIADO. AUSÊNCIA DE EXAURIMENTO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. SÚMULA

281/STF.

1. Compete ao Superior Tribunal de Justiça julgar em recurso especial as causas decididas em única ou última instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal. Assim, constitui pressuposto de admissibilidade do apelo excepcional o esgotamento dos recursos cabíveis na instância ordinária (Súmula n. 281/STF).

2. Hipótese em que caberia à parte agravante interpor o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil contra a decisão monocrática que apreciou a apelação e que foi integrada pelos embargos declaratórios julgados pelo órgão colegiado.

3. Agravo regimental desprovido.

(STJ, 4ª Turma; Agravo Regimental no Agravo de Instrumento - 1079729; Relator Ministro João Otávio de Noronha; v.u. j. em 04.11.2008, DJE 24.11.2008).

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de janeiro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005649-18.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.005649-8/SP

APELANTE : YVANA GUEDES BRANDAO
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SANDRA REGINA FRANCISCO VALVERDE PEREIRA e outro
PARTE RE' : EMGEA Empresa Gestora de Ativos
: BIC BANCO INDL/ E COML/
No. ORIG. : 00056491820044036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Extrato: Rex - repercussão geral admitida e não julgado o mérito - SFH- execução extrajudicial - Decreto- Lei n.º 70/66 - sobrestamento

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por Yvana Guedes Brandão, a fls. 389/398, em face da Caixa Econômica Federal - CEF, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo especificamente a violação ao artigo 5º, incisos XXXV, LIV e LV, da Constituição Federal, na medida em que é inconstitucional a execução extrajudicial realizada nos termos do Decreto-Lei n.º 70/66.

É o suficiente relatório.

Destaque-se o presente feito oferece repetitividade de questões em suficiente identidade, sendo que já enviados previamente feitos a seu exame ("i.e.", Autos do AI nº 771770 RG/PR, substituído pelo RE nº 627.106/PR, teor infra), assim se impondo o sobrestamento a este recurso, em mesma linha interposto, nos termos do § 1º, do art. 543-B, CPC:

EMENTA DIREITO CONSTITUCIONAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. RECEPÇÃO DO DECRETO-LEI Nº 70/66. PRESENÇA DE REPERCUSSÃO GERAL.

Logo, de rigor o sobrestamento a tanto, até ulterior deliberação.

São Paulo, 11 de janeiro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024509-67.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.024509-0/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA GISELA SOARES ARANHA e outro
APELADO : JOSE CARLOS BREVIGLIERI
ADVOGADO : GISELE GONÇALVES DE MENEZES EMIDIO e outro
PARTE RE' : BAMERINDUS SAO PAULO CIA DE CREDITO IMOBILIARIO
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO BARBOSA FRANCO e outro
PARTE RE' : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00245096720044036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Extrato : Recurso especial inovador (debate, que poderia ter sido travado em apelo - mitigação dos honorários advocatícios - somente trazido em agravo, após a prolação de monocrática decisão) - Não-conhecimento do Resp.

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela Caixa Econômica Federal, fls. 434/452, em face de José Carlos Breviglieri, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo ofensa aos artigos 20, § 4º, e 535, CPC, defendendo que os honorários advocatícios devem ser fixados de acordo com as disposições do CPC, de modo equitativo, considerado excessiva a cifra arbitrada (R\$ 11.949,36).

Apresentadas contrarrazões, fls. 475/482.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em intentar o ente econômico debate inovador.

Ora, o próprio julgamento dos aclaratórios flagrou a inovação intentada pela CEF, fls. 430, verso, matéria esta reiterada em seara Excepcional, tendo-se em vista que a apelação banqueira não requereu a redução dos honorários advocatícios, pedido este trazido tão-somente em agravo após o monocrático julgamento realizado. Com efeito, regra basilar do processo civil restou inobservada pela Caixa Econômica Federal, vez que não apelou do valor dos honorários, como de clareza solar emana dos autos, evidentemente e como bem sabe, não poderia instaurar o debate para alterar o valor da sucumbência (mitigar) como o fez.

Ou seja, refugindo o debate recursal do teor das alegações da parte aos autos, deste tecnicamente sequer se poderá conhecer, sob efeito até de indevida supressão de jurisdição, dogma este somente excepcionável na medida da própria legalidade processual, este o grande vetor a todo o sistema processual.

Logo, impossibilitada fica a admissão do Especial Recurso sob tal flanco, pois a cuidar de tema não discutido pelo polo recorrente perante o foro adequado e no momento oportuno :

AgRg no Resp 809856 / PR - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 2006/0007036-9 - ÓRGÃO JULGADOR : QUARTA TURMA - FONTE : DJe 02/03/2012 - RELATOR : Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RESCISÃO DE CONTRATO DE REPRESENTAÇÃO. INDENIZAÇÃO. COMISSÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. REVISÃO CONTRATUAL. SÚMULAS NS. 5 E 7 DO STJ. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS NS. 282 E 356 DO STF. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE.

...

4. A ausência de manifestação acerca de matéria não abordada em nenhum momento no curso processual, salvo em sede de recurso especial, é inviável, porquanto é vedada inovação em sede recursal.
..."

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO** do recurso em questão.
Intimem-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007202-91.2004.4.03.6103/SP

2004.61.03.007202-0/SP

APELANTE : JOAO PEDRO CORREA e outro
: JUVENTINA FELICIANO MAFA CORREA
ADVOGADO : MAURO CESAR PEREIRA MAIA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : FLAVIA ELISABETE DE O FIDALGO S KARRER e outro

DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial, interposto por JOÃO PEDRO CORRÊA E OUTRO, às fls. 299/309, da r. decisão monocrática (fls. 293/298).

Não foram ofertadas contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável.

Com efeito, conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou *última instância*, verbis:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;
- b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004).
- c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 293/298).

À vista de tal *decisum*, cabível a prévia interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º).

Ocorre que a recorrente optou por manejar sua irresignação excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido, em consonância à orientação posta pela Súmula nº 281/E. STF, deste teor:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Nesse sentido, também é o posicionamento assentado pelo E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO JULGADA POR DECISÃO MONOCRÁTICA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO POR ÓRGÃO COLEGIADO. AUSÊNCIA DE EXAURIMENTO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. SÚMULA 281/STF.

1. Compete ao Superior Tribunal de Justiça julgar em recurso especial as causas decididas em única ou última instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal. Assim, constitui pressuposto de admissibilidade do apelo excepcional o esgotamento dos recursos cabíveis na instância ordinária (Súmula n. 281/STF).

2. Hipótese em que caberia à parte agravante interpor o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil contra a decisão monocrática que apreciou a apelação e que foi integrada pelos embargos declaratórios julgados pelo órgão colegiado.

3. Agravo regimental desprovido.

(STJ, 4ª Turma; Agravo Regimental no Agravo de Instrumento - 1079729; Relator Ministro João Otávio de Noronha; v.u, j. em 04.11.2008, DJE 24.11.2008).

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de janeiro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007202-91.2004.4.03.6103/SP

2004.61.03.007202-0/SP

APELANTE : JOAO PEDRO CORREA e outro
: JUVENTINA FELICIANO MAFA CORREA
ADVOGADO : MAURO CESAR PEREIRA MAIA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : FLAVIA ELISABETE DE O FIDALGO S KARRER e outro

DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial, interposto por JOÃO PEDRO CORRÊA E OUTRO, às fls. 310/321, da r. decisão monocrática (fls. 293/298).

Não foram ofertadas contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável.

Com efeito, conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou *última instância*, verbis:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;
- b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004).
- c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 293/298).

À vista de tal *decisum*, cabível a prévia interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º).

Ocorre que a recorrente optou por manejar sua irresignação excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido, em consonância à orientação posta pela Súmula nº 281/E. STF, deste teor:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Nesse sentido, também é o posicionamento assentado pelo E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO JULGADA POR DECISÃO MONOCRÁTICA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO POR ÓRGÃO COLEGIADO. AUSÊNCIA DE EXAURIMENTO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. SÚMULA 281/STF.

1. Compete ao Superior Tribunal de Justiça julgar em recurso especial as causas decididas em única ou última instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal. Assim, constitui pressuposto de admissibilidade do apelo excepcional o esgotamento dos recursos cabíveis na instância ordinária (Súmula n. 281/STF).

2. Hipótese em que caberia à parte agravante interpor o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil contra a decisão monocrática que apreciou a apelação e que foi integrada pelos embargos declaratórios julgados pelo órgão colegiado.

3. Agravo regimental desprovido.

(STJ, 4ª Turma; Agravo Regimental no Agravo de Instrumento - 1079729; Relator Ministro João Otávio de Noronha; v.u. j. em 04.11.2008, DJE 24.11.2008).

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de janeiro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000959-95.2004.4.03.6115/SP

2004.61.15.000959-3/SP

APELANTE : MARIA APARECIDA SODRE GALVAO
ADVOGADO : EDNA LUZIA ZAMBON DE ALMEIDA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro
No. ORIG. : 00009599520044036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial, interposto por MARIA APARECIDA SODRÉ GALVÃO, às fls. 144/154, da r. decisão monocrática (fls. 141).

Não foram ofertadas contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável.

Com efeito, conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou *última instância*, verbis:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;
- b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004).
- c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 141).

À vista de tal *decisum*, cabível a prévia interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º).

Ocorre que a recorrente optou por manejar sua irresignação excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido, em consonância à orientação posta pela Súmula nº 281/E. STF, deste teor:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Nesse sentido, também é o posicionamento assentado pelo E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO JULGADA POR DECISÃO MONOCRÁTICA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO POR ÓRGÃO COLEGIADO. AUSÊNCIA DE EXAURIMENTO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. SÚMULA 281/STF.

1. Compete ao Superior Tribunal de Justiça julgar em recurso especial as causas decididas em única ou última instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal. Assim, constitui pressuposto de admissibilidade do apelo excepcional o esgotamento dos recursos cabíveis na instância ordinária (Súmula n. 281/STF).
2. Hipótese em que caberia à parte agravante interpor o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo

Civil contra a decisão monocrática que apreciou a apelação e que foi integrada pelos embargos declaratórios julgados pelo órgão colegiado.

3. Agravo regimental desprovido.

(STJ, 4ª Turma; Agravo Regimental no Agravo de Instrumento - 1079729; Relator Ministro João Otávio de Noronha; v.u. j. em 04.11.2008, DJE 24.11.2008).

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000959-95.2004.4.03.6115/SP

2004.61.15.000959-3/SP

APELANTE : MARIA APARECIDA SODRE GALVAO
ADVOGADO : EDNA LUZIA ZAMBON DE ALMEIDA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro
No. ORIG. : 00009599520044036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por MARIA APARECIDA SODRÉ GALVÃO, às fls. 155/165, da r. decisão monocrática (fls. 141).

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável.

Com efeito, conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso extraordinário seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida em única ou *última instância*, verbis:

"Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:

(...)

III - julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar dispositivo desta Constituição;
- b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal;
- c) julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição.
- d) julgar válida lei local contestada em face de lei federal" (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 141).

À vista de tal *decisum*, cabível a prévia interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º).

Ocorre que a recorrente optou por manejar sua irresignação excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido, em consonância à orientação posta pela Súmula nº 281/E. STF, deste teor:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002056-44.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.002056-3/SP

APELANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: VIVIAN LEINZ e outro
APELADO	: ANNA ROMAO PAES DE FIGUEIREDO e outros
	: HENRIQUE CARLOS DE MACEDO
	: MARCOS AURELIO SCHIAVON
	: MONICA PAES DE FIGUEIREDO SCHIAVON
	: MAGDA PAES DE FIGUEIREDO MACEDO
	: MARCELO PAES DE FIGUEIREDO
	: MARCIA PAES DE FIGUEIREDO BRITO
	: ARMANDO DUARTE BRITO
	: MARCO TULLIO PAES DE FIGUEIREDO falecido
ADVOGADO	: ADILSON MACHADO
	: TIAGO JOHNSON CENTENO ANTOLINI
APELADO	: BANCO ITAU S/A
ADVOGADO	: ANA LIGIA RIBEIRO DE MENDONCA e outro

DECISÃO

Extrato : Recurso especial inovador (debate, que poderia ter sido travado em apelo - mitigação dos honorários advocatícios - somente trazido em agravo legal, após a prolação de monocrática decisão) - Não-conhecimento do Resp.

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela Caixa Econômica Federal, fls. 309/316, em face de Anna Romão Pês de Figueiredo e outros, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo ofensa ao artigo 20 § 4º, CPC, defendendo que os honorários advocatícios devem ser fixados de acordo com as disposições do CPC, de modo equitativo, considerado excessiva a cifra arbitrada (R\$ 12.914,54).

Apresentadas contrarrazões, fls. 324/331.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em intentar o ente economiário debate inovador.

Ora, o próprio julgamento do agravo flagrou a inovação intentada pela CEF, fls. 292, parte final, matéria esta reiterada em seara Excepcional, tendo-se em vista que a apelação banqueira não requereu a redução dos honorários advocatícios, pedido este trazido tão-somente no agravo interposto em face da monocrática decisão que negou provimento ao apelo.

Com efeito, regra basilar do processo civil restou inobservada pela Caixa Econômica Federal, vez que não apelou do valor dos honorários, como de clareza solar emana dos autos, evidentemente e como bem sabe, não poderia instaurar o debate para alterar o valor da sucumbência (mitigar) como o fez, somente em agravo do artigo 557, CPC.

Ou seja, refugindo o debate recursal do teor das alegações da parte aos autos, deste tecnicamente sequer se poderá conhecer, sob efeito até de indevida supressão de jurisdição, dogma este somente excepcionável na medida da própria legalidade processual, este o grande vetor a todo o sistema processual.

Logo, impossibilitada fica a admissão do Especial Recurso sob tal flanco, pois a cuidar de tema não discutido pelo polo recorrente perante o foro adequado e no momento oportuno :

AgRg no REsp 809856 / PR - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 2006/0007036-9 - ÓRGÃO JULGADOR : QUARTA TURMA - FONTE : DJe 02/03/2012 - RELATOR : Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RESCISÃO DE CONTRATO DE REPRESENTAÇÃO. INDENIZAÇÃO. COMISSÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. REVISÃO CONTRATUAL. SÚMULAS NS. 5 E 7 DO STJ. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS NS. 282 E 356 DO STF. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE.

...

4. A ausência de manifestação acerca de matéria não abordada em nenhum momento no curso processual, salvo em sede de recurso especial, é inviável, porquanto é vedada inovação em sede recursal.

..."

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO** do recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016010-60.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.016010-5/SP

APELANTE	: MARISA MARQUES DE LIMA PIRES
ADVOGADO	: GESSI DE SOUZA SANTOS CORRÊA e outro
APELADO	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: CAMILO DE LELLIS CAVALCANTI e outro

DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial, interposto por MARISA MARQUES DE LIMA PIRES, às fls. 161/173, da r. decisão monocrática (fls. 157/158).

Não foram ofertadas contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável.

Com efeito, conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou *última instância*, verbis:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;
- b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004).
- c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 157/158).

À vista de tal *decisum*, cabível a prévia interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º).

Ocorre que a recorrente optou por manejar sua irresignação excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido, em consonância à orientação posta pela Súmula nº 281/E. STF, deste teor:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Nesse sentido, também é o posicionamento assentado pelo E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO JULGADA POR DECISÃO MONOCRÁTICA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO POR ÓRGÃO COLEGIADO. AUSÊNCIA DE EXAURIMENTO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. SÚMULA 281/STF.

1. Compete ao Superior Tribunal de Justiça julgar em recurso especial as causas decididas em única ou última instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal. Assim, constitui pressuposto de admissibilidade do apelo excepcional o esgotamento dos recursos cabíveis na instância ordinária (Súmula n. 281/STF).

2. Hipótese em que caberia à parte agravante interpor o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil contra a decisão monocrática que apreciou a apelação e que foi integrada pelos embargos declaratórios julgados pelo órgão colegiado.

3. Agravo regimental desprovido.

(STJ, 4ª Turma; Agravo Regimental no Agravo de Instrumento - 1079729; Relator Ministro João Otávio de Noronha; v.u. j. em 04.11.2008, DJE 24.11.2008).

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de janeiro de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TONI ROBERTO MENDONÇA e outro
APELADO : JOSE FREDO FILHO
ADVOGADO : JOSE ROBERTO ORTEGA e outro

DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial, interposto por JOSÉ FREDO FILHO E OUTRO, às fls. 94/96, da r. decisão monocrática (fls. 92/93).

Não foram ofertadas contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável.

Com efeito, conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou *última instância*, verbis:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;
- b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004).
- c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 92/93).

À vista de tal *decisum*, cabível a prévia interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º).

Ocorre que a recorrente optou por manejar sua irresignação excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido, em consonância à orientação posta pela Súmula nº 281/E. STF, deste teor:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Nesse sentido, também é o posicionamento assentado pelo E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO JULGADA POR DECISÃO MONOCRÁTICA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO POR ÓRGÃO COLEGIADO. AUSÊNCIA DE EXAURIMENTO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. SÚMULA 281/STF.

1. Compete ao Superior Tribunal de Justiça julgar em recurso especial as causas decididas em única ou última instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, nos

termos do art. 105, III, da Constituição Federal. Assim, constitui pressuposto de admissibilidade do apelo excepcional o esgotamento dos recursos cabíveis na instância ordinária (Súmula n. 281/STF).

2. Hipótese em que caberia à parte agravante interpor o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil contra a decisão monocrática que apreciou a apelação e que foi integrada pelos embargos declaratórios julgados pelo órgão colegiado.

3. Agravo regimental desprovido.

(STJ, 4ª Turma; Agravo Regimental no Agravo de Instrumento - 1079729; Relator Ministro João Otávio de Noronha; v.u. j. em 04.11.2008, DJE 24.11.2008).

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de janeiro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009869-10.2005.4.03.6105/SP

2005.61.05.009869-9/SP

APELANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: JEFFERSON DOUGLAS SOARES e outro
APELADO	: LUIZ ANTONIO GRANZOTTO e outro
	: MARIA EULALIA SIMOES GRANZOTTO
ADVOGADO	: VINICIUS MANSANE VERNIER
	: CRISTINA ANDRÉA PINTO
PARTE RE'	: EMGEA Empresa Gestora de Ativos

DECISÃO

Extrato : Recurso especial inovador (debate, que poderia ter sido travado em apelo - mitigação dos honorários advocatícios - somente trazido em embargos de declaração, após a apreciação do litígio por esta C. Corte) - Não-conhecimento do Resp.

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela Caixa Econômica Federal, fls. 287/293, em face de Luiz Antonio Granzotto e outro, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo ofensa aos artigos 20 e 535, CPC, defendendo que os honorários advocatícios devem ser fixados de acordo com as disposições do CPC, de modo equitativo, considerado excessiva a cifra arbitrada (R\$ 20.000,00).

Apresentadas contrarrazões, fls. 324/331.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em intentar o ente economiário debate inovador.

Ora, o próprio julgamento dos aclaratórios flagrou a inovação intentada pela CEF, fls. 280, parte final, matéria esta reiterada em seara Excepcional, tendo-se em vista que a apelação banqueira não requereu a redução dos honorários advocatícios, pedido este trazido tão-somente em embargos de declaração após o julgamento por esta C. Corte.

Com efeito, regra basilar do processo civil restou inobservada pela Caixa Econômica Federal, vez que não apelou do valor dos honorários, como de clareza solar emana dos autos, evidentemente e como bem sabe, não poderia instaurar o debate para alterar o valor da sucumbência (mitigar) como o fez.

Ou seja, refugindo o debate recursal do teor das alegações da parte aos autos, deste tecnicamente sequer se poderá

conhecer, sob efeito até de indevida supressão de jurisdição, dogma este somente excepcionável na medida da própria legalidade processual, este o grande vetor a todo o sistema processual. Logo, impossibilitada fica a admissão do Especial Recurso sob tal flanco, pois a cuidar de tema não discutido pelo polo recorrente perante o foro adequado e no momento oportuno :

AgRg no REsp 809856 / PR - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 2006/0007036-9 - ÓRGÃO JULGADOR : QUARTA TURMA - FONTE : DJe 02/03/2012 - RELATOR : Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RESCISÃO DE CONTRATO DE REPRESENTAÇÃO. INDENIZAÇÃO. COMISSÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. REVISÃO CONTRATUAL. SÚMULAS NS. 5 E 7 DO STJ. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS NS. 282 E 356 DO STF. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE.

...

4. A ausência de manifestação acerca de matéria não abordada em nenhum momento no curso processual, salvo em sede de recurso especial, é inviável, porquanto é vedada inovação em sede recursal.

..."

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO** do recurso em questão.
Intimem-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009379-66.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.009379-0/SP

APELANTE : MARIA DA SILVA FELISBINO GORMIN e outro
: JAIME BELUCI GORMIN
ADVOGADO : MARCELO VIANNA CARDOSO e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RENATA CRISTINA FAILACHE DE OLIVEIRA FABER e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00093796620064036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial, interposto por MARIA DA SILVA FELISBINO GORMIM E OUTRO, às fls. 447/494, da r. decisão monocrática (fls. 445/446).

Não foram ofertadas contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável.

Com efeito, conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, verbis:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:
(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;
- b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004).
- c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 445/446).

À vista de tal *decisum*, cabível a prévia interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º).

Ocorre que a recorrente optou por manejar sua irresignação excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido, em consonância à orientação posta pela Súmula nº 281/E. STF, deste teor:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Nesse sentido, também é o posicionamento assentado pelo E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO JULGADA POR DECISÃO MONOCRÁTICA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO POR ÓRGÃO COLEGIADO. AUSÊNCIA DE EXAURIMENTO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. SÚMULA 281/STF.

1. Compete ao Superior Tribunal de Justiça julgar em recurso especial as causas decididas em única ou última instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal. Assim, constitui pressuposto de admissibilidade do apelo excepcional o esgotamento dos recursos cabíveis na instância ordinária (Súmula n. 281/STF).

2. Hipótese em que caberia à parte agravante interpor o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil contra a decisão monocrática que apreciou a apelação e que foi integrada pelos embargos declaratórios julgados pelo órgão colegiado.

3. Agravo regimental desprovido.

(STJ, 4ª Turma; Agravo Regimental no Agravo de Instrumento - 1079729; Relator Ministro João Otávio de Noronha; v.u. j. em 04.11.2008, DJE 24.11.2008).

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de janeiro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009590-05.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.009590-7/SP

APELANTE : ELIANE GABOR DE LIMA FERNANDES e outro
: FERNANDO FERNANDES
ADVOGADO : VALQUIRIA APARECIDA SILVA

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro

DECISÃO

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por ELIANE GABOR DE LIMA FERNANDES E OUTRO, às fls. 272/286, da r. decisão monocrática (fls. 256/258).

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável.

Com efeito, conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso extraordinário seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida em única ou *última instância*, verbis:

"Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:
(...)

III - julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar dispositivo desta Constituição;
- b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal;
- c) julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição.
- d) julgar válida lei local contestada em face de lei federal" (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 256/258).

À vista de tal *decisum*, cabível a prévia interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º).

Ocorre que a recorrente optou por manejar sua irresignação excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido, em consonância à orientação posta pela Súmula nº 281/E. STF, deste teor:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027297-83.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.027297-0/SP

APELANTE : ALEXSANDRA DE JESUS SANTOS
ADVOGADO : PAULO SERGIO DE ALMEIDA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : AGNELO QUEIROZ RIBEIRO e outro

DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial, interposto por ALEXSANDRA DE JESUS COSTA, às fls. 274/306, da r. decisão monocrática (fls. 198/207).

Não foram ofertadas contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável.

Com efeito, conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou *última instância*, verbis:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;
- b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004).
- c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 198/207).

À vista de tal *decisum*, cabível a prévia interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º).

Ocorre que a recorrente optou por manejar sua irresignação excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido, em consonância à orientação posta pela Súmula nº 281/E. STF, deste teor:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Nesse sentido, também é o posicionamento assentado pelo E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO JULGADA POR DECISÃO MONOCRÁTICA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO POR ÓRGÃO COLEGIADO. AUSÊNCIA DE EXAURIMENTO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. SÚMULA 281/STF.

1. Compete ao Superior Tribunal de Justiça julgar em recurso especial as causas decididas em única ou última instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal. Assim, constitui pressuposto de admissibilidade do apelo excepcional o esgotamento dos recursos cabíveis na instância ordinária (Súmula n. 281/STF).
2. Hipótese em que caberia à parte agravante interpor o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil contra a decisão monocrática que apreciou a apelação e que foi integrada pelos embargos declaratórios julgados pelo órgão colegiado.
3. Agravo regimental desprovido.

(STJ, 4ª Turma; Agravo Regimental no Agravo de Instrumento - 1079729; Relator Ministro João Otávio de Noronha; v.u. j. em 04.11.2008, DJE 24.11.2008).

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de janeiro de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010238-70.2006.4.03.6104/SP

2006.61.04.010238-8/SP

APELANTE : JOAO BATISTA REIS e outros
: WALDIR SILVA SOUZA
: LUCIUS ROBERTO PEREIRA NASCIMENTO
: MAURINO PEREIRA DOS SANTOS
: JAIME MARQUES DE DEUS
: GILSO DIAS DE LIMA
: EDISON BOSCOLI
ADVOGADO : ALEXANDRE DO AMARAL SANTOS e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ADRIANO MOREIRA e outro
PARTE AUTORA : GILMAR JOSE DE JESUS e outros
: ANTONIO GREGORIO RIBEIRO
: CLAUDIO PEREIRA ALVES
ADVOGADO : ALEXANDRE DO AMARAL SANTOS e outro

DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial, interposto por JOÃO BATISTA REIS E OUTROS, às fls. 323/353, da r. decisão monocrática (fls. 321).

Não foram ofertadas contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável.

Com efeito, conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou *última instância*, verbis:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;

- b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004).
c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil (fls. 321).

À vista de tal *decisum*, cabível a prévia interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º).

Ocorre que a recorrente optou por manejar sua irresignação excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido, em consonância à orientação posta pela Súmula nº 281/E. STF, deste teor:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Nesse sentido, também é o posicionamento assentado pelo E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO JULGADA POR DECISÃO MONOCRÁTICA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO POR ÓRGÃO COLEGIADO. AUSÊNCIA DE EXAURIMENTO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. SÚMULA 281/STF.

1. Compete ao Superior Tribunal de Justiça julgar em recurso especial as causas decididas em única ou última instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal. Assim, constitui pressuposto de admissibilidade do apelo excepcional o esgotamento dos recursos cabíveis na instância ordinária (Súmula n. 281/STF).

2. Hipótese em que caberia à parte agravante interpor o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil contra a decisão monocrática que apreciou a apelação e que foi integrada pelos embargos declaratórios julgados pelo órgão colegiado.

3. Agravo regimental desprovido.

(STJ, 4ª Turma; Agravo Regimental no Agravo de Instrumento - 1079729; Relator Ministro João Otávio de Noronha; v.u. j. em 04.11.2008, DJE 24.11.2008).

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de janeiro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0048225-85.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.048225-4/SP

AGRAVANTE	: GEDASIO DE BARROS CAVALCANTI
ADVOGADO	: JUAREZ SCAVONE BEZERRA DE MENESES
	: ADRIANA CARRERA GONZALEZ
AGRAVADO	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: ILSANDRA DOS SANTOS LIMA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2006.61.00.022235-8 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por GEDÁSIO DE BARROS CAVALCANTI, às fls. 115/123, da r. decisão monocrática (fls. 98/100).

Ofertadas contrarrazões às fls. 127/130.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável.

Com efeito, conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso extraordinário seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida em única ou *última instância*, verbis:

"Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:
(...)

III - julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar dispositivo desta Constituição;
- b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal;
- c) julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição.
- d) julgar válida lei local contestada em face de lei federal" (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 98/100).

À vista de tal *decisum*, cabível a prévia interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º).

Ocorre que a recorrente optou por manejar sua irrisignação excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido, em consonância à orientação posta pela Súmula nº 281/E. STF, deste teor:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

Salette Nascimento
Vice-Presidente

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005573-86.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.005573-2/SP

APELANTE : CARLOS ALBERTO DE OLIVEIRA e outro
: KELLEN CRISTINA CAMARGO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : REINALDO MIGUES RODRIGUES e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro
APELADO : CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO : RENATO TUFI SALIM e outro
No. ORIG. : 00055738620074036100 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CARLOS ALBERTO DE OLIVEIRA E OUTRO, às fls. 356/360, da r. decisão monocrática (fls. 339/340).

Não foram ofertadas contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável.

Com efeito, conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou *última instância*, verbis:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;
- b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004).
- c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 339/340).

À vista de tal *decisum*, cabível a prévia interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º).

Ocorre que a recorrente optou por manejar sua irrisignação excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido, em consonância à orientação posta pela Súmula nº 281/E. STF, deste teor:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Nesse sentido, também é o posicionamento assentado pelo E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO JULGADA POR DECISÃO MONOCRÁTICA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO POR ÓRGÃO COLEGIADO. AUSÊNCIA DE EXAURIMENTO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. SÚMULA 281/STF.

1. Compete ao Superior Tribunal de Justiça julgar em recurso especial as causas decididas em única ou última instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal. Assim, constitui pressuposto de admissibilidade do apelo

excepcional o esgotamento dos recursos cabíveis na instância ordinária (Súmula n. 281/STF).

2. Hipótese em que caberia à parte agravante interpor o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil contra a decisão monocrática que apreciou a apelação e que foi integrada pelos embargos declaratórios julgados pelo órgão colegiado.

3. Agravo regimental desprovido.

(STJ, 4ª Turma; Agravo Regimental no Agravo de Instrumento - 1079729; Relator Ministro João Otávio de Noronha; v.u. j. em 04.11.2008, DJE 24.11.2008).

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030360-82.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.030360-0/SP

APELANTE : CARLOS ALBERTO DE OLIVEIRA e outro
: KELLEN CRISTINA CAMARGO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : REINALDO MIGUES RODRIGUES e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro
APELADO : CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO : RENATO TUFI SALIM e outro
No. ORIG. : 00303608220074036100 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CARLOS ALBERTO DE OLIVEIRA E OUTRO, às fls. 385/389, da r. decisão monocrática (fls. 366/370).

Não foram ofertadas contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável.

Com efeito, conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou *última instância*, verbis:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;

- b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004).
c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil (fls. 366/370).

À vista de tal *decisum*, cabível a prévia interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º).

Ocorre que a recorrente optou por manejar sua irresignação excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido, em consonância à orientação posta pela Súmula nº 281/E. STF, deste teor:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Nesse sentido, também é o posicionamento assentado pelo E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO JULGADA POR DECISÃO MONOCRÁTICA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO POR ÓRGÃO COLEGIADO. AUSÊNCIA DE EXAURIMENTO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. SÚMULA 281/STF.

1. Compete ao Superior Tribunal de Justiça julgar em recurso especial as causas decididas em única ou última instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal. Assim, constitui pressuposto de admissibilidade do apelo excepcional o esgotamento dos recursos cabíveis na instância ordinária (Súmula n. 281/STF).

2. Hipótese em que caberia à parte agravante interpor o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil contra a decisão monocrática que apreciou a apelação e que foi integrada pelos embargos declaratórios julgados pelo órgão colegiado.

3. Agravo regimental desprovido.

(STJ, 4ª Turma; Agravo Regimental no Agravo de Instrumento - 1079729; Relator Ministro João Otávio de Noronha; v.u. j. em 04.11.2008, DJE 24.11.2008).

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013112-91.2007.4.03.6104/SP

2007.61.04.013112-5/SP

APELANTE : CLAUDINO RODRIGUES FILHO
ADVOGADO : JESSAMINE CARVALHO DE MELLO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ADRIANO MOREIRA e outro

DECISÃO

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por CLAUDINO RODRIGUES FILHO, às fls. 72/75, da r. decisão monocrática (fls. 69/70).

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável.

Com efeito, conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso extraordinário seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida em única ou *última instância*, verbis:

"Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:
(...)

III - julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar dispositivo desta Constituição;
- b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal;
- c) julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição.
- d) julgar válida lei local contestada em face de lei federal" (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 69/70).

À vista de tal *decisum*, cabível a prévia interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º).

Ocorre que a recorrente optou por manejar sua irrisignação excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido, em consonância à orientação posta pela Súmula nº 281/E. STF, deste teor:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013153-58.2007.4.03.6104/SP

2007.61.04.013153-8/SP

APELANTE : ROBERTO RAMOS
ADVOGADO : JESSAMINE CARVALHO DE MELLO e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ADRIANO MOREIRA e outro

DECISÃO

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por ROBERTO RAMOS, às fls. 68/71, da r. decisão monocrática (fls. 65/66).

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável.

Com efeito, conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso extraordinário seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida em única ou *última instância*, verbis:

"Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:
(...)

III - julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar dispositivo desta Constituição;
- b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal;
- c) julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição.
- d) julgar válida lei local contestada em face de lei federal" (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 65/66).

À vista de tal *decisum*, cabível a prévia interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º).

Ocorre que a recorrente optou por manejar sua irresignação excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido, em consonância à orientação posta pela Súmula nº 281/E. STF, deste teor:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011015-18.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.011015-5/SP

APELANTE : SANDRO JOSE LOURENCO e outro
: CAMILA FERREIRA
ADVOGADO : ELCIO MATOVANELLI e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CLEUCIMAR VALENTE FIRMIANO e outro

DECISÃO

Extrato : Desistência recursal - homologação

Unicamente interposto Excepcional Recurso por Sandro José Lourenço a fls. 188/195, peticionou referido ente a fls. 230, manifestando a perda de seu interesse recursal, em razão do pagamento da dívida. Assim, homologada a desistência recursal, para que produza seus jurídicos efeitos, oportunamente tornando o feito à Origem.
Intimem-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003956-64.2007.4.03.6109/SP

2007.61.09.003956-3/SP

APELANTE : WESLEY ELIAS GOMES DA SILVA
ADVOGADO : PAULA VANIQUE DA SILVA
: TATHIANA CROMWELL QUIXABEIRA
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : REGINALDO CAGINI

DECISÃO

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por WESLEY ELIAS GOMES DA SILVA, às fls. 175/183, da r. decisão monocrática (fls. 171/173).

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável.

Com efeito, conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso extraordinário seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida em única ou *última instância*, verbis:

"Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:
(...)

III - julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar dispositivo desta Constituição;
- b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal;
- c) julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição.

d) julgar válida lei local contestada em face de lei federal" (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 171/173).

À vista de tal *decisum*, cabível a prévia interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º).

Ocorre que a recorrente optou por manejar sua irresignação excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido, em consonância à orientação posta pela Súmula nº 281/E. STF, deste teor:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003500-11.2007.4.03.6111/SP

2007.61.11.003500-4/SP

APELANTE	: ANA PAULA DE SOUZA e outro
	: MARIA JOSE DE SOUZA
ADVOGADO	: CARLOS ALBERTO FERNANDES e outro
APELADO	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: LAIS BICUDO BONATO e outro
INTERESSADO	: Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE

DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial, interposto por ANA PAULA DE SOUZA E OUTRO, às fls. 199/209, da r. decisão monocrática (fls. 184/187).

Não foram ofertadas contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável.

Com efeito, conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou

última instância, verbis:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;
- b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004).
- c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 184/187).

À vista de tal *decisum*, cabível a prévia interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º).

Ocorre que a recorrente optou por manejar sua irresignação excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido, em consonância à orientação posta pela Súmula nº 281/E. STF, deste teor:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Nesse sentido, também é o posicionamento assentado pelo E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO JULGADA POR DECISÃO MONOCRÁTICA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO POR ÓRGÃO COLEGIADO. AUSÊNCIA DE EXAURIMENTO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. SÚMULA 281/STF.

1. Compete ao Superior Tribunal de Justiça julgar em recurso especial as causas decididas em única ou última instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal. Assim, constitui pressuposto de admissibilidade do apelo excepcional o esgotamento dos recursos cabíveis na instância ordinária (Súmula n. 281/STF).

2. Hipótese em que caberia à parte agravante interpor o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil contra a decisão monocrática que apreciou a apelação e que foi integrada pelos embargos declaratórios julgados pelo órgão colegiado.

3. Agravo regimental desprovido.

(STJ, 4ª Turma; Agravo Regimental no Agravo de Instrumento - 1079729; Relator Ministro João Otávio de Noronha; v.u. j. em 04.11.2008, DJE 24.11.2008).

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008113-65.2007.4.03.6114/SP

2007.61.14.008113-2/SP

APELANTE : ANA CLAUDIA ZAFRA
ADVOGADO : SUSANA REGINA PORTUGAL e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JULIA LOPES PEREIRA e outro

DECISÃO

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por ANA CLÁUDIA ZAFRA, às fls. 275/292, da r. decisão monocrática (fls. 270/273).

Ofertadas contrarrazões à fls. 296/299.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável.

Com efeito, conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso extraordinário seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida em única ou *última instância*, verbis:

"Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:
(...)

III - julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar dispositivo desta Constituição;
- b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal;
- c) julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição.
- d) julgar válida lei local contestada em face de lei federal" (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 270/273).

À vista de tal *decisum*, cabível a prévia interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º).

Ocorre que a recorrente optou por manejar sua irresignação excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido, em consonância à orientação posta pela Súmula nº 281/E. STF, deste teor:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2012.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008315-42.2007.4.03.6114/SP

APELANTE : ANA CLAUDIA ZAFRA
ADVOGADO : SUSANA REGINA PORTUGAL e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JULIA LOPES PEREIRA e outro

DECISÃO

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por ANA CLÁUDIA ZAFRA, às fls. 229/254, da r. decisão monocrática (fls. 223/227).

Ofertadas contrarrazões à fls. 258/261.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável.

Com efeito, conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso extraordinário seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida em única ou *última instância*, verbis:

"Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:

(...)

III - julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar dispositivo desta Constituição;
- b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal;
- c) julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição.
- d) julgar válida lei local contestada em face de lei federal" (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 223/227).

À vista de tal *decisum*, cabível a prévia interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º).

Ocorre que a recorrente optou por manejar sua irrisignação excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido, em consonância à orientação posta pela Súmula nº 281/E. STF, deste teor:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2012.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005623-34.2007.4.03.6126/SP

2007.61.26.005623-2/SP

APELANTE : BENEDITO CORREIA DE AGUIAR e outro
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA
APELANTE : DILZA DE FATIMA PIMENTA
ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA e outro
: ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SANDRA REGINA FRANCISCO VALVERDE PEREIRA e outro

DECISÃO

Extrato: Titular do Resp - SFH - Taxas de administração e de risco de crédito - Sobrestamento.

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Benedito Correia de Aguiar e outra, a fls. 378/399, em face da Caixa Econômica Federal - CEF, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo, entre outros temas, a ilegalidade da cobrança das taxas de administração e de risco de crédito.

É o suficiente relatório.

Destaque-se o presente feito oferece repetitividade da questão em suficiente identidade, sendo que já enviados previamente feitos a seu exame ("i.e.", Autos do Recurso Especial n.º 1.167.146/PE, teor *infra*), assim se impondo o sobrestamento a este recurso, em mesma linha interposto, nos termos do § 1º, do art. 543-C, CPC:

Legalidade ou não da cobrança das taxas de administração e de risco de crédito previstas em contratos de financiamento imobiliário com recursos oriundos do FGTS.

(REsp n.º 1.167.146/PE - Relator Min. João Otávio de Noronha, decisão 01.02.2011, DJe. 21.02.2011)

Logo, de rigor a suspensão a tanto, até ulterior deliberação.

São Paulo, 14 de janeiro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005623-34.2007.4.03.6126/SP

2007.61.26.005623-2/SP

APELANTE : BENEDITO CORREIA DE AGUIAR e outro
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA
APELANTE : DILZA DE FATIMA PIMENTA
ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA e outro
: ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SANDRA REGINA FRANCISCO VALVERDE PEREIRA e outro

DECISÃO

Extrato : Recurso Especial - prejudicado.

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Benedito Correia de Aguiar e outra, a fls. 400/421, em face da Caixa Econômica Federal - CEF, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo especificamente ofensa à Lei 4.380/64, à Lei 8.078/90 e à Lei 8.177/91, considerando que o PES deve ser observado, bem assim inquinando de vício a utilização da TR para correção dos contratos no âmbito do SFH, arguindo, por fim, a finalidade social dos contratos, a relação de consumo entre as partes, a teoria da imprevisão, a imperiosa limitação de juros ao percentual de 10% e a ilegalidade do anatocismo.

Não foram ofertadas contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Verifica-se que se trata de segundo recurso especial, interposto pelas mesmas partes e com o mesmo teor, não podendo ser conhecido, à vista da ocorrência de preclusão consumativa com a interposição do primeiro (fls. 378/399) e do princípio da unirrecorribilidade. Nesse sentido:

"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. INTERPOSIÇÃO DE DOIS RECURSOS CONTRA A MESMA DECISÃO. INADMISSIBILIDADE: PRINCÍPIO DA UNIRRECORRIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. A interposição cumulativa de dois recursos contra a mesma decisão enseja o conhecimento apenas do primeiro protocolizado, com a conseqüente preclusão consumativa em relação ao segundo. Precedentes."
(STF; AI 629337 AgR / PE, Relatora Min. CÁRMEN LÚCIA; Julgamento: 28/10/2008; DJe-079 DIVULG 29-04-2009 PUBLIC 30-04-2009)

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO DO RECURSO INTERPOSTO.**

Intimem-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005623-34.2007.4.03.6126/SP

2007.61.26.005623-2/SP

APELANTE	: BENEDITO CORREIA DE AGUIAR e outro
ADVOGADO	: CARLOS ALBERTO DE SANTANA
APELANTE	: DILZA DE FATIMA PIMENTA
ADVOGADO	: ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA e outro
	: ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI
APELADO	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SANDRA REGINA FRANCISCO VALVERDE PEREIRA e outro

DECISÃO

Extrato: Rex - repercussão geral admitida e não julgado o mérito - SFH- execução extrajudicial - Decreto- Lei n.º 70/66 - sobrestamento

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por Benedito Correia de Aguiar e outra, a fls. 364/377, em face da Caixa Econômica Federal - CEF, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo especificamente a violação ao artigo 5º, incisos XXXII, XXXV, LIV e LV, da Constituição Federal, na medida em que é inconstitucional a execução extrajudicial realizada nos termos do Decreto-Lei n.º 70/66.

É o suficiente relatório.

Destaque-se o presente feito oferece repetitividade de questões em suficiente identidade, sendo que já enviados

previamente feitos a seu exame ("i.e.", Autos do AI nº 771770 RG/PR, substituído pelo RE n.º 627.106/PR, teor infra), assim se impondo o sobrestamento a este recurso, em mesma linha interposto, nos termos do § 1º, do art. 543-B, CPC:

EMENTA DIREITO CONSTITUCIONAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. RECEPÇÃO DO DECRETO-LEI Nº 70/66. PRESENÇA DE REPERCUSSÃO GERAL.

Logo, de rigor o sobrestamento a tanto, até ulterior deliberação.

São Paulo, 14 de janeiro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032807-73.2008.4.03.0000/MS

2008.03.00.032807-5/MS

AGRAVANTE : NEILA FERREIRA DE OLIVEIRA DANTAS e outro
: FAUSTO DONIZETI DANTAS espolio
ADVOGADO : GRHEGORY PAIVA PIRES MOREIRA MAIA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF e outro
: CAIXA SEGUROS S/A
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 2008.60.00.007867-9 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Extrato: Agravo de Instrumento - superveniência de sentenciamento na ação principal - RESP prejudicado.

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Neila Ferreira de Oliveira Dantas e outro, a fls. 188/211, em face da Caixa Econômica Federal - CEF, tirado do v. julgamento proferido ao presente Agravo de Instrumento, tendo por insurgência a não-concessão de tutela antecipada, com o fim de suspender atos de execução extrajudicial.

Contrarrrazões ofertadas a fls. 215/219.

É o suficiente relatório.

Consoante movimento processual, sentenciada foi a causa principal (0007867-86.2008.4.03.6000), de modo que prejudicado o presente recurso, diante da manifesta substitutividade da tutela jurisdicional final em relação ao interlocutório então recorrido, aquela de devolutividade abrangente a este:

Consulta da Movimentação Número : 70

0007867-86.2008.4.03.6000

Autos com (Conclusão) ao Juiz em 21/09/2012 p/ Sentença

**** Sentença/Despacho/Decisão/Ato Ordinatório*

Tipo : A - Com mérito/Fundamentação individualizada /não repetitiva Livro : 15 Reg.: 991/2012 Folha(s) : 162
Vistos. I DISPOSITIVO Diante de todo o exposto, JULGO PROCEDENTES os pedidos para condenar: a) a Caixa Seguradora S/A a prestar cobertura ao sinistro (falecimento do mutuário Fausto Donizete Dantas), com a consequente liquidação do saldo devedor. b) a Caixa Econômica Federal, após a referida quitação, a fornecer o respectivo termo no prazo de 30 dias, para o fim previsto par. único da cláusula 31ª (f. 50), bem como para que restitua as prestações pagas após a data do sinistro, acrescidas do índice de correção monetária previsto no contrato (cláusula 8ª, f. 41). Ante a sucumbência, condeno as rés, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios em favor da parte autora, no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, devidamente atualizado até o efetivo pagamento. Custas pelas requeridas. Publique-se. Registre-se. Intimem-se. Disponibilização D. Eletrônico de sentença em 12/11/2012 , pag 912/915

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO O RECURSO.**
Intimem-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036545-69.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.036545-0/SP

AGRAVANTE : LINA SHIZUKA MAEJI
ADVOGADO : EVANDRO LUIS GREGOLIN e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ALICE MONTEIRO MELO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2002.61.00.009447-8 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial, interposto por LINA SHIZUKA MAEJI, às fls. 187/202, da r. decisão monocrática (fls. 172/173).

Não foram ofertadas contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável.

Com efeito, conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou *última instância*, verbis:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;
- b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004).
- c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 172/173).

À vista de tal *decisum*, cabível a prévia interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º).

Ocorre que a recorrente optou por manejar sua irresignação excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido, em consonância à orientação posta pela Súmula nº 281/E. STF, deste teor:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão

impugnada".

Nesse sentido, também é o posicionamento assentado pelo E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO JULGADA POR DECISÃO MONOCRÁTICA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO POR ÓRGÃO COLEGIADO. AUSÊNCIA DE EXAURIMENTO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. SÚMULA 281/STF.

1. Compete ao Superior Tribunal de Justiça julgar em recurso especial as causas decididas em única ou última instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal. Assim, constitui pressuposto de admissibilidade do apelo excepcional o esgotamento dos recursos cabíveis na instância ordinária (Súmula n. 281/STF).

2. Hipótese em que caberia à parte agravante interpor o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil contra a decisão monocrática que apreciou a apelação e que foi integrada pelos embargos declaratórios julgados pelo órgão colegiado.

3. Agravo regimental desprovido.

(STJ, 4ª Turma; Agravo Regimental no Agravo de Instrumento - 1079729; Relator Ministro João Otávio de Noronha; v.u. j. em 04.11.2008, DJE 24.11.2008).

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036545-69.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.036545-0/SP

AGRAVANTE	: LINA SHIZUKA MAEJI
ADVOGADO	: EVANDRO LUIS GREGOLIN e outro
AGRAVADO	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: ALICE MONTEIRO MELO e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 2002.61.00.009447-8 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por LINA SHIZUKA MAEJI, às fls. 203/218, da r. decisão monocrática (fls. 172/173).

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável.

Com efeito, conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso extraordinário seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida em única ou *última instância*, verbis:

"Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:
(...)

III - julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar dispositivo desta Constituição;
- b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal;
- c) julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição.
- d) julgar válida lei local contestada em face de lei federal" (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 172/173).

À vista de tal *decisum*, cabível a prévia interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º).

Ocorre que a recorrente optou por manejar sua irrisignação excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido, em consonância à orientação posta pela Súmula nº 281/E. STF, deste teor:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011338-04.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.011338-4/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CARLOS FREDERICO RAMOS DE JESUS e outro
APELADO : MARIA APARECIDA SOARES DA SILVA
ADVOGADO : CRISTIANE MOTA e outro
No. ORIG. : 00113380420084036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial, interposto por MARIA APARECIDA SOARES SILVA, às fls. 182/218, da r. decisão monocrática (fls. 179/181).

Não foram ofertadas contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável.

Com efeito, conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou *última instância*, verbis:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;
- b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004).
- c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 179/181).

À vista de tal *decisum*, cabível a prévia interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º).

Ocorre que a recorrente optou por manejar sua irresignação excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido, em consonância à orientação posta pela Súmula nº 281/E. STF, deste teor:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Nesse sentido, também é o posicionamento assentado pelo E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO JULGADA POR DECISÃO MONOCRÁTICA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO POR ÓRGÃO COLEGIADO. AUSÊNCIA DE EXAURIMENTO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. SÚMULA 281/STF.

1. Compete ao Superior Tribunal de Justiça julgar em recurso especial as causas decididas em única ou última instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal. Assim, constitui pressuposto de admissibilidade do apelo excepcional o esgotamento dos recursos cabíveis na instância ordinária (Súmula n. 281/STF).

2. Hipótese em que caberia à parte agravante interpor o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil contra a decisão monocrática que apreciou a apelação e que foi integrada pelos embargos declaratórios julgados pelo órgão colegiado.

3. Agravo regimental desprovido.

(STJ, 4ª Turma; Agravo Regimental no Agravo de Instrumento - 1079729; Relator Ministro João Otávio de Noronha; v.u. j. em 04.11.2008, DJE 24.11.2008).

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de janeiro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M. DOS SANTOS CARVALHO
APELADO : OSVALDO SEEHAGEN
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO

DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial, interposto por OSVALDO SEEHAGEN, às fls. 177/214, da r. decisão monocrática (fls. 159/163).

Não foram ofertadas contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável.

Com efeito, conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou *última instância*, verbis:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;
- b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004).
- c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 159/163).

À vista de tal *decisum*, cabível a prévia interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º).

Ocorre que a recorrente optou por manejar sua irresignação excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido, em consonância à orientação posta pela Súmula nº 281/E. STF, deste teor:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Nesse sentido, também é o posicionamento assentado pelo E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO JULGADA POR DECISÃO MONOCRÁTICA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO POR ÓRGÃO COLEGIADO. AUSÊNCIA DE EXAURIMENTO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. SÚMULA 281/STF.

1. Compete ao Superior Tribunal de Justiça julgar em recurso especial as causas decididas em única ou última

instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal. Assim, constitui pressuposto de admissibilidade do apelo excepcional o esgotamento dos recursos cabíveis na instância ordinária (Súmula n. 281/STF).

2. Hipótese em que caberia à parte agravante interpor o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil contra a decisão monocrática que apreciou a apelação e que foi integrada pelos embargos declaratórios julgados pelo órgão colegiado.

3. Agravo regimental desprovido.

(STJ, 4ª Turma; Agravo Regimental no Agravo de Instrumento - 1079729; Relator Ministro João Otávio de Noronha; v.u. j. em 04.11.2008, DJE 24.11.2008).

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021286-67.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.021286-6/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M. DOS SANTOS CARVALHO
APELADO : OSVALDO SEEHAGEN
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO

DECISÃO

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por OSVALDO SEEHAGEN, às fls. 215/228, da r. decisão monocrática (fls. 159/163).

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável.

Com efeito, conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso extraordinário seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida em única ou *última instância*, verbis:

"Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:
(...)

III - julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar dispositivo desta Constituição;
- b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal;
- c) julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição.
- d) julgar válida lei local contestada em face de lei federal" (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de

Processo Civil (fls. 159/163).

À vista de tal *decisum*, cabível a prévia interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º).

Ocorre que a recorrente optou por manejar sua irresignação excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido, em consonância à orientação posta pela Súmula nº 281/E. STF, deste teor:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012712-49.2008.4.03.6102/SP

2008.61.02.012712-1/SP

APELANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: AIRTON GARNICA e outro
APELANTE	: SAMUEL RODRIGO AFONSO
ADVOGADO	: SAMUEL RODRIGO AFONSO
APELANTE	: LORIVAL RODRIGUES VIEIRA
ADVOGADO	: JANAÍNA CLÁUDIA VANZELA e outro
PARTE RE'	: RONIE TOSCANO
APELADO	: OS MESMOS
No. ORIG.	: 00127124920084036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Extrato : FIES - Capitalização de juros descabida - RESP economiário prejudicado, diante do RR 1155684 em mérito lhe desfavorável

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela Caixa Econômica Federal, fls. 256/265, em face de Samuel Rodrigo Afonso e outro, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo ofensa aos artigos 4º, VI, VIII e IX, 9º, Lei 4.595/64, artigo 82, CCB/1916, e artigo 5º, MP 1963-17, defendendo a possibilidade de capitalização de juros no contrato em pauta (FIES).

Não apresentadas as contrarrazões, fls. 280.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos 1155684, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor :

"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL. CONTRATO DE FINANCIAMENTO ESTUDANTIL (FIES). PRESTAÇÃO DE GARANTIA. EXIGÊNCIA DE FIADOR. LEGALIDADE. ART. 5º, VI, DA LEI 10.260/2001. INAPLICABILIDADE DO CDC. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. VEDAÇÃO. PRECEDENTES DESTA CORTE.

...

3. A jurisprudência desta Corte mantém-se firme no sentido de que, em se tratando de crédito educativo, não se admite sejam os juros capitalizados, haja vista a ausência de autorização expressa por norma específica.

Aplicação do disposto na Súmula n. 121/STF. Precedentes: REsp 1.058.334/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 30/6/2008; REsp 880.360/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 5/5/2008; REsp 1.011.048/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 4/6/2008; REsp n. 630.404/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 26/2/2007; REsp n. 638.130/PR, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 28/3/2005.

...

5. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.

6. Ônus sucumbenciais invertidos.

7. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação supra.

(REsp 1155684/RN, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 18/05/2010)

Com efeito, objetivamente alinhada a exclusão da capitalização de juros pelo v. aresto (embora sob fundamento diverso) ao quanto assentado pelo C. STJ, fls. 252.

Logo, tendo aquela E. Corte, guardiã da exegese das leis nacionais, julgado, em referido âmbito, de modo desfavorável ao polo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de janeiro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002343-32.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.002343-8/SP

AGRAVANTE	: BANCO BRADESCO S/A
ADVOGADO	: ALEXANDRE AUGUSTO FIORI DE TELLA e outro
AGRAVADO	: RODOLFO FELISBINO DA CUNHA e outro
	: CELIA APARECIDA SILVA DA CUNHA
ADVOGADO	: CRISTINA ANDRÉA PINTO
PARTE RE'	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: JEFFERSON DOUGLAS SOARES
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	: 2008.61.05.012756-1 4 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial, interposto por BANCO BRADESCO S/A, às fls. 120/137, da r. decisão monocrática (fls. 116/118).

Ofertadas contrarrazões às fls. 146/153.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável.

Com efeito, conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou *última instância*, verbis:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;
- b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004).
- c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 116/118).

À vista de tal *decisum*, cabível a prévia interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º).

Ocorre que a recorrente optou por manejar sua irrisignação excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido, em consonância à orientação posta pela Súmula nº 281/E. STF, deste teor:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Nesse sentido, também é o posicionamento assentado pelo E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO JULGADA POR DECISÃO MONOCRÁTICA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO POR ÓRGÃO COLEGIADO. AUSÊNCIA DE EXAURIMENTO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. SÚMULA 281/STF.

1. Compete ao Superior Tribunal de Justiça julgar em recurso especial as causas decididas em única ou última instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal. Assim, constitui pressuposto de admissibilidade do apelo excepcional o esgotamento dos recursos cabíveis na instância ordinária (Súmula n. 281/STF).

2. Hipótese em que caberia à parte agravante interpor o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil contra a decisão monocrática que apreciou a apelação e que foi integrada pelos embargos declaratórios julgados pelo órgão colegiado.

3. Agravo regimental desprovido.

(STJ, 4ª Turma; Agravo Regimental no Agravo de Instrumento - 1079729; Relator Ministro João Otávio de Noronha; v.u. j. em 04.11.2008, DJE 24.11.2008).

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de janeiro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

AGRAVANTE : MANUFATURA DE BRINQUEDOS ESTRELA S/A
ADVOGADO : ADEMIR BUITONI e outro
AGRAVADO : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETTO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 1999.03.99.118800-1 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por MANUFATURA DE BRINQUEDOS ESTRELA S/A, às fls. 69/78, da r. decisão monocrática (fls. 67).

Ofertadas contrarrazões à fls. 81/82.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável.

Com efeito, conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso extraordinário seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida em única ou *última instância*, verbis:

"Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:
(...)

III - julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar dispositivo desta Constituição;
- b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal;
- c) julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição.
- d) julgar válida lei local contestada em face de lei federal" (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil (fls. 67).

À vista de tal *decisum*, cabível a prévia interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º).

Ocorre que a recorrente optou por manejar sua irresignação excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido, em consonância à orientação posta pela Súmula nº 281/E. STF, deste teor:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025453-60.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.025453-9/SP

AGRAVANTE : DAVID MATIAS SALIM FILHO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª Ssj>SP
No. ORIG. : 2008.61.00.015842-2 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial, interposto por DAVID MATIAS SALIM FILHO, às fls. 98/126, da r. decisão monocrática (fls. 83).

Não foram ofertadas contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável.

Com efeito, conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou *última instância*, verbis:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;
- b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004).
- c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 83).

À vista de tal *decisum*, cabível a prévia interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º).

Ocorre que a recorrente optou por manejar sua irresignação excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido, em consonância à orientação posta pela Súmula nº 281/E. STF, deste teor:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Nesse sentido, também é o posicionamento assentado pelo E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO JULGADA POR DECISÃO MONOCRÁTICA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO POR ÓRGÃO COLEGIADO. AUSÊNCIA DE EXAURIMENTO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. SÚMULA 281/STF.

1. Compete ao Superior Tribunal de Justiça julgar em recurso especial as causas decididas em única ou última instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal. Assim, constitui pressuposto de admissibilidade do apelo excepcional o esgotamento dos recursos cabíveis na instância ordinária (Súmula n. 281/STF).

2. Hipótese em que caberia à parte agravante interpor o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil contra a decisão monocrática que apreciou a apelação e que foi integrada pelos embargos declaratórios julgados pelo órgão colegiado.

3. Agravo regimental desprovido.

(STJ, 4ª Turma; Agravo Regimental no Agravo de Instrumento - 1079729; Relator Ministro João Otávio de Noronha; v.u. j. em 04.11.2008, DJE 24.11.2008).

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025453-60.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.025453-9/SP

AGRAVANTE : DAVID MATIAS SALIM FILHO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 2008.61.00.015842-2 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por DAVID MATIAS SALIM FILHO, às fls. 127/157, da r. decisão monocrática (fls. 83).

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável.

Com efeito, conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso extraordinário seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida em única ou *última instância*, verbis:

"Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:
(...)

III - julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar dispositivo desta Constituição;
- b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal;
- c) julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição.
- d) julgar válida lei local contestada em face de lei federal" (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 83).

À vista de tal *decisum*, cabível a prévia interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º).

Ocorre que a recorrente optou por manejar sua irrisignação excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido, em consonância à orientação posta pela Súmula nº 281/E. STF, deste teor:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025598-19.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.025598-2/SP

AGRAVANTE	: RACHEL GELLY CARLETTI
ADVOGADO	: MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro
AGRAVADO	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: FABIO HENRIQUE SGUERI e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 2004.61.00.030600-4 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Extrato: Recurso Especial do particular a reclamar a incidência da Taxa Selic na atualização de crédito reconhecido judicialmente, cuja execução já fora extinta em vista do pagamento e arquivada - Preclusão - Temática já analisada na repetitividade, contrariamente aos interesses do Recorrente - Recurso prejudicado.

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por RACHEL GELLY CARLETTI, a fls. 173/182, em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo:

- a) violação ao art. 406 do CC, sustentando ser devida a incidência da Taxa Selic na correção do crédito reconhecido judicialmente, mesmo em hipótese em que o feito executivo já se encontrava arquivado em virtude de

extinção pelo pagamento (art. 794, I, CPC).

Sem contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do RESP 1143471/PR, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EXTINÇÃO DO PROCESSO. INÉRCIA DO EXEQÜENTE. PRESUNÇÃO DE QUITAÇÃO DA DÍVIDA. ARTIGO 794, I, DO CPC. ERRO NO CÁLCULO DO VALOR EXECUTADO (EXCLUSÃO DE PARCELA CONSTANTE DA SENTENÇA EXEQÜENDA). COISA JULGADA. OCORRÊNCIA. ARTIGO 463, I, DO CPC. RENÚNCIA TÁCITA AO SALDO REMANESCENTE QUE NÃO FOI OBJETO DA EXECUÇÃO. CONFIGURAÇÃO.

1. A renúncia ao crédito exeqüendo remanescente, com a conseqüente extinção do processo satisfativo, reclama prévia intimação, vedada a presunção de renúncia tácita.

2. A extinção da execução, ainda que por vício in judicando e uma vez transitada em julgado a respectiva decisão, não legitima a sua abertura superveniente sob a alegação de erro de cálculo, porquanto a isso corresponderia transformar simples petitio em ação rescisória imune ao prazo decadencial.

3. Deveras, transitada em julgado a decisão de extinção do processo de execução, com fulcro no artigo 794, I, do CPC, é defeso reabri-lo sob o fundamento de ter havido erro de cálculo.

4. É que, in casu: "Trata-se de agravo de instrumento, interposto contra decisão que, tendo em conta a extinção por pagamento de execução de título judicial relativo aos expurgos de poupança (com trânsito em julgado ainda em 02.02.2005), indeferiu requerimento de cumprimento de sentença (protocolado em 02.06.2008), relativo a juros de mora no período de jan/94 a mar/99.

Argumenta o agravante que à época da propositura da Execução de Sentença nº 94.00.00710-8/PR, por mero erro material foram incluídos juros só a partir de abr/99, data da citação da CEF na ACP nº 98.0016021-3/PR, quando na verdade os juros deveriam ser cobrados desde jan/94, pois a Execução era relativa à sentença proferida na Ação de Cobrança nº 94.00.00710-8/PR, ajuizada na referida data.

(...) A decisão recorrida não merece qualquer reforma pois, com efeito, a inexistência de manifestação acerca da satisfação dos créditos, dando ensejo à sentença extintiva da execução, fundada na satisfação da obrigação (art. 794, I, do CPC), impossibilita a inovação da pretensão executória, sob o argumento do erro material, sob pena de o devedor viver constantemente com a espada de Dâmocles sob sua cabeça.

Não se trata, in casu, de erro de cálculo, como argumenta o recorrente, mas de renúncia, ainda que tácita, a eventual remanescente, pois embora os cálculos estejam corretos, houve uma restrição no período executado relativo aos juros (por culpa exclusiva do exeqüente), questão que poderia mesmo ter sido objeto de controvérsia em embargos. Sob este prisma, a aceitação desta inovação no objeto da execução poderia implicar, mesmo, num indevido cerceamento de defesa do executado, que a toda hora poderia estar sendo reacionado, mormente, face aos mais de 5 (cinco) anos que passaram entre a inicial da execução e o requerimento ora indeferido (e 3 anos do trânsito em julgado da sentença extintiva da execução)."

5. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008".

(REsp 1143471/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 03/02/2010, DJe 22/02/2010).

"In casu", como se extrai do v. voto recorrido (fls. 158), a decisão de arquivamento em vista do cumprimento da obrigação foi publicada em 06/06/2007, sendo que somente em 13/07/2009 o Recorrente peticionou aos autos, requerendo a inclusão da Taxa Selic nos cálculos. Evidencia-se, assim, a adequação da solução dada pela C. Turma Julgadora ao entendimento firmado pelo C. STJ.

Logo, tendo aquela E. Corte, guardiã da exegese das leis nacionais, julgado, em referido âmbito, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de janeiro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004523-94.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.004523-5/SP

APELANTE : ARI SILVA AMARAL e outro
: FATIMA APARECIDA ARENA DO AMARAL
ADVOGADO : MARLI MORAES DOS SANTOS MINHOTO e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MANOEL MESSIAS FERNANDES DE SOUZA e outro
APELANTE : EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO : MANOEL MESSIAS FERNANDES DE SOUZA
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00045239420094036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por ARI SILVA AMARAL E OUTRO, às fls. 369/383, da r. decisão monocrática (fls. 358/366).

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável.

Com efeito, conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso extraordinário seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida em única ou *última instância*, verbis:

"Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:
(...)

III - julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar dispositivo desta Constituição;
- b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal;
- c) julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição.
- d) julgar válida lei local contestada em face de lei federal" (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 358/366).

À vista de tal *decisum*, cabível a prévia interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º).

Ocorre que a recorrente optou por manejar sua irrisignação excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido, em consonância à orientação posta pela Súmula nº 281/E. STF, deste teor:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003334-71.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.003334-3/SP

AGRAVANTE : ISAIAS QUIRINO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SOCRATES SPYROS PATSEAS
AGRAVADO : Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : RITA DE CASSIA GIMENES ARCAS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.025253-4 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial, interposto por ISAIÁS QUIRINO DE OLIVEIRA, às fls. 151/167, da r. decisão monocrática (fls. 87/88).

Ofertadas contrarrazões às fls. 178/186.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável.

Com efeito, conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou *última instância*, verbis:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;
- b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004).
- c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 87/88).

À vista de tal *decisum*, cabível a prévia interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º).

Ocorre que a recorrente optou por manejar sua irresignação excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido, em consonância à orientação posta pela Súmula nº 281/E. STF, deste teor:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Nesse sentido, também é o posicionamento assentado pelo E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO JULGADA POR DECISÃO MONOCRÁTICA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO POR ÓRGÃO COLEGIADO. AUSÊNCIA DE EXAURIMENTO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. SÚMULA 281/STF.

1. Compete ao Superior Tribunal de Justiça julgar em recurso especial as causas decididas em única ou última instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal. Assim, constitui pressuposto de admissibilidade do apelo excepcional o esgotamento dos recursos cabíveis na instância ordinária (Súmula n. 281/STF).
2. Hipótese em que caberia à parte agravante interpor o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil contra a decisão monocrática que apreciou a apelação e que foi integrada pelos embargos declaratórios julgados pelo órgão colegiado.
3. Agravo regimental desprovido.
(STJ, 4ª Turma; Agravo Regimental no Agravo de Instrumento - 1079729; Relator Ministro João Otávio de Noronha; v.u. j. em 04.11.2008, DJE 24.11.2008).

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de janeiro de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003334-71.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.003334-3/SP

AGRAVANTE : ISAIAS QUIRINO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SOCRATES SPYROS PATSEAS
AGRAVADO : Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : RITA DE CASSIA GIMENES ARCAS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.025253-4 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por ISAÍAS QUIRINO DE OLIVEIRA, às fls. 168/174, da r. decisão monocrática (fls. 87/88).

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável.

Com efeito, conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso extraordinário seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida em única ou *última instância*, verbis:

"Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:
(...)

III - julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar dispositivo desta Constituição;
- b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal;
- c) julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição.
- d) julgar válida lei local contestada em face de lei federal" (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 87/88).

À vista de tal *decisum*, cabível a prévia interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º).

Ocorre que a recorrente optou por manejar sua irresignação excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido, em consonância à orientação posta pela Súmula nº 281/E. STF, deste teor:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de janeiro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032878-07.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.032878-1/SP

AGRAVANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: MARCOS VINICIO JORGE DE FREITAS e outro
	: CAMILA MODENA
AGRAVADO	: DARCIO PETRUZ
ADVOGADO	: PAULO ROBERTO RODRIGUES AMBROZIO e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00178964119984036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial, interposto por DARCIO PETRUZ, às fls. 460/469, da r. decisão monocrática (fls. 423/425).

Não foram ofertadas contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável.

Com efeito, conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou *última instância*, verbis:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;
- b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004).
- c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 423/425).

À vista de tal *decisum*, cabível a prévia interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º).

Ocorre que a recorrente optou por manejar sua irresignação excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido, em consonância à orientação posta pela Súmula nº 281/E. STF, deste teor:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Nesse sentido, também é o posicionamento assentado pelo E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO JULGADA POR DECISÃO MONOCRÁTICA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO POR ÓRGÃO COLEGIADO. AUSÊNCIA DE EXAURIMENTO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. SÚMULA 281/STF.

1. Compete ao Superior Tribunal de Justiça julgar em recurso especial as causas decididas em única ou última instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal. Assim, constitui pressuposto de admissibilidade do apelo excepcional o esgotamento dos recursos cabíveis na instância ordinária (Súmula n. 281/STF).

2. Hipótese em que caberia à parte agravante interpor o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil contra a decisão monocrática que apreciou a apelação e que foi integrada pelos embargos declaratórios julgados pelo órgão colegiado.

3. Agravo regimental desprovido.

(STJ, 4ª Turma; Agravo Regimental no Agravo de Instrumento - 1079729; Relator Ministro João Otávio de Noronha; v.u. j. em 04.11.2008, DJE 24.11.2008).

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

2010.03.00.032878-1/SP

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCOS VINICIO JORGE DE FREITAS e outro
: CAMILA MODENA
AGRAVADO : DARCIO PETRUZ
ADVOGADO : PAULO ROBERTO RODRIGUES AMBROZIO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00178964119984036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por DARCIO PETRUZ, às fls. 470/479, da r. decisão monocrática (fls. 423/425).

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável.

Com efeito, conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso extraordinário seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida em única ou *última instância*, verbis:

"Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:
(...)

III - julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar dispositivo desta Constituição;
- b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal;
- c) julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição.
- d) julgar válida lei local contestada em face de lei federal" (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 423/425).

À vista de tal *decisum*, cabível a prévia interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º).

Ocorre que a recorrente optou por manejar sua irresignação excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido, em consonância à orientação posta pela Súmula nº 281/E. STF, deste teor:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004139-30.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.004139-8/SP

APELANTE : VALDEMAR ANTONIO SAMPAIO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : WILLIANS BONALDI DA SILVA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CYBELE SILVEIRA PEREIRA ANGELI e outro
No. ORIG. : 00041393020104036109 1 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por VALDEMAR ANTONIO SAMPAIO, às fls. 86/101, da r. decisão monocrática (fls. 83/85).

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável.

Com efeito, conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso extraordinário seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida em única ou *última instância*, verbis:

"Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:
(...)

III - julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar dispositivo desta Constituição;
- b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal;
- c) julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição.
- d) julgar válida lei local contestada em face de lei federal" (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 83/85).

À vista de tal *decisum*, cabível a prévia interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º).

Ocorre que a recorrente optou por manejar sua irresignação excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido, em consonância à orientação posta pela Súmula nº 281/E. STF, deste teor:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003546-83.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.003546-7/SP

APELANTE : ALCIDES VICTORIANO
ADVOGADO : SERGIO RICARDO FONTOURA MARIN e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CARLA SANTOS SANJAD e outro
No. ORIG. : 00035468320104036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial, interposto por ALCIDES VICTORIANO, às fls. 89/91, da r. decisão monocrática (fls. 82/83).

Não foram ofertadas contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável.

Com efeito, conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou *última instância*, verbis:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;
- b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004).
- c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 82/83).

À vista de tal *decisum*, cabível a prévia interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º).

Ocorre que a recorrente optou por manejar sua irrisignação excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias,

razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido, em consonância à orientação posta pela Súmula nº 281/E. STF, deste teor:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Nesse sentido, também é o posicionamento assentado pelo E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO JULGADA POR DECISÃO MONOCRÁTICA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO POR ÓRGÃO COLEGIADO. AUSÊNCIA DE EXAURIMENTO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. SÚMULA 281/STF.

1. Compete ao Superior Tribunal de Justiça julgar em recurso especial as causas decididas em única ou última instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal. Assim, constitui pressuposto de admissibilidade do apelo excepcional o esgotamento dos recursos cabíveis na instância ordinária (Súmula n. 281/STF).

2. Hipótese em que caberia à parte agravante interpor o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil contra a decisão monocrática que apreciou a apelação e que foi integrada pelos embargos declaratórios julgados pelo órgão colegiado.

3. Agravo regimental desprovido.

(STJ, 4ª Turma; Agravo Regimental no Agravo de Instrumento - 1079729; Relator Ministro João Otávio de Noronha; v.u. j. em 04.11.2008, DJE 24.11.2008).

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de janeiro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003647-23.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.003647-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : MARIANO VITALINO DA SILVA
ADVOGADO : SERGIO RICARDO FONTOURA MARIN e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
No. ORIG. : 00036472320104036114 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Recurso Extraordinário interposto por MARIANO VITALINO DA SILVA, a fls. 98/100 contra a decisão de fls. 94/96, que negou admissibilidade ao Recurso interposto pelo ora peticionário.

É o suficiente relatório.

Falece de êxito o intento do pólo recorrente, por ausente adequação de sua insurgência ao presente momento processual.

Com efeito, os decisórios, envolvendo a negativa de admissibilidade aos Recursos Excepcionais, são dotados de específica recorribilidade, nos termos do artigo 544, CPC, diante do exaurimento da competência desta Vice-Presidência.

É dizer, se remanesce discórdia do ente recorrente ao desfecho então firmado, deve utilizar-se do mecanismo processual adequado a tanto, recordando-se que a análise definitiva, quanto ao preenchimento dos pressupostos de admissibilidade recursal, a ser realizada pela Superior Instância, cabendo a ela o exame detido das controvérsias remanescentes, mediante a interposição do cabível recurso.

Ao norte do descabimento dos presentes aclaratórios, o v. entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, o qual alinhado ao Excelso Pretório:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO DO TRIBUNAL DE ORIGEM QUE NEGA SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO CABIMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTEMPESTIVO.

1. O agravo de instrumento é o único recurso cabível contra decisão que nega seguimento a recurso especial (CPC, art. 544). Desse modo, a oposição de embargos de declaração não interrompe o prazo para a interposição do agravo de instrumento. Precedentes do STF e do STJ.

2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no Ag 1341818/RS, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 20/09/2012, DJe 31/10/2012)

"PROCESSO PENAL. DECISÃO DO TRIBUNAL A QUO QUE INADMITE O RECURSO ESPECIAL. OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO GROSSEIRO. NÃO INTERRUPTÃO DO PRAZO PARA INTERPOSIÇÃO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

1. Este Sodalício firmou entendimento no sentido de que não cabem embargos de declaração contra decisão de inadmissibilidade do recurso especial. Sendo assim, sua oposição não interrompe o prazo para a interposição do agravo, único recurso cabível.

2. Interposto tardiamente o agravo de instrumento, é de se declarar a sua intempestividade.

3. Decisão monocrática mantida pelos seus próprios fundamentos.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgR-AG 1.340.591/PR, Rel. Min. Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe de 1.2.2012)

"DECISÃO DE INADMISSIBILIDADE DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS DECLARATÓRIOS INCABÍVEIS. NÃO INTERRUPTÃO DO PRAZO PARA A INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTEMPESTIVIDADE.

O agravo de instrumento é intempestivo, porquanto prevalece nesta Corte o entendimento de que os embargos de declaração opostos da decisão do Presidente do Tribunal de Origem que nega seguimento a recurso extraordinário, por serem manifestamente incabíveis, não suspendem ou interrompem o prazo para a interposição de recurso. Agravo Regimental a que se nega provimento."

(STF, AI 602.116/RJ AgR, Rel. Min. Joaquim Barbosa, 2ª Turma, DJe de 26.10.2007)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO QUE NÃO ADMITE O RECURSO EXTRAORDINÁRIO. OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO INCABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTEMPESTIVO.

I- Não cabem embargos de declaração da decisão que não admite o recurso extraordinário.

II- Recurso incabível não tem o efeito de suspender o prazo recursal.

III- Agravo regimental improvido."

(STF, AI 588.190/RJ AgR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, 1ª Turma, DJe de 8.6.2007)

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO** da irresignação.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003749-09.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.003749-2/SP

APELANTE : MARCIO MENDES NAZARO e outro
: JULIANA CARLA RODRIGUES MENDES
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA
: SILVANA BERNARDES FELIX MARTINS
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCOS UMBERTO SERUFO e outro
No. ORIG. : 00037490920104036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por MÁRCIO MENDES NAZARO E OUTRO, às fls. 274/283, da r. decisão monocrática (fls. 271/273).

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável.

Com efeito, conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso extraordinário seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida em única ou *última instância*, verbis:

"Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:
(...)

III - julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar dispositivo desta Constituição;
- b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal;
- c) julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição.
- d) julgar válida lei local contestada em face de lei federal" (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 271/273).

À vista de tal *decisum*, cabível a prévia interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º).

Ocorre que a recorrente optou por manejar sua irrisignação excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido, em consonância à orientação posta pela Súmula nº 281/E. STF, deste teor:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004662-02.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.004662-7/SP

AGRAVANTE : NILSON FRANCISCO ALVES e outro
: CARMEN LUCIA FELIPE ALVES
ADVOGADO : ALISSON GARCIA GIL e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
AGRAVADO : VICENTE FRANCISCO DOS SANTOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00003737520114036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial, interposto por NILSON FRANCISCO ALVES E OUTRO, às fls. 74/100, da r. decisão monocrática (fls. 63/65).

Não foram ofertadas contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável.

Com efeito, conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou *última instância*, verbis:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;

b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004).

c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de

Processo Civil (fls. 63/65).

À vista de tal *decisum*, cabível a prévia interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º).

Ocorre que a recorrente optou por manejar sua irresignação excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido, em consonância à orientação posta pela Súmula nº 281/E. STF, deste teor:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Nesse sentido, também é o posicionamento assentado pelo E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO JULGADA POR DECISÃO MONOCRÁTICA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO POR ÓRGÃO COLEGIADO. AUSÊNCIA DE EXAURIMENTO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. SÚMULA 281/STF.

1. Compete ao Superior Tribunal de Justiça julgar em recurso especial as causas decididas em única ou última instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal. Assim, constitui pressuposto de admissibilidade do apelo excepcional o esgotamento dos recursos cabíveis na instância ordinária (Súmula n. 281/STF).

2. Hipótese em que caberia à parte agravante interpor o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil contra a decisão monocrática que apreciou a apelação e que foi integrada pelos embargos declaratórios julgados pelo órgão colegiado.

3. Agravo regimental desprovido.

(STJ, 4ª Turma; Agravo Regimental no Agravo de Instrumento - 1079729; Relator Ministro João Otávio de Noronha; v.u. j. em 04.11.2008, DJE 24.11.2008).

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de janeiro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019732-59.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.019732-0/SP

AGRAVANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: MARIA LUCIA BUGNI CARRERO SOARES E SILVA e outro
AGRAVADO	: EDNA CORREIA GONCALVES
ADVOGADO	: MARCOS PAULO DA CRUZ e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG.	: 00056388220114036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Extrato: Agravo de Instrumento - Superveniência de sentenciamento na ação principal - REsp prejudicado.

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Edna Correia Gonçalves fls. 155/165, em face da Caixa Econômica Federal, tirado do v. julgamento proferido ao presente Agravo de Instrumento, tendo por insurgência o deferimento da liminar, determinando a suspensão dos leilões de alienação do imóvel financiado nos modelos do sistema Financeiro Imobiliário.

É o suficiente relatório.

Consoante movimento processual, sentenciada foi a causa principal (0005638-82.2011.4.03.6119), de modo que prejudicado o presente recurso, diante da manifesta substitutividade da tutela jurisdicional final em relação ao interlocutório então recorrido, aquela de devolutividade abrangente a este:

Consulta da Movimentação Número : 39

0005638-82.2011.4.03.6119

Autos com (Conclusão) ao Juiz em 12/03/2012 p/ Sentença

****Sentença/Despacho/Decisão/Ato Ordinatório*

Tipo : C - Sem mérito/Extingue o processo sem julgamento do mérito

Livro : 1 Reg.: 213/2012 Folha(s) : 1265

"(...)Sendo assim, dada a superveniente ausência de interesse processual da requerente, JULGO EXTINTO O PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO, nos termos do art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil. Não admitindo nosso ordenamento jurídico condenações condicionais (como seria a condenação de beneficiário da justiça gratuita ao pagamento das verbas sucumbências, que somente seria executável se o sucumbente adquirisse, no prazo prescricional futuro, capacidade econômica), deixo de condenar a parte autora ao pagamento das custas e dos honorários advocatícios. Traslade-se cópia da sentença proferida nos autos nº 0006957-85.2011.403.6119 (autos principais) para os presentes autos. Publique-se. Registre-se. Intimem-se..."
Disponibilização D.Eletrônico de sentença em 03/04/2012 ,pag 260/272

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO O RECURSO.**

Intimem-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011333-59.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.011333-0/SP

APELANTE : FERNANDA COUTINHO NUNES
ADVOGADO : LIZE SCHNEIDER DE JESUS e outro
APELADO : Universidade Paulista UNIP
ADVOGADO : SONIA MARIA SONEGO
No. ORIG. : 00113335920114036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial, interposto por UNIVERSIDADE PAULISTA UNIP, às fls. 261/289, da r. decisão monocrática (fls. 251/252).

Não foram ofertadas contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável.

Com efeito, conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou *última instância*, verbis:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;
- b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004).
- c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 251/252).

À vista de tal *decisum*, cabível a prévia interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º).

Ocorre que a recorrente optou por manejar sua irresignação excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido, em consonância à orientação posta pela Súmula nº 281/E. STF, deste teor:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Nesse sentido, também é o posicionamento assentado pelo E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO JULGADA POR DECISÃO MONOCRÁTICA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO POR ÓRGÃO COLEGIADO. AUSÊNCIA DE EXAURIMENTO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. SÚMULA 281/STF.

1. Compete ao Superior Tribunal de Justiça julgar em recurso especial as causas decididas em única ou última instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal. Assim, constitui pressuposto de admissibilidade do apelo excepcional o esgotamento dos recursos cabíveis na instância ordinária (Súmula n. 281/STF).

2. Hipótese em que caberia à parte agravante interpor o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil contra a decisão monocrática que apreciou a apelação e que foi integrada pelos embargos declaratórios julgados pelo órgão colegiado.

3. Agravo regimental desprovido.

(STJ, 4ª Turma; Agravo Regimental no Agravo de Instrumento - 1079729; Relator Ministro João Otávio de Noronha; v.u. j. em 04.11.2008, DJE 24.11.2008).

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 20942/2013
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005664-69.1999.4.03.6000/MS

1999.60.00.005664-4/MS

APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO : ALTAIR PAGNOCELLI e outros. e outros
ADVOGADO : ROBERTO SOLIGO

DECISÃO

Extrato : Recurso Especial - Suscitada violação ao artigo 20, § 3º, CPC, diante da fixação de honorários advocatícios em valor tido como ínfimo - Ausente Súmula/Recurso Repetitivo sobre a matéria - Admissibilidade recursal

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, fls. 368/374, em face de Altair Pagnocelli e outros, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo ofensa aos artigos 20, § 3º, e 535, I e II, CPC, vez que a ação possui mais de sessenta autores, sucumbentes, afigurando-se irrisório o montante fixado e a ser rateado a título de honorários advocatícios (R\$ 1.000,00).

Não apresentadas as contrarrazões, fls. 377, verso.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, art. 541, CPC, ausente ao tema suscitado Súmula ou Recurso Repetitivo até aqui catalogada/o em solução a respeito.

Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto :

"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACOLHIMENTO. ERRO MATERIAL. PREMISSA FÁTICA. EFEITOS INFRINGENTES. INOCORRÊNCIA. COMPENSAÇÃO. HONORÁRIOS. VALOR DA CONDENAÇÃO. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. DIVERGÊNCIA SUPERADA.

...

4. Os honorários advocatícios frente ao direito à compensação tributária, podem ser fixados tanto sobre o valor da condenação quanto da causa, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, conforme a atual jurisprudência desta Eg. Corte. (Precedentes: EREsp 661372/CE, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, Rel. p/ Acórdão Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/12/2005, DJ 22/05/2006; REsp 992.121/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJ 06/05/2009; REsp 698.876/SP, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/09/2008, DJ 22/09/2008).

..."

(AgRg nos EDcl no Ag 1045943/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/06/2010, DJe 03/08/2010)

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028824-75.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.028824-1/SP

APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : ANITA FLAVIA HINOJOSA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SJJ>SP

DECISÃO

Extrato: Ação Civil Pública - Conselho Regional de Enfermagem - declaração de ilegalidade de norma regulamentar - REsp admitido.

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, a fls. 329/355, em face do Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN/SP, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, que declarou a ilegalidade de ato normativo infralegal (Norma Regulamentadora NR 04, do Ministério do Trabalho, que dispõe sobre a manutenção de Serviço Especializado em Engenharia de Segurança e Medicina do Trabalho - SESMT por empresas e órgãos públicos que tenham empregados regidos pela CLT) por não observar a legislação relativa aos profissionais de enfermagem, condenando a ré a observar a Lei nº 7.498/86 e Decreto nº 94.406/87 em futura regulamentação. Aduz especificamente:

- a) violação aos artigos 267, VI e 301, X, do CPC, vez que impossível a pretensão, pois não compete ao Judiciário estabelecer regras de exercício profissional;
- b) violação aos artigos 3º, 11, 12, §2º, e 16 da Lei nº 7.347/85, pois inadequada a Ação Civil Pública para obter provimento jurisdicional declaratório;
- c) a ocorrência da prescrição e da decadência, nos termos do art. 1º do Decreto 20.910/32, art. 178 do Código Civil de 1916 e art. 1º da Lei nº 9.494/97;
- d) violação aos artigos 157, 200 e 913 da CLT, que fixam a competência do Ministério do Trabalho para regulamentar tais situações.

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, art. 541, CPC, ausente ao todo dos temas suscitados Súmula ou Recurso Repetitivo até aqui catalogada/o em solução a respeito.

Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto.

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028824-75.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.028824-1/SP

APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP

ADVOGADO : ANITA FLAVIA HINOJOSA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

DECISÃO

Extrato: Ação Civil Pública - Conselho Regional de Enfermagem - declaração de ilegalidade de norma regulamentar - REx admitido.

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto pela União, a fls. 356/384, em face do Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN/SP, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, que declarou a ilegalidade de ato normativo infralegal (Norma Regulamentadora NR 04, do Ministério do Trabalho, que dispõe sobre a manutenção de Serviço Especializado em Engenharia de Segurança e Medicina do Trabalho - SESMT por empresas e órgãos públicos que tenham empregados regidos pela CLT) por não observar a legislação relativa aos profissionais de enfermagem, condenando a ré a observar a Lei nº 7.498/86 e Decreto nº 94.406/87 em futura regulamentação. Aduz especificamente:

- a) ofensa ao princípio da separação dos poderes (art. 2º, CF);
- b) violação ao art. 105, I, "f", da CF, vez que a suposta ilegalidade da norma em tela deveria ser apreciada exclusivamente pelo E. STJ;
- c) ofensa aos princípios da legalidade e da isonomia (art. 37, CF);
- d) ofensa ao princípio da presunção de constitucionalidade das normas (artigos 103, §3º e 97, CF).

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, art. 541, CPC, ausente ao todo dos temas suscitados Súmula ou Repercussão Geral até aqui catalogada em solução a respeito.

Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto.

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001799-33.2003.4.03.6118/SP

2003.61.18.001799-0/SP

APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO : OSMAR GUEDES LOPES
ADVOGADO : AUREA ODETE HERTZ DE OLIVEIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP

DECISÃO

Extrato: Militar - Curso de Formação de Sargentos - matrícula, formatura, nomeação e posse concedida judicialmente - discussão em torno do alcance da ordem judicial - ausente Súmula/recurso repetitivo sobre a matéria - Admissibilidade ao Resp.

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, a fls. 264/300, em face de Osmar Guedes Lopes, tirado do v. acórdão proferido nestes autos, aduzindo especificamente violação ao artigo 1º da Lei n.º 1.533/51 e ao artigo 5º da Lei nº 4.348/64, porquanto a liminar concedida para a participação no Curso de Formação de Sargento reveste-se de caráter transitório, não garantindo o direito líquido e certo à nomeação ao cargo almejado, bem como aos referidos pagamentos.

Não foram apresentadas contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, artigo 541 do Código de Processo Civil, ausente ao todo dos temas suscitados Súmula ou Recurso Repetitivo até aqui catalogada/o em solução a respeito.

Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto.

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001799-33.2003.4.03.6118/SP

2003.61.18.001799-0/SP

APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO
APELADO : OSMAR GUEDES LOPES
ADVOGADO : AUREA ODETE HERTZ DE OLIVEIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP

DECISÃO

Extrato: Militar - Curso de Formação de Sargentos - matrícula, formatura, nomeação e posse concedida judicialmente - discussão em torno do alcance da ordem judicial - ausente Súmula/Repercussão Geral sobre a matéria - Admissibilidade ao REExt.

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto pela União, a fls. 301/310, em face de Osmar Guedes Lopes, tirado do v. acórdão proferido nestes autos, aduzindo especificamente violação ao artigo 5º, inciso LXIX, da Constituição Federal, porquanto a liminar concedida para a participação no Curso de Formação de Sargento reveste-se de caráter transitório, não garantindo o direito líquido e certo à nomeação ao cargo almejado, bem como aos referidos pagamentos.

Não foram apresentadas contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, artigo 541 do Código de Processo Civil, ausente ao todo dos temas suscitados Súmula ou Repercussão Geral até aqui catalogada em solução a respeito.

Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto.

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017669-41.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.017669-8/SP

APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO : ELIANE MARIA BORGES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : JORGE ROBERTO AUN e outro

DECISÃO

Extrato : Servidor - Pensão por morte - Gratificação de Titulação - Prescrição - Direito Intertemporal - Ausente Súmula/Recurso Repetitivo sobre o tema - Admissibilidade do REsp

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, a fls. 201/207, em face de Eliane Maria Borges, tirado do v. acórdão de fls. 180/181 que manteve a r. sentença que julgou improcedente o pedido de Gratificação Exclusiva e condenou a União ao pagamento da Gratificação de Titulação, aduzindo especificamente violação ao artigo 535, II, 269, ambos do CPC, artigo 206 do Código Civil de 1916 e artigo 6º, §1º, do Decreto-Lei nº 4.657/1942, sustentando que, por se tratar de verba de natureza alimentar, a prescrição do fundo de direito atinge o direito de ação da autora, o que enseja a extinção do processo nos termos do artigo 269, IV, CPC, Foram apresentadas contrarrazões (fls. 211/215), ausentes preliminares.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, art. 541, CPC, ausente ao todo dos temas suscitados Súmula ou Recurso Repetitivo até aqui catalogada/o em solução a respeito:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO E PREVIDENCIÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO. GRATIFICAÇÃO POR ATIVIDADE DE MAGISTÉRIO, INSTITUÍDA PELA LEI COMPLEMENTAR 977/2005, DO ESTADO DE SÃO PAULO. DIREITO INTERTEMPORAL. PARIDADE REMUNERATÓRIA ENTRE SERVIDORES ATIVOS E INATIVOS QUE INGRESSARAM NO SERVIÇO PÚBLICO ANTES DA EC 41/2003 E SE APOSENTARAM APÓS A REFERIDA EMENDA. POSSIBILIDADE. ARTS. 6º E 7º DA EC 41/2003, E ARTS. 2º E 3º DA EC 47/2005. REGRAS DE TRANSIÇÃO. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. I - Estende-se aos servidores inativos a gratificação extensiva, em caráter genérico, a todos os servidores em atividade, independentemente da natureza da função exercida ou do local onde o serviço é prestado (art. 40, § 8º, da Constituição). II - Os servidores que ingressaram no serviço público antes da EC 41/2003, mas que se aposentaram após a referida emenda, possuem direito à paridade remuneratória e à integralidade no cálculo de seus proventos, desde que observadas as regras de transição especificadas nos arts. 2º e 3º da EC 47/2005. III - Recurso extraordinário parcialmente provido (STF - RE 590260 - Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI - Plenário, 24.6.2009).

Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto.
Ante o exposto, **ADMITO** o recurso em questão.
Intimem-se.

São Paulo, 16 de janeiro de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00007 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0060455-96.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.060455-0/SP

IMPETRANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : RAIMUNDA MONICA MAGNO ARAUJO BONAGURA
IMPETRADO : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAQUAQUECETUBA SP
INTERESSADO : JOAO INACIO DE LIMA e outro
: MARIA DE FATIMA FEITOSA DE LIMA

ADVOGADO : MARIVAN ROSA ANDRADE
INTERESSADO : JOSE DEVANILTO LEITE DA SILVA e outro
: ALESSANDRA FEITOSA DE LIMA
No. ORIG. : 06.00.00076-2 1 Vr ITAQUAQUECETUBA/SP

DECISÃO

Recurso ordinário constitucional interposto por Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos (ECT), a fls. 220/229, com fulcro no artigo 105, II, "b", da Constituição Federal, contra acórdão proferido pela C. Primeira Seção deste Tribunal que, à unanimidade, denegou a segurança pleiteada.

Decido.

O recurso foi interposto tempestivamente, certificada, mais, sua regularidade formal (fls. 231).

Presentes os demais requisitos de admissibilidade, **ADMITO** o recurso ordinário.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos ao Colendo Superior Tribunal de Justiça, nos termos dos artigos 270 e 271 do Regimento Interno desta Corte.

Dê-se ciência.

São Paulo, 28 de janeiro de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00008 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0103072-37.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.103072-7/SP

IMPETRANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : RAIMUNDA MONICA MAGNO ARAUJO BONAGURA
IMPETRADO : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DA FAMÍLIA E SUCESSOES DO FORO
REGIONAL II SANTO AMARO
LITISCONSORTE PASSIVO : PATRICIA FARIAS DA SILVA
ADVOGADO : MARINA DA SILVA MAIA ARAUJO
: DIANA PAULA DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 07.01.21056-2 1 Vr FORO REG STO AMARO/SP

DECISÃO

Recurso ordinário constitucional interposto por Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos (ECT), a fls. 227/233, com fulcro no artigo 105, II, "b", da Constituição Federal, contra acórdão proferido pela C. Primeira Seção deste Tribunal que, à unanimidade, julgou prejudicado o agravo regimental, denegando a segurança pretendida no presente "mandamus".

Decido.

O recurso foi interposto tempestivamente, certificada, mais, sua regularidade formal (fls. 235).

Presentes os demais requisitos de admissibilidade, **ADMITO** o recurso ordinário.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos ao Colendo Superior Tribunal de Justiça, nos termos dos artigos 270 e 271 do Regimento Interno desta Corte.

Dê-se ciência.

São Paulo, 28 de janeiro de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00009 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0048922-72.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.048922-8/SP

IMPETRANTE : S A P P O D D M
ADVOGADO : ALBERTO ZACHARIAS TORON
IMPETRADO : J F D 7 V C S P S
ADVOGADO : ALBERTO ZACHARIAS TORON
INTERESSADO : M P F e o
: U E P J d M F U
: H S P
No. ORIG. : 2008.61.81.012249-2 7P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso ordinário constitucional interposto a fls. 678/698, com fulcro no artigo 105, II, "b", da Constituição Federal, contra acórdão proferido pela C. Primeira Seção deste Tribunal que, por unanimidade, denegou a segurança pleiteada.

Decido.

O recurso foi interposto tempestivamente, certificada, mais, sua regularidade formal (fls. 700).

Presentes os demais requisitos de admissibilidade, **ADMITO** o recurso ordinário.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos ao Colendo Superior Tribunal de Justiça, nos termos dos artigos 270 e 271 do Regimento Interno desta Corte.

Dê-se ciência.

São Paulo, 28 de janeiro de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00010 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0009237-53.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.009237-6/SP

IMPETRANTE : ALEXANDRE DERANI
ADVOGADO : MICHEL DERANI
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
INTERESSADO : Departamento Nacional Estradas Rodagem DNER
No. ORIG. : 00.00.45883-0 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Recurso ordinário constitucional interposto a fls. 46/52 por ALEXANDRE DERANI, com fulcro no artigo 105, II, "b", da Constituição Federal, contra acórdão proferido pela Primeira Seção deste Tribunal que, por unanimidade, negou provimento ao agravo, em sede de "mandamus" impetrado pela Recorrente.

Decido.

O recurso foi interposto tempestivamente, certificada, mais, sua regularidade formal (fls. 55).

Presentes os demais requisitos de admissibilidade, **ADMITO** o recurso ordinário.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos ao Colendo Superior Tribunal de Justiça, nos termos dos artigos 270 e 271 do Regimento Interno desta Corte.

Dê-se ciência.

São Paulo, 17 de janeiro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00011 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0021013-50.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.021013-0/SP

IMPETRANTE : Departamento de Aguas e Energia Eletrica DAEE
ADVOGADO : WLADIMIR RIBEIRO JUNIOR
: FERNANDA RIBEIRO DE MATTOS LUCCAS
IMPETRADO : PRESIDENTE DO TRIBUNAL REGIONAL DA 3 REGIAO SP
INTERESSADO : JOSE DE ALENCAR SOUZA VIANNA e outros
: MIGUEL VIANA DE SOUZA
: VILMA ZANZOTTI NOGUEIRA DE SOUZA
: BRENO SOUZA VIANNA
: INES LESSA VIANNA
: BRENDA VIANNA PRADO
: MARCO ELISIO PRADO
: BRUNO SOUZA VIANNA
: MIDORY SAKAMOTO VIANNA
: BRAULIO SOUZA VIANNA
: JOSE DE ALENCAR SOUZA VIANNA
ADVOGADO : MAURO CUNHA AZEVEDO NETO
No. ORIG. : 00677048919734036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso ordinário constitucional interposto a fls. 169/182 por DEPARTAMENTO DE ÁGUA E ENERGIA ELÉTRICA - DAEE, com fulcro no artigo 105, II, "b", da Constituição Federal, contra acórdão proferido pelo Órgão Especial deste Tribunal que, por unanimidade, denegou a ordem pleiteada, em sede de "mandamus" impetrado pela Recorrente.

Decido.

O recurso foi interposto tempestivamente, certificada, mais, sua regularidade formal (fls. 185).

Presentes os demais requisitos de admissibilidade, **ADMITO** o recurso ordinário.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos ao Colendo Superior Tribunal de Justiça, nos termos dos artigos 270 e 271 do Regimento Interno desta Corte.

Dê-se ciência.

São Paulo, 17 de janeiro de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00012 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0011658-79.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.011658-0/SP

IMPETRANTE : ANTONIO CARLOS CATHARIM
ADVOGADO : JOAO BAPTISTA CAMPOS PORTO
IMPETRADO : DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES TERCEIRA
TURMA
INTERESSADO : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : PEDRO ANTONIO OLIVEIRA MACHADO
No. ORIG. : 00064683820124030000 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso ordinário constitucional interposto por ANTONIO CARLOS CATHARIM, com fulcro no artigo 102, II, "b", da Constituição Federal, contra acórdão proferido pelo C. Órgão Especial deste Tribunal que, à unanimidade, negou provimento ao Agravo Legal, denegando a segurança pretendida no presente "mandamus".

Decido.

O recurso foi interposto tempestivamente, corretamente representadas as partes (fls. 156).

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso ordinário.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos ao Colendo Superior Tribunal de Justiça, nos termos dos artigos 270 e 271 do Regimento Interno desta Corte.

Dê-se ciência.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 20981/2013
DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES : ORDENS DE SERVIÇO / COMPLEMENTAÇÃO CUSTAS

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046672-57.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.046672-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : AMADEU MARTINS DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : NILZE MARIA PINHEIRO ARANHA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOPES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 97.00.00102-5 1 Vr IPAUCU/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista à parte a seguir indicada, para regularização de peça processual, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos da Ordem de Serviço 01/2005 e/ou 09/2005, da Vice-Presidência/TRF3.

PROVIDÊNCIA: A advogada GRAZIELLA FERNANDA MOLINA - OAB/SP 248.151 deve apresentar procuração e/ou substabelecimento conforme certidão de fl. 334.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0203531-93.1992.4.03.6104/SP

1999.03.99.093574-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : RUBENS DA SILVA
ADVOGADO : JOSE NARCISO FERNANDES INACIO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 92.02.03531-8 3 Vr SANTOS/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista à parte a seguir indicada, para regularização de peça processual, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos da Ordem de Serviço 01/2005 e/ou 09/2005, da Vice-Presidência/TRF3.

PROVIDÊNCIA: O advogado JOSÉ EDUARDO DIAS COLLAÇO - OAB/SP 14.551 deve apresentar procuração e/ou substabelecimento conforme certidão de fl. 284.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006313-61.2000.4.03.6109/SP

2000.61.09.006313-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : SEBASTIANA RAMOS SOUZA
ADVOGADO : PATRICIA DE CASSIA FURNO OLINDO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MOYSES LAUTENSCHLAGER
: HERMES ARRAIS ALENCAR

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista à parte a seguir indicada, para regularização de peça processual, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos da Ordem de Serviço 01/2005 e/ou 09/2005, da Vice-Presidência/TRF3.

PROVIDÊNCIA: A advogada SEBASTIANA RAMOS SOUZA - OAB/SP 248.151 deve apresentar procuração e/ou substabelecimento conforme certidão de fl. 245.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015967-31.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.015967-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : UNIBANCO CREDITO IMOBILIARIO S/A
ADVOGADO : MARIA ELISA NALESSO CAMARGO E SILVA e outro
APELADO : DONIZETTI MARTIN e outro

ADVOGADO : VIVIANE FERREIRA BATSCH MARTIN
ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO SEABRA DA COSTA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LOURDES RODRIGUES RUBINO e outro

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista à parte a seguir indicada, para regularização de peça processual, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos da Ordem de Serviço 01/2005 e/ou 09/2005, da Vice-Presidência/TRF3.

PROVIDÊNCIA: O advogado ANDRÉ LUIZ VIEIRA - OAB/SP 241.878 deve apresentar procuração e/ou substabelecimento conforme certidão de fl. 287.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007992-21.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.007992-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado DAVID DINIZ
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE
APELADO : JOSBER PRODUTOS FARMACEUTICOS LIMITADA -ME
ADVOGADO : HERMOGENES SPINA ABA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista à parte a seguir indicada, para regularização de peça processual, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos da Ordem de Serviço 01/2005 e/ou 09/2005, da Vice-Presidência/TRF3.

PROVIDÊNCIA: A advogada PATRÍCIA A. SIMONI BARRETO - OAB/SP 132.302 deve apresentar procuração e/ou substabelecimento conforme certidão de fl. 370.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000031-95.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.000031-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ROBERTO DE OLIVEIRA SILVESTRE
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO

APELADO : LUANA DA PAZ BRITO SILVA
ADVOGADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JANDYRA MARIA GONCALVES REIS e outro
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista à parte a seguir indicada, para regularização de peça processual, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos da Ordem de Serviço 01/2005 e/ou 09/2005, da Vice-Presidência/TRF3.

PROVIDÊNCIA: A advogada FRANCISCA M. FERREIRA DANTAS - OAB/SP 290.051 deve apresentar procuração e/ou substabelecimento conforme certidão de fl. 349.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002669-04.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.002669-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : LEDA RAQUEL GUIMARAES
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista à parte a seguir indicada, para regularização de peça processual, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos da Ordem de Serviço 01/2005 e/ou 09/2005, da Vice-Presidência/TRF3.

PROVIDÊNCIA: Os advogados MARCO ANTONIO COLLI FILHO - OAB/SP 189.861 e RENATA RIBEIRO DA SILVA - OAB/SP 267.742 devem apresentar procuração e/ou substabelecimento conforme certidão de fl. 433.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007098-35.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.007098-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : MARCUS ANTONIO TAMBEIRO e outros

: MARIA LUIZA FRANZO CAMPOS
: MARISA CARNEIRO DE REZENDE SILVA
: ODETE VIEIRA DE JESUS
: PAULO VICENTE SASSE
: REINALDO RAMOS DE CARVALHO
: RITA DE CASSIA FABRICIO DA SILVA
: ROSA MARIA FELIX ANTUNES
: SEVERINA ADELINA DE LIMA
: YVONE THEODORO DE SOUZA
ADVOGADO : GIBRAN MOYSES FILHO e outro
APELADO : Universidade Federal de Sao Paulo UNIFESP
ADVOGADO : MARIA LUCIA D AMBROSIO CARUSO DE HOLANDA e outro
No. ORIG. : 00070983520094036100 21 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista à parte a seguir indicada, para regularização de peça processual, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos da Ordem de Serviço 01/2005 e/ou 09/2005, da Vice-Presidência/TRF3.

PROVIDÊNCIA: O advogado JOSÉ AMÉRICO OLIVEIRA DA SILVA - OAB/SP 165.671-B deve apresentar procuração e/ou substabelecimento conforme certidão de fl. 673.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011055-84.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.011055-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : NELSON DO BOM SUCESSO DA SILVA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA PAULA QUEIROZ DE SOUZA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00110558420094036119 1 Vr GUARULHOS/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista à parte a seguir indicada, para regularização de peça processual, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos da Ordem de Serviço 01/2005 e/ou 09/2005, da Vice-Presidência/TRF3.

PROVIDÊNCIA: A advogada ELISA VASCONCELOS BARREIRA - OAB/SP 289.712 deve apresentar procuração e/ou substabelecimento conforme certidão de fl. 163.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011224-73.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.011224-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOAO BITTENCOURT
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
CODINOME : JOAO BITTENCOURT
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista à parte a seguir indicada, para regularização de peça processual, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos da Ordem de Serviço 01/2005 e/ou 09/2005, da Vice-Presidência/TRF3.

PROVIDÊNCIA: A advogada RENATA RIBEIRO DA SILVA - OAB/SP 267.742 deve apresentar procuração e/ou substabelecimento conforme certidão de fl. 275.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012570-59.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.012570-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : GILBERTO FERREIRA NUNES
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00125705920094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista à parte a seguir indicada, para regularização de peça processual, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos da Ordem de Serviço 01/2005 e/ou 09/2005, da Vice-Presidência/TRF3.

PROVIDÊNCIA: A advogada THAÍS BARBOSA - OAB/SP 190.105 deve apresentar procuração e/ou substabelecimento conforme certidão de fl. 181.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009012-24.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.009012-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : WOLNEI MESSIAS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : LUANA DA PAZ BRITO SILVA
: GUILHERME DE CARVALHO
CODINOME : WOLNEY MESSIAS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00090122420114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista à parte a seguir indicada, para regularização de peça processual, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos da Ordem de Serviço 01/2005 e/ou 09/2005, da Vice-Presidência/TRF3.

PROVIDÊNCIA: A advogada THAÍS BARBOSA - OAB/SP 190.105 deve apresentar procuração e/ou substabelecimento conforme certidão de fl. 266.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021978-67.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.021978-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : CONSTANTINO BRIZZI
ADVOGADO : CATIA CRISTINE ANDRADE ALVES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00187-0 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista à parte a seguir indicada, para regularização de peça processual, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos da Ordem de Serviço 01/2005 e/ou 09/2005, da Vice-

Presidência/TRF3.

PROVIDÊNCIA: A advogada CATIA CRISTINE ANDRADE ALVES - OAB/SP 199.327 deve apor assinatura conforme certidão de fl. 121.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 20996/2013
DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES : ORDENS DE SERVIÇO / COMPLEMENTAÇÃO CUSTAS

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001375-98.2000.4.03.6181/SP

2000.61.81.001375-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Justiça Publica
APELANTE : EUSEBIO DA CUNHA NETO
ADVOGADO : SERGIO PAULO LIVOVSKI e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00013759820004036181 5P Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista à parte a seguir indicada, para regularização de peça processual, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos da Ordem de Serviço 01/2005 e/ou 09/2005, da Vice-Presidência/TRF3.

PROVIDÊNCIA: O advogado SERGIO PAULO LIVOVSKI - OAB/SP 155.504 deve apor assinatura conforme certidão de fl. 851.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 20979/2013
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0074438-51.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.074438-1/SP

APELANTE : NOBRECEL S/A CELULOSE E PAPEL
ADVOGADO : ANTONIO JACINTO CALEIRO PALMA
: GILBERTO ALONSO JUNIOR
APELADO : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO DE MACEDO COSTA
No. ORIG. : 98.00.00002-7 2 Vr PINDAMONHANGABA/SP

DECISÃO

Extrato: Recurso Extraordinário - Alegada transgressão ao primado da ampla defesa - Violação à CF, quando muito, reflexa - Inadmissibilidade recursal

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por Nobrecel S/A Celulose e Papel, em face do Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis - IBAMA, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, fls. 101/102, que negou provimento aos embargos declaratórios, interpostos pelo ente particular em relação ao v.a resto de fls. 84/85, o qual negou provimento ao recurso de apelação, a fim de manter a multa aplicada pela autarquia recorrida.

Aduz a recorrente, essencialmente, ter sido impedida de produzir provas e, destarte, de se defender, ao passo que o improvimento do seu apelo com fundamento na ausência de provas traduziria malferimento ao art. 5º, LV, da CF. Apresentadas contrarrazões, fls. 126/130, onde suscitada, preliminarmente, a ausência de repercussão geral do tema.

É o relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se a presença de crucial falha construtiva, incontornável.

De fato, volta-se a recorrente contra suposta afronta ao Texto Constitucional que, se ocorrida, seria indireta, reflexa, não desafiando Recurso Extraordinário.

Nessa linha, o entendimento do Pretório Excelso :

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ALEGADA OFENSA AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO, DA AMPLA DEFESA E DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. OFENSA INDIRETA. AGRAVO IMPROVIDO. I - Esta Corte firmou orientação no sentido de ser inadmissível, em regra, a interposição de recurso extraordinário para discutir matéria relacionada à ofensa aos princípios constitucionais do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, quando a verificação dessa alegação depender de exame prévio de legislação infraconstitucional, por configurar situação de ofensa reflexa ao texto constitucional. II - Agravo regimental improvido.

(ARE 684130 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 28/08/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-182 DIVULG 14-09-2012 PUBLIC 17-09-2012)

Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Negativa de prestação jurisdicional. Não ocorrência. Ofensa reflexa. Reexame de provas. Impossibilidade. 1. A jurisdição foi prestada pelo Tribunal de origem mediante decisão suficientemente motivada. 2. A afronta aos princípios do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, dos limites da coisa julgada e da prestação jurisdicional, quando depende, para ser reconhecida como tal, da análise de normas infraconstitucionais, configura apenas ofensa indireta ou reflexa à Constituição da República. 3. Inadmissível, em recurso extraordinário, o reexame da legislação infraconstitucional e das provas dos autos. Incidência das Súmulas n.ºs 636 e 279/STF. 4. Agravo regimental não provido.

(ARE 683758 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 04/09/2012, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-186 DIVULG 20-09-2012 PUBLIC 21-09-2012)

De se frisar, por derradeiro, inverídica a alegação no sentido de ter sido impedida de produzir provas, pois, como

consignado pelo Juízo de origem, fls. 16, o Processo Administrativo que deu origem à CDA executada encontrava-se encartado aos autos do executivo fiscal, de modo que o interesse (dever) de reprografá-lo aos autos dos embargos caberia somente à ora recorrente, o que, no caso, inocorreu. Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao Recurso Extraordinário. Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2012.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001327-37.2000.4.03.6118/SP

2000.61.18.001327-1/SP

APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO : WILSON RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO : JOSE GILBERTO COSTA ERNESTO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP

DECISÃO

Extrato: Resp - Administrativo - Militar da Aeronáutica - Procedimento Administrativo - Desligamento / Reintegração - Prequestionamento explícito ausente - Pressupostos de admissibilidade - Súmula 284 STF - Inadmissibilidade ao Resp

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial (fls. 194/198), interposto por Wilson Rodrigues da Silva, em face da União, tirado do v. julgamento proferido nestes autos (fls. 184/187 e 191/191 v.), que deu provimento ao apelo da União e à remessa oficial para reformar a r. sentença e indeferir o pleito de reintegração formulado, esclarecendo especificamente, que a sanção foi aplicada em procedimento lastreados em disposição contida no RDE, arts. 28, incisos I, II, XII, XIII, XVI e XIX, 31, inciso III, Lei n.º 6.880/80, bem como o ato de desligamento do curso decorreu de decisão tomada pelo Conselho de Aptidão (NOREG/EEAR), ou seja, nas conformidades da legislação de regência. Aduzindo o recorrente a reforma do v. acórdão.

A União, a fls. 214/221, apresentou suas contrarrazões, ausentes preliminares.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se que não apresenta os pressupostos para a sua admissibilidade, dado que o recorrente não indicou expressamente os dispositivos de lei federal supostamente infringidos, o que impede sua apreciação, incidindo na espécie a Súmula 284 do Egrégio Supremo Tribunal Federal:

É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia.

Manifesta-se o C. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ALÍNEA "C". NÃO-INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL VIOLADO. SÚMULA 284/STF.

1. Não se conhece de Recurso Especial interposto com base na divergência jurisprudencial se faltar indicação expressa do dispositivo de lei federal supostamente infringido. Precedentes do STJ.

2. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp n.º 1.254.791/PE, Relator Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, j. 04.10.2011, DJe 17.10.2011)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE RESSARCIMENTO DE DANOS. DEVER DE

INDENIZAR. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO LEGAL SUPOSTAMENTE VIOLADO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284/STF.

1. A não indicação do permissivo constitucional que embasa o recurso especial atrai o óbice previsto na Súmula n. 284/STF.

2. Erro material é equívoco cometido pelo órgão julgador cuja correção não traz qualquer prejuízo à parte, sendo inviável a atribuição de erro material à parte que não indicou o permissivo constitucional autorizador do recurso especial.

3. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existentes no julgado, sendo certo que não se coadunam com a pretensão de revisão do conteúdo do acórdão do Tribunal de origem. Ausência de violação ao art. 535, II, do CPC.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp n.º 1.250.983/AM, Relator Min. Luiz Felipe Salomão, Quarta Turma, j. 06.09.2011, DJe 13.09.2011)

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE AO RECURSO ESPECIAL.**

Intimem-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051824-17.1997.4.03.6100/SP

2001.03.99.050032-0/SP

APELANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: ORLANDO PEREIRA DOS SANTOS JUNIOR e outro
APELADO	: MARTA MINUCCI e outros
	: CELSO FEITOSA DE SA
	: GILBERTO PEREIRA DOS SANTOS
	: JOAO PEREIRA DOS SANTOS
	: ALTAIR PEREIRA BUENO
	: AURO LUCINDO CARDOSO
	: PEDRO DONIZETE BATISTA
	: LINON ROSE OLIVEIRA STANISCIA
	: JOAO MARQUES
	: VALCIR COLLI
ADVOGADO	: ANEZIO DIAS DOS REIS e outro
APELADO	: Uniao Federal
ADVOGADO	: TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
No. ORIG.	: 97.00.51824-8 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Extrato: Processual - não-esgotamento da instância recursal - falta de interposição de embargos infringentes - Inadmissibilidade.

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CAIXA ECONÔMICA FEDERAL (CEF), a fls. 408/415, em face de MARIA MINUCCI E OUTROS, tirado do v. julgamento proferido nestes autos.

Sem contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente na ausência de oportuna interposição de Embargos Infringentes relativamente ao acórdão, proferido por maioria de votos (fls. 371/391, complementado pelo V. aresto proferido em sede de Embargos Declaratórios a fls. 400/405). A propósito, a Súmula n. 207 do C. STJ, "verbis":

"207. É inadmissível recurso especial quando cabíveis embargos infringentes contra o acórdão proferido no tribunal de origem".

No mesmo sentido, a orientação do Excelso Pretório:

"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. MATÉRIA PROCESSUAL. AUSÊNCIA DE EXAURIMENTO DAS VIAS RECURSAIS NA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. AINDA CABÍVEIS OS EMBARGOS INFRINGENTES PREVISTOS NO ART. 530 DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 281/STF. Agravo regimental desprovido".

(STF, RE 464780 AgR, Segunda Turma, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJe-104 DIVULG 31-05-2011 PUBLIC 01-06-2011 EMENT VOL-02534-01 PP-00138).

"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO-ESGOTAMENTO DE INSTÂNCIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 281/STF. O recurso extraordinário só é cabível quando seus requisitos constitucionais de admissibilidade ocorrem, e um deles é o de que a decisão recorrida decorra de causa julgada em única ou última instância (art. 102, III, da Constituição federal). Sucede que, a decisão proferida nos embargos de declaração não esgotou as vias recursais ordinárias, porquanto ainda eram cabíveis os embargos infringentes. Incidência, no caso, da Súmula 281/STF. Agravo regimental a que se nega provimento".

(STF, RE 585414 AgR, Segunda Turma, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, DJe-237 DIVULG 17-12-2009 PUBLIC 18-12-2009 EMENT VOL-02387-10 PP-01764 LEXSTF v. 32, n. 373, 2010, p. 253-255).

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006573-09.2002.4.03.6000/MS

2002.60.00.006573-7/MS

APELANTE : ALEX SANDRO BAVARESCO
ADVOGADO : NELLO RICCI NETO e outro
APELADO : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro

DECISÃO

Extrato : Pressuposto de admissibilidade - Ausente esgotamento das vias recursais ordinárias - Rex. não admitido (Súmula 281, STF)

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por Alex Sandro Bavaresco, fls. 103/111, em face da União, tirado do v. julgamento proferido nestes autos (fls. 98/100), aduzindo especificamente violação aos arts. 5º, inciso LV e 93, inciso IX, da Constituição Federal e a reforma da v. decisão.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 115/119, ausentes preliminares.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente na falta de esgotamento das vias recursais ordinárias, vez que, após a monocrática decisão desta Colenda Corte, com fulcro no artigo 557, CPC, fls. 98/100, que manteve a r. decisão proferida em Primeira Instância, por não

conseguir comprovar o autor vício ou ilegalidade do ato Administrativo que promoveu seu licenciamento, diretamente foi interposto este Extraordinário, assim esbarrando o presente recurso na Súmula 281, do Excelso Pretório :

"É inadmissível o recurso extraordinário, quando couber na justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada"

AgRg no AREsp 81819 / SP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2011/0273870-8 - ÓRGÃO JULGADOR : SEGUNDA TURMA - FONTE : DJe 07/03/2012 - RELATOR : Ministro HUMBERTO MARTINS

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DE INSTÂNCIA.

1. Da expressão "única ou última instância", depreende-se que o recurso especial somente é cabível quando esgotadas as vias recursais ordinárias, em razão de sua finalidade de preservação da legislação federal infraconstitucional, situação não verificada nos autos.

2. Aplicabilidade da Súmula 281/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada."

Agravo regimental improvido."

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE**, ao recurso em questão.
Intimem-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001666-94.2003.4.03.6116/SP

2003.61.16.001666-8/SP

APELANTE : ASSOCIACAO MARACAJUENSE DE AGRICULTORES - AMA
ADVOGADO : CICERO JOAO DE OLIVEIRA e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por ASSOCIAÇÃO MARACAJUENSE DE AGRICULTORES - AMA, a fls. 1083/1105, em face da UNIÃO, tirado do v. julgamento proferido nestes autos.

A fls. 1107, certificada a intempestividade recursal.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente na interposição intempestiva do recurso em tela.

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo

qual se impõe o não conhecimento do recurso em tela.

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO** do recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2012.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000385-08.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.000385-7/SP

APELANTE : JORGE VIDAL FILHO
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO SILVA e outro
APELADO : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro

DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial, interposto por JORGE VIDAL FILHO, às fls. 135/143 da r. decisão monocrática (fls. 114/115).

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável.

Com efeito, conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou *última instância*, verbis:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;
- b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004).
- c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 114/115).

À vista de tal *decisum*, cabível a prévia interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º).

Ocorre que a recorrente optou por manejar sua irrisignação excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido, em consonância à orientação posta pela Súmula nº 281/E. STF, deste teor:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Nesse sentido, também é o posicionamento assentado pelo E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO JULGADA POR DECISÃO MONOCRÁTICA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO POR ÓRGÃO COLEGIADO. AUSÊNCIA DE EXAURIMENTO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. SÚMULA 281/STF.

1. Compete ao Superior Tribunal de Justiça julgar em recurso especial as causas decididas em única ou última instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal. Assim, constitui pressuposto de admissibilidade do apelo excepcional o esgotamento dos recursos cabíveis na instância ordinária (Súmula n. 281/STF).

2. Hipótese em que caberia à parte agravante interpor o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil contra a decisão monocrática que apreciou a apelação e que foi integrada pelos embargos declaratórios julgados pelo órgão colegiado.

3. Agravo regimental desprovido.

(STJ, 4ª Turma; Agravo Regimental no Agravo de Instrumento - 1079729; Relator Ministro João Otávio de Noronha; v.u. j. em 04.11.2008, DJE 24.11.2008).

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de novembro de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000385-08.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.000385-7/SP

APELANTE : JORGE VIDAL FILHO
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO SILVA e outro
APELADO : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro

DECISÃO

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por JORGE VIDAL FILHO, às fls. 126/134, da r. decisão monocrática (fls. 114/115).

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável.

Com efeito, conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso extraordinário seja admitido, exige-se,

dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida em única ou *última instância*, verbis:

"Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:

(...)

III - julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar dispositivo desta Constituição;
- b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal;
- c) julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição.
- d) julgar válida lei local contestada em face de lei federal" (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 114/115).

À vista de tal *decisum*, cabível a prévia interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º).

Ocorre que a recorrente optou por manejar sua irrisignação excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido, em consonância à orientação posta pela Súmula nº 281/E. STF, deste teor:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de novembro de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002331-15.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.002331-5/SP

APELANTE : ELIANE AZEVEDO
ADVOGADO : MARIA JOAQUINA SIQUEIRA e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO

DECISÃO

Extrato : Ausência de demonstração a suposta ofensa ou de incorreta interpretação da legislação federal (não indicou a norma infringida) - Rediscussão fática inadmissível, Súmula 7, STJ - Divergência jurisprudencial, artigo 105, III, "a" e "c", Lei Maior, indemonstrada - Resp inadmitido

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Eliane Azevedo, a fls. 133/140, em face da União, tirado do v. acórdão proferido nestes autos, invocando divergência jurisprudencial, consoante o artigo 105, III, "a" e "c", Lei Maior, aduzindo, sem indicar qualquer dispositivo de lei violado, no sentido de fixar o termo *a quo* do benefício

como sendo a data do requerimento administrativo.

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 151/157).

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio, sequer indicando qual dispositivo de lei federal teria sido violado.

Realmente, tal como relatado, a parte recorrente não indicou precisamente qualquer norma que teria sido infringida em relação à prescrição, tanto que sequer desenvolve razões recursais, limitando-se a colacionar jurisprudências, não logrando evidenciar, em nenhum momento, qual ditame sofreu malferimento.

Logo, sendo a interpretação de normas o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, por vislumbrar puramente a rediscussão da celeuma, tendo-se em vista a ausência de especificação/indicação/demonstração de violação a qualquer preceito legal, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ :

"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"

Neste exato sentido, o v. entendimento da Superior Instância :

"ISSQN. LOCAÇÃO DE BENS MÓVEIS. ART. 535 DO CPC. VIOLAÇÃO. INEXISTÊNCIA. MANIFESTAÇÃO EXPRESSA DA MATÉRIA TIDA COMO OMISSA. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE DISPOSITIVO INFRACONSTITUCIONAL. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF.

...

III - A via estreita do recurso especial exige a demonstração inequívoca da ofensa ao dispositivo inquinado como violado, bem como a sua particularização, a fim de possibilitar o seu exame em conjunto com o decidido nos autos, sendo certo que a alegação genérica de ofensa a dispositivo de lei caracteriza deficiência de fundamentação, em conformidade com o enunciado nº 284 da Súmula do STF.

IV - A interposição de recurso especial não é cabível quando se indica a violação de súmula, dispositivo constitucional ou qualquer ato normativo que não se enquadre no conceito de lei federal, conforme disposto no art. 105, III, "a" da CF/88. Precedentes: AgRg no Ag nº 1.419.575/RS, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJe de 09/12/2011; REsp nº 1.249.326/RR, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe de 02/12/2011; e AgRg no AREsp nº 45.439/MT, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJe de 26/10/2011.

V- Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 101.574/RJ, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 07/05/2012)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. CARÁTER INFRINGENTE. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO CLARA E OBJETIVA DA VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS LEGAIS - INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 284 DO STF.

...

3. Limitando-se o recorrente a afirmar a violação aos dispositivos legais sem, no entanto, demonstrar a suposta ofensa ou a sua correta interpretação, há evidente deficiência em sua fundamentação, fazendo incidir o teor da Súmula n. 284 do STF.

4. Agravo regimental desprovido."

(EDcl no REsp 793.336/SC, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 16/02/2012, DJe 02/03/2012)

Por igual, flagra-se que a peça recursal não apresenta os pressupostos para a sua admissibilidade, em relação à alínea "c", do inciso III, do artigo 105, CF, dado que o recorrente tão-somente busca demonstrar divergência jurisprudencial, sequer indicando qual dispositivo de lei federal teria sido violado, incidindo na espécie a Súmula 284, do Egrégio Supremo Tribunal Federal:

É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia.

Neste exato sentido, o C. STJ:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

DESAPROPRIAÇÃO. JUROS COMPENSATÓRIOS. TDA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. A não indicação do dispositivo legal ao qual foi dada interpretação divergente impede o conhecimento do recurso especial interposto com base no art. 105, III, "c", da Constituição Federal.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1421908/DF, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/06/2012, DJe 13/06/2012)

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. ENERGIA ELÉTRICA. FRAUDE NO MEDIDOR. PERÍCIA UNILATERAL. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. COTEJO ANALÍTICO. DEFICIÊNCIA. FALTA DE INDICAÇÃO DOS DISPOSITIVOS VIOLADOS.

1. A ausência de indicação do dispositivo legal em torno do qual gravitaria o dissídio pretoriano aventado, bem como o cotejo analítico deficiente, impedem o conhecimento do apelo nobre pela alínea "c" do permissivo constitucional. Precedentes.

..."

(AgRg no AREsp 13.663/RO, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 20/06/2012)

AgRg no Ag 1373375 / SP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 2010/0231035-4 - ÓRGÃO JULGADOR : TERCEIRA TURMA - FONTE : DJe 10/05/2011 - RELATOR : Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS) (8155)

"FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. NECESSIDADE DE INDICAÇÃO DE DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL NO RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO PELA ALÍNEA "C". SÚMULA 284/STF. QUANTUM INDENIZATÓRIO FIXADO EM 50 (CINQUENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS.

1. Os agravantes não apresentaram argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental.

2. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de que, para ser apreciado o recurso especial interposto pela alínea "c" do art. 105 da Constituição Federal, cabe ao recorrente indicar o dispositivo de lei federal violado, pois o dissídio jurisprudencial baseia-se na interpretação divergente da norma federal. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula nº 284 do Excelso Pretório diante da deficiência na fundamentação do recurso, na espécie, caracterizada pela ausência de indicação da norma federal tida por violada.

..."

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.
Intimem-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2012.

Salette Nascimento
Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002331-15.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.002331-5/SP

APELANTE : ELIANE AZEVEDO
ADVOGADO : MARIA JOAQUINA SIQUEIRA e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO

DECISÃO

Extrato: Suscitada violação ao art. 535, CPC - Alegações genéricas, descabimento - Condição de ex-combatente - Imprescindível reexame de fatos/provas, vedação da Súmula 7, E. STJ - Pensão Militar à filha - Lei vigente ao tempo do óbito do instituidor - Lei nº 3.765/1960 - Ausente Súmula/Recurso Repetitivo sobre a matéria - Resp.

parcialmente admitido

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial Adesivo, interposto pela União, a fls. 158/182, em face de Eliane Azevedo, tirado do v. acórdão proferido nestes autos, aduzindo negativa ao artigo 535, inciso II, CPC, sustentando que a rejeição dos Embargos de Declaração configurou negativa de prestação jurisdicional.

No mérito, aponta ausência de preenchimento de requisito legal para concessão da pensão, pois a Lei 5.315/67 reconhecia como combatente apenas aquele que efetivamente participou de operações bélicas na Segunda Guerra Mundial, sendo que inexistiu aos autos comprovação de participação no conflito, arguindo também que a filha não tem direito a pensão militar, vez que deve ser observado critério etário (limitada a idade de 21 anos), nos termos da Lei 4.242/63, art. 30.

É o suficiente relatório.

Primeiramente, objetivamente anêmica a suscitação de infringência ao artigo 535, CPC (tecida em tom objetivamente genérico), em nenhum momento demonstrando a parte interessada onde a repousar vícios no v. voto hostilizado, circunstância que tal a inquirir de insucesso a postulação recursal :

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA 284/STF. PIS. COFINS. VENDA DE VEÍCULOS USADOS RECEBIDOS COMO "PARTE DO PAGAMENTO NA COMPRA DE VEÍCULOS NOVOS POR PARTICULARES. ANÁLISE DA REAL NATUREZA DAS OPERAÇÕES EFETUADAS PELO CONTRIBUINTE. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ.

1. Não merece conhecimento o recurso especial que aponta violação ao art. 535, do CPC, sem, na própria peça, individualizar o erro, a obscuridade, a contradição ou a omissão ocorridas no acórdão proferido pela Corte de Origem, bem como sua relevância para a solução da controvérsia apresentada nos autos. Incidência da Súmula n. 284/STF.

..."

(REsp 1270972/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 25/04/2012)

"PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. SÚMULA 284/STF. DISPOSITIVOS APONTADOS COMO VIOLADOS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. EXCESSO DE EXECUÇÃO. VÍCIOS NOS CÁLCULOS APRESENTADOS. SÚMULA 7/STJ.

1. A recorrente apontou de forma absolutamente genérica a violação do art. 535 do CPC, não especificando em que consistiriam a omissão, a contradição e a obscuridade do acórdão recorrido. Incidência da Súmula 284/STF.

..."

(AgRg no AREsp 137.016/PE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 25/04/2012)

Por sua vez, este o teor da ementa do v. aresto combatido, fls. 101/102 :

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. AÇÃO PARA OBTENÇÃO DE PENSÃO MILITAR A FILHA DE EX-COMBATENTE. APLICAÇÃO DA LEI EM VIGOR À ÉPOCA DO ÓBITO DO INSTITUIDOR DO BENEFÍCIO. LEIS Nº 4.242/63 E 3.765/60. INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 53, III DO ADCT. NORMA POSTERIOR DESFAVORÁVEL À AUTORA. PARCIAL PROCEDÊNCIA AO PEDIDO.

I - A questão posta a deslinde versa sobre o reconhecimento do direito da autora, filha de ex-combatente, à concessão de pensão militar de ex-combatente, indeferida pela União com base no artigo 53, do ADCT.

II - O documento constante dos autos faz prova plena acerca da condição do genitor da autora, de titular de pensão militar de ex-combatente, tratando-se de título de concessão do aludido benefício e que reconhece o direito ao pagamento do benefício com base no soldo de Segundo Sargento, emitido com base legal no artigo 30 da Lei nº 4.242/63.

III - Tais normas, ao exigirem a efetiva participação em operações bélicas como requisito para o reconhecimento da condição de ex-combatente, não retroagem para prejudicar o direito da autora, na medida em que seu genitor já havia implementado o direito ao benefício anteriormente ao seu óbito e segundo o direito vigente à época.

IV - Constitui entendimento jurisprudencial assente o de que o direito aplicável à reversão da pensão militar, em favor de filha de ex-combatente, é aquele vigente à época do falecimento do instituidor da pensão (1987, na espécie), e não a lei vigente na data do falecimento da viúva.

V - No caso presente, o falecimento do instituidor da pensão, o ex-combatente João Azevedo, deu-se em 09.05.1987, quando se encontravam em vigor as Leis nº 3.765/60 e 4.242/63, as quais não previam limite de idade para a concessão do benefício à filha do militar, assegurando o direito da autora ao recebimento do

benefício: assim, faz jus a autora à concessão do benefício de pensão militar de ex-combatente postulada.

VI - No entanto, o pedido não merece acolhida no que se refere ao benefício a ser recebido pela autora, em seu parâmetro de equiparação a Segundo Tenente: a pensão especial de ex-combatente e seus pensionistas, instituída no artigo 53, III do ADCT, tem o valor correspondente ao soldo de Segundo Tenente das Forças Armadas.

VII - Tal benefício, contudo, não pode ser considerado para fins de concessão à recorrente, por encontrar previsão em norma constitucional que entrou em vigor após o óbito do ex-combatente, ademais segundo a qual a autora não faria jus a benefício algum, este o foco de resistência do réu/apelado.

VIII - A pensão especial de ex-combatente do artigo 53 do ADCT não se confunde com a pensão militar prevista no artigo 26 da Lei nº 3.765/60 e artigo 30 da Lei nº 4.242/63, cujo pagamento tinha como base o soldo de Segundo Sargento, de valor inferior. Este é o benefício ao qual faz jus a parte autora/recorrente e que constitui direito resultante da reversão originária da pensão deixada por seu genitor, e que lhe era assegurado pelas normas em vigor à época do óbito do instituidor do benefício.

IX - Não é de ser aplicado à autora o art. 17 da Lei nº 8.059/90, superveniente ao óbito do genitor da autora e que impede a reversão ou a transferência da pensão instituída pelo art. 30 da Lei 4.242/63, pelo mesmo fato de se tratar de norma em vigor após o falecimento do ex-combatente, como o pacífica o E. STJ.

X - Parcial provimento à apelação para condenar a União ao pagamento à autora da pensão militar prevista na Lei nº 3.765/60, tendo como base o soldo de Segundo-Sargento, ante a condição de seu genitor de ex-combatente, com a percepção dos proventos em atraso, observada a prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio da propositura da ação, nos termos da Súmula nº 85 do Superior Tribunal de Justiça, corrigidos monetariamente segundo a Resolução nº 561/2007, do Conselho da Justiça Federal, com a incidência de juros de mora que deverão ser fixados em 0,5% ao mês, conforme o disposto no art. 1º-F, da Lei 9.494/97, acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35, de 24 de agosto de 2001."

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio. Com efeito, afigura-se cristalino que o v. aresto, analisando as provas dos autos, considerou haver elementos acerca da condição de ex-combatente do genitor da recorrida, descabendo ao E. STJ revolver o conjunto fático-probatório da lide, amoldando-se o cenário em prisma aos contornos do disposto na Súmula 7, do E. STJ :

"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

Logo, sendo a interpretação de normas o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta :

ADMINISTRATIVO. PENSÃO ESPECIAL. EX-COMBATENTE. CONCEITO. ART. 53, II e III, DO ADCT. LEIS N.ºS 5.315/67 E 5.698/71. PRECEDENTES. 1. O ex-combatente, para fins de concessão de pensão especial, nos termos ao art. 53, II e III, do ADCT, é todo aquele que tenha participado efetivamente de operações bélicas, durante a Segunda Guerra Mundial, e, em caso de militar, haja sido licenciado do serviço ativo e retornado à vida civil efetivamente (art. 1º, da Lei n.º 5.315/67), bem como, o integrante da Marinha Mercante Nacional que, entre 22 de março de 1941 e 8 de maio de 1945, tenha participado de pelo menos duas viagens em zona de ataques submarinos (art. 2º, da Lei n.º 5.698/71). 2. Precedentes: AgRg no Ag 1174771/RJ, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 23/02/2010, DJe 22/03/2010; AgRg no REsp 979.740/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 18/02/2010, DJe 29/03/2010; REsp 1098870/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 16/11/2009 ; REsp 1040829/RN, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 29/09/2009, DJe 19/10/2009; AgRg no Ag 1068401/RJ, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 18/06/2009, DJe 03/08/2009 ; AgRg no REsp 896.945/SC, Rel. Ministro PAULO GALLOTTI, SEXTA TURMA, julgado em 04/06/2009, DJe 29/06/2009; AgRg no REsp 1055843/PE, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 03/02/2009, DJe 02/03/2009. 3. Assentada referida qualidade pela instância a quo, com ampla cognição fático-probatória, é desfeito ao E. STJ, na forma da Súmula n.º 07, invadir o thema probandum para fim de revisitar os fatos e reformar o decism. 4. Agravo regimental desprovido. (STJ - AGA 1290978 - Min. Rel. LUIZ FUX - PRIMEIRA TURMA - DJE DATA: 23/09/2010).

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. PENSÃO ESPECIAL. EX-COMBATENTE. MILITAR DA AERONÁUTICA. PARTICIPAÇÃO EM ZONA DE GUERRA. IMPOSSIBILIDADE. 1. Esta Corte, em casos idênticos, definiu que o militar da Aeronáutica, que não tenha efetivamente comprovado sua participação em operações bélicas nos termos do artigo 1º da Lei nº 5.315/1967, não faz jus à pensão especial de ex-combatente. 2. Mantida a aplicação da Súmula 07 ao presente caso, mormente se o acórdão recorrido expressamente consigna que o documento apresentado pelo autor/recorrente

não lhe confere o status de ex-combatente. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ - AGRESP 923754 - Rel. CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP) - SEXTA TURMA - DJE DATA:11/05/2009).

ADMINISTRATIVO. MILITAR. EX-COMBATENTE. PENSÃO ESPECIAL. MISSÕES DE PATRULHAMENTO E VIGILÂNCIA NO LITORAL BRASILEIRO. NECESSIDADE DE REEXAME DE PROVA. 1. Consoante a jurisprudência desta Corte, o conceito de ex-combatente abarca os militares que, durante a Segunda Guerra Mundial, cumpriram missões de patrulhamento e vigilância no litoral brasileiro, e não apenas aqueles que efetivamente participaram de operações bélicas no chamado "Teatro de Operações" da Itália. 2. A pretendida inversão do julgado implicaria, necessariamente, o reexame do conjunto fático-probatório, o que não se coaduna com a via eleita, consoante o enunciado da Súmula n.º 07 do Superior Tribunal de Justiça. 3. Agravo desprovido. (STJ - AGRESP 967276 - Min. Rel. LAURITA VAZ - QUINTA TURMA - DJ DATA:03/12/2007 PG:00361).

Por derradeiro, presentes os fundamentais elementos de construção de seu texto, art. 541, CPC, no que se refere à impossibilidade de concessão de pensão à recorrida (filha do ex-militar), tendo-se em vista a data do óbito de seu genitor, ausente Súmula ou Recurso Repetitivo até aqui catalogados em solução a respeito:

REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO. PENSÃO ESPECIAL. FILHA DE EX-COMBATENTE. MARINHA MERCANTE. REQUISITOS. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DO ÓBITO (LEIS NºS 3.765/1960 E 4.242/1963). QUINQUÊNIO ANTERIOR À AÇÃO. QUESTÕES NÃO SUSCITADAS NAS CONTRA-RAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. EXAME. IMPOSSIBILIDADE. JUROS DE MORA. FAZENDA PÚBLICA. MP Nº 2.180/2001. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CINCO POR CENTO SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO. RAZOABILIDADE. 1. É inviável examinar se as Leis nos 3.765/1960 e 4.242/1963 foram recepcionadas pela Constituição Federal em sede de recurso especial, instrumento processual que se destina a garantir a autoridade e aplicação uniforme da legislação federal. [...] 3. O óbito do instituidor ocorreu em 4/12/1967, devendo incidir à espécie a legislação vigente naquela data, quais sejam, as Leis nºs 3.765/1960 e 4.242/1963, cujas regências não vedavam "a concessão do benefício da pensão especial à filha maior, nem restringia sua concessão aos descendentes que comprovassem a dependência econômica" (REsp n.º 1.189.951/ES, Relator o Ministro Hamilton Carvalhido, DJe de 7/6/2010). [...] (STJ - AGRESP 854102 - Rel. HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE) - SEXTA TURMA - DJE DATA:20/09/2010).

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO E PROCESSO CIVIL. MILITAR. PENSÃO. ENTEADA. LEI N. 6.880/80. LEI N. 3.765/60. LEI DE REGÊNCIA ESTABELECIDA CONFORME A DATA DO REGISTRO DE ÓBITO DO INSTITUIDOR. ENUNCIADO 83 DA SÚMULA DO STJ. 1. Segundo a orientação do Superior Tribunal de Justiça, o direito à pensão submete-se à legislação vigente ao tempo do óbito de seu instituidor (Enunciado 83 da Súmula do STJ). [...] (STJ - AGRESP 601721 - Rel. CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP) - SEXTA TURMA - DJE DATA:01/02/2010).

Ante o exposto, **PARCIALMENTE ADMITO** o recurso em questão, na forma aqui estatuída. Intimem-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2012.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0080914-56.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.080914-3/SP

AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : PAULA VÉSPOLI GODOY
AGRAVADO : JUAN PABLO PEREZ YANCE
ADVOGADO : JOSE GALHARDO VIEGAS DE MACEDO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 01/03/2013 118/2639

No. ORIG. : 2005.61.06.000833-6 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Extrato: Agravo de Instrumento - Superveniência de sentenciamento na ação principal - REsp prejudicado.

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por JUAN PABLO PEREZ YANCE, a fls. 181/197, tirado do v. julgamento proferido ao presente Agravo de Instrumento, tendo por insurgência o indeferimento de antecipação de tutela para seja inscrito no Conselho Regional de Medicina sem a necessidade de revalidação de diploma obtido no exterior.

Sem contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Consoante movimento processual, sentenciada foi a causa principal (2005.61.06.000833-6), de modo que prejudicado o presente recurso, diante da manifesta substitutividade da tutela jurisdicional final em relação ao interlocutório então recorrido, aquela de devolutividade abrangente a este:

Consulta da Movimentação Número : 56

PROCESSO 0000833-38.2005.4.03.6106

Autos com (Conclusão) ao Juiz em 20/08/2007 p/ Sentença

Sentença/Despacho/Decisão/Ato Ordinatório

Tipo : A - Com mérito/Fundamentação individualizada /não repetitiva Livro : 2 Reg.: 745/2009 Folha(s) : 458

SENTENÇA

RELATÓRIO

O autor, já qualificado, busca o registro de seu diploma perante o réu sem a exigida revalidação. Colombiano (fls. 12/13), formou-se em medicina em seu país, em 15/08/1996, diploma fls. 14/15, traduzido para o Português às fls. 16. Fez, no Brasil, de 2000 a 2003, vários cursos da área. Obteve, junto ao réu, licença válida de 08/06/2001 a 31/01/2002 para residência médica (fls. 14vº). Diz que, durante os estudos aqui, buscou o registro do diploma perante o réu, não obtendo êxito, sendo-lhe exigida a realização de exames para revalidação do documento e conseqüente registro. Em fevereiro de 2000, quando iniciou sua especialização no Brasil, vigoravam os Tratados Internacionais que reconheciam automaticamente os diplomas de estrangeiros latino-americanos ou caribenhos nos países signatários, como Brasil e Colômbia. Cita disposições da Lei de Introdução ao Código Civil e constitucionais sobre o direito adquirido e do Estatuto do Estrangeiro, Lei 6.815, de 19/08/1980, sobre direitos dos estrangeiros. Ped, liminar e definitivamente, que o réu, de forma incondicional, faça o registro definitivo do diploma. Juntou documentos (fls. 10/51).

(...)

DISPOSITIVO

Destarte, como consectário da fundamentação, JULGO PROCEDENTE o pedido, extinguindo o processo com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, I, do CPC, para declarar o diploma de graduação em medicina do autor Juan Pablo Perez Yance válido para inscrição perante o Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo independentemente de revalidação. Arcará o réu com honorários advocatícios de 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, bem como custas processuais em reembolso. Publique-se, Registre-se e Intime-se. Disponibilização D.Eletrônico de sentença em 14/01/2010 ,pag 00

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO O RECURSO.**

Intimem-se.

São Paulo, 05 de dezembro de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003358-83.2006.4.03.6000/MS

2006.60.00.003358-4/MS

APELANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO : LUIZ HENRIQUE VOLPE CAMARGO
ADVOGADO : DANIELA VOLPE GIL e outro

DECISÃO

Extrato : Suscitada violação aos arts. 458 e 535, CPC : inexistência - Tentativa privada de executar os honorários advocatícios, os quais fixados sobre o valor da condenação, antes da liquidação do valor principal - V. aresto a firmar, claramente, tal impossibilidade, tendo-se em vista o atrelamento da verba honorária àquele valor - Ausente violação à lei federal - Rediscussão fática inadmissível, Súmula 7, E. STJ - Resp. inadmitido

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Luiz Henrique Volpe Camargo, fls. 153/167, em face da União, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo ofensa aos artigos 458, II, 535, II, e 475-B, CPC, e artigo 23, Lei 8.906/94, pois entende possível a execução de valor devido a título honorários advocatícios independentemente do valor principal devido, suscitando omissão julgadora e falta de fundamentação.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 179/186.

É o suficiente relatório.

Primeiramente, sob o rótulo de violação ao artigo 535, CPC, lança o polo recorrente arguições puramente com o tom de rediscutir os fatos da lide, assim improsperando o seu intento recursal :

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. GRATIFICAÇÃO NATALINA. INCIDÊNCIA.

I. Não há violação do art. 535, II, do CPC, quando o Tribunal de origem apresenta, de forma inequívoca, fundamentação sobre a questão jurídica que lhe foi proposta, muito embora com posição em sentido contrário ao interesse da parte.

...

(AgRg nos EDcl no Ag 1394558/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 16/08/2011)

"ADMINISTRATIVO. LIMITAÇÃO AO EXERCÍCIO DO DIREITO DE PROPRIEDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 458 E 535 DO CPC. DEVIDA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. ART. 524 DO CÓDIGO CIVIL DE 1916. DIREITO DE INDENIZAÇÃO DE ÁREA DECLARADA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DA DECISÃO A QUO POR ESTA CORTE. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. EXAME PREJUDICADO.

I. Não cabe falar em ofensa aos arts. 458, inciso II; e 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil quando o Tribunal de origem pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão colocada nos autos.

..."

(AgRg no AREsp 16.879/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/04/2012, DJe 27/04/2012)

STJ - AARESP 200801954254 - AARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1087647 - FONTE : DJE DATA:28/09/2009 - ÓRGÃO JULGADOR : SEGUNDA TURMA - RELATOR : HUMBERTO MARTINS

"ADMINISTRATIVO - FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA - AUSÊNCIA DE OMISSÃO NO ACÓRDÃO - MULTA DIÁRIA POR DESCUMPRIMENTO DE DECISÃO JUDICIAL - CABIMENTO - REVISÃO - VALOR EXCESSIVO OU IRRISÓRIO.

...

É cediço que o juiz não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações das partes, nem a ater-se aos fundamentos indicados por elas ou a responder um a um seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão, o que de fato ocorreu.

..."

Com efeito, emana explícita do v. aresto a fundamentação acerca da impossibilidade de execução dos honorários advocatícios, tendo-se em vista que a base de cálculo de tal verba está atrelada ao valor da condenação, fls. 99/100, situação límpida, mas que a parte recorrente não aceita, logo nenhuma afronta aos artigos 458 e 535 a se

flagrar.

Quanto ao mais, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio.

Ora, busca o polo privado, em verdade, no presente momento processual, verba absolutamente ilíquida, vênias todas, vez que umbilicalmente ligada ao valor a ser pago a título de principal, tendo-se em vista que os honorários serão calculados sobre o "valor da condenação".

É dizer, não há como saber o *quantum* devido a título de honorários enquanto não definitivamente solucionada a controvérsia principal, evidente, significando dizer nenhum malferimento à legislação federal vislumbra-se ao vertente caso, afinal não se discute o direito que o Advogado tem sobre os honorários, muito menos se nega a execução de tal verba, todavia, tal como imposta a condenação, somente surgirá o próprio *an debeatur* quando a rubrica principal for resolvida, por patente : de seu giro, diverso cenário repousaria se a condenação honorária tivesse sido em valor fixo, determinado, o que incoorrido à espécie, reitere-se.

Aliás, interessante o questionamento efetuado na peça recursal, fls. 165, item 5.8, onde indagado se, acaso não executado o valor principal, perderia o Advogado a rubrica firmada pelo trabalho realizado.

A resposta é positiva, perderia o Advogado os honorários, pois se o polo autor nada receber (em função de eventual inversão da ação principal), inexistente condenação - esta a base de cálculo para a verba de sucumbência, *in casu* - a ser suportada pela Fazenda Pública, logo, em consequência, nenhuma cifra advocatícia poderia executar o Patrono.

Deste modo, sendo a interpretação de normas o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ :

"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002735-10.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.002735-5/SP

APELANTE : MANOEL FREITAS CAMPOS FILHO e outros
: JOSE MARQUES CARNEIRO
: JOSE ANTONIO DE OLIVEIRA CARVALHO
ADVOGADO : MARCOS BATISTA DE OLIVEIRA e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO

DECISÃO

Extrato : Recurso Extraordinário privado interposto sem o exaurimento das vias ordinárias - inadmissibilidade recursal

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por MANOEL FREITAS CAMPOS FILHO E OUTROS, a fls. 619/635, em face da UNIÃO, contra r. decisão monocrática (fls. 616/617).

Contrarrazões ofertadas a fls. 637, em que veiculada preliminar de inadmissibilidade recursal, à vista do não esgotamento das vias ordinárias.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável.

Com efeito, conforme dispõe a Constituição Federal, para que o Recurso Extraordinário seja admitido, exige-se,

dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, verbis:

"Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Fdderal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:

(...)

III - julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida:

a) contrariar dispositivo desta Constituição;

b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal;

c) julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição.

d) julgar válida lei local contestada em face de lei federal."(Incluída pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004) (Grifo nosso).

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 616/617).

Ocorre que os Recorrentes optaram por manejar sua irresignação excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias.

Forçoso concluir, destarte, que um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido, em consonância à orientação posta pela Súmula nº 281/E. STF, deste teor:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Tal posicionamento vem sendo mantido de forma tranquila. pela Superior Instância, consoante a ementa adiante citada:

"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL JULGADA POR DECISÃO MONOCRÁTICA. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. NÃO ESGOTAMENTO DA INSTÂNCIA DE ORIGEM. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO."

(Agravamento Regimental no Recurso Extraordinário com Agravo nº 685.599 Rio de Janeiro; 2ª Turma, Relatora Ministra Cármen Lúcia, unânime, DJe 07.11.2012).

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao Recurso Extraordinário em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de dezembro de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007304-54.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.007304-3/SP

APELANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: GABRIEL AUGUSTO GODOY
APELANTE	: CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO	: RENATO TUFI SALIM
APELANTE	: Uniao Federal
ADVOGADO	: TÉRCIO ISSAMI TOKANO
APELADO	: LEONOR BACARAT
ADVOGADO	: VICENTE BORGES DA SILVA NETO
	: DANIEL NUNES VIEIRA PINHEIRO DE CASTRO

DECISÃO

Extrato: SFH - Seguro - invalidez permanente - tentativa de revisão da matéria fática - prescrição - Súmulas n.º 5, 7 e 229 - recurso não admitido.

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF, a fls. 309/320, em face de Leonor Bacarat, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo especificamente ofensa ao disposto nos artigos 206, § 1º, II, "b", inciso I, 1.444 e 1.460 do Código Civil de 1916, porquanto não foi observado que a doença do mutuário era preexistente.

Não foram ofertadas contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente na pretensão de reexame fático do quanto deduzido em juízo, a teor da Súmula n.º 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.

De igual forma, vedada por aquela Corte Superior a análise de cláusula avençada, restando, assim, sem sentido a discórdia privada sob tal ponto, nos termos da Súmula n.º 5:

A simples interpretação de cláusula contratual não enseja recurso especial.

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

Finalmente, em relação à prescrição aplica-se à espécie a Súmula 229, E. Superior Tribunal de Justiça:

O pedido do pagamento de indenização à seguradora suspende o prazo de prescrição até que o segurado tenha ciência da decisão.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0098556-71.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.098556-2/SP

AGRAVANTE : ATELIER DE ASSESSORIA PUBLICITARIA LTDA e outros
: MARIETA SOBRAL VANUCCHI
: LUIZ ALBERTO VANUCCHI
ADVOGADO : ANA REGINA GALLI INNOCENTI
AGRAVADO : Ministério Público Federal
PROCURADOR : SUZANA FAIRBANKS LIMA DE OLIVEIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2006.61.00.017638-5 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Extrato : Recurso Especial - Rediscussão de Provas - Inadmissibilidade

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial interposto por Atelier de Assessoria Publicitária Ltda e outros, a fls. 317/376, em face do Ministério Público Federal, tirado do v. julgamento proferido nestes autos (fls. 309/313 v.), a discutir a legitimidade do Ministério Público na propositura da Ação de Responsabilização por Ato de Improbidade Administrativa, sua falta de interesse de agir, da impossibilidade jurídica do pedido e do recebimento da inicial do Ministério Público Federal, alegando que, nos autos do Inquérito Civil Público, há apenas indícios de superfaturamento nos anúncios veiculados pela agência de publicidade legalmente contratada. Oferecidas as contrarrazões, fls. 342/376, ausentes preliminares.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio, portanto desafiando o V. Enunciado da Súmula nº 7, E. STJ:

"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, nos termos da Súmula nº 7, do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011366-97.2007.4.03.6102/SP

2007.61.02.011366-0/SP

APELANTE : Ministério Público Federal
PROCURADOR : ANDRE MENEZES e outro
APELADO : MARIA LUCIA CINTRA
ADVOGADO : LUIS ERNESTO DOS SANTOS ABIB

DECISÃO

Extrato : Recurso Especial - Suscitada violação ao art. 535, CPC : inexistência -Improbidade : Rediscussão de Provas - Inadmissibilidade

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial interposto por Maria Lucia Cintra, a fls. 132/144, em face do Ministério Público Federal, tirado do v. julgamento proferido nestes autos (fls. 108/114 v.), a discutir, em suma, violação aos Declaratórios, art. 535, CPC, sua performance nas avaliações ocorridas e a desproporcionalidade na dosimetria punitiva (cassação de aposentadoria).

Apresentadas as contrarrazões a fls. 152/157, ausentes preliminares.

É o suficiente relatório.

De início, sob o rótulo de violação ao artigo 535, CPC, lança o polo recorrente arguições puramente com o tom de rediscutir os fatos da lide, assim improsperando o seu intento recursal, afinal suficientemente exarado o convencimento jurisdicional sobre o litígio :

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. GRATIFICAÇÃO NATALINA. INCIDÊNCIA.

1. Não há violação do art. 535, II, do CPC, quando o Tribunal de origem apresenta, de forma inequívoca, fundamentação sobre a questão jurídica que lhe foi proposta, muito embora com posição em sentido contrário ao interesse da parte.

...

(AgRg nos EDcl no Ag 1394558/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 16/08/2011)

"ADMINISTRATIVO. LIMITAÇÃO AO EXERCÍCIO DO DIREITO DE PROPRIEDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 458 E 535 DO CPC. DEVIDA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. ART. 524 DO CÓDIGO

CIVIL DE 1916. DIREITO DE INDENIZAÇÃO DE ÁREA DECLARADA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DA DECISÃO A QUO POR ESTA CORTE. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. EXAME PREJUDICADO.

1. Não cabe falar em ofensa aos arts. 458, inciso II; e 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil quando o Tribunal de origem pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão colocada nos autos.

... "

(AgRg no AREsp 16.879/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/04/2012, DJe 27/04/2012)

STJ - AARESP 200801954254 - AARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1087647 - FONTE : DJE DATA:28/09/2009 - ÓRGÃO JULGADOR : SEGUNDA TURMA - RELATOR : HUMBERTO MARTINS

"ADMINISTRATIVO - FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA - AUSÊNCIA DE OMISSÃO NO ACÓRDÃO - MULTA DIÁRIA POR DESCUMPRIMENTO DE DECISÃO JUDICIAL - CABIMENTO - REVISÃO - VALOR EXCESSIVO OU IRRISÓRIO.

...

É cediço que o juiz não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações das partes, nem a ater-se aos fundamentos indicados por elas ou a responder um a um seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão, o que de fato ocorreu.

... "

No mais, da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio, portanto desafiando o V. Enunciado da Súmula nº 7, E. STJ:

"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, nos termos da Súmula nº 7, do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009503-55.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.009503-5/SP

APELANTE : FRANCISCO FERREIRA DE LIMA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ELIEZER PEREIRA MARTINS e outro
APELADO : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
No. ORIG. : 00095035520074036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Extrato: Servidor Público Militar - Promoção por Preterição - Militar Removido para a Reserva Remunerada antes da Promoção pleiteada - Militar na Ativa, Pressuposto para Promoções no meio castrense - Rediscussão fática inadmissível (Súmula 7, E. STJ) - Inadmissibilidade ao REsp

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial (fls. 157/188), interposto por Francisco Ferreira de Lima, em face da União, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo especificamente violação ao artigo 60, da Lei nº 6.880/80 e art. 12, da Lei nº 1.060/50, sustentando que faz jus à promoção nos termos pleiteados na inicial, com o afastamento

da condenação dos honorários advocatícios, ainda que suspensa, enquanto perdurar a hipossuficiência.

Ausentes contrarrazões (fl. 202).

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos e provas dos autos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio, amoldando-se o cenário em prisma aos contornos do disposto na Súmula 7, do E. STJ :

"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

Ou seja, o exame da incidência do § 1º do retratado art. 60, fls. 04, implicaria em sindicância fática incompatível com o recurso agitado.

Assim, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta :

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. MILITAR. REINTEGRAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INDICAÇÃO GENÉRICA DE VIOLAÇÃO DE LEI FEDERAL. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. DISCUSSÃO ACERCA DOS MOTIVOS QUE EMBASARAM O LICENCIAMENTO DO AUTOR. REVISÃO DE FATOS E PROVAS. APLICAÇÃO DA SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO CONFIGURADO. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO. [...] 2. É inviável em sede de recurso especial a apreciação de matéria envolvendo o reexame de fatos e provas, a teor da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça, verbis: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial." [...] (STJ - RESP 476602 - Min. Rel. ARNALDO ESTEVES LIMA - QUINTA TURMA - DJ DATA:06/11/2006 PG:00358).

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0048052-27.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.048052-3/SP

AGRAVANTE : ATELIER DE ASSESSORIA PUBLICITARIA LTDA e outros
: MARIETA SOBRAL VANUCCHI
ADVOGADO : ANA REGINA GALLI INNOCENTI e outro
AGRAVANTE : LUIZ ALBERTO VANUCCHI
ADVOGADO : ANA REGINA GALLI INNOCENTI
AGRAVADO : Ministério Público Federal
PROCURADOR : LUCIANA DA COSTA PINTO e outro
ASSISTENTE : União Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
ASSISTENTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo
: CREA/SP
PARTE RE' : JOSE EDUARDO DE PAULA ALONSO e outros
: IZABEL APARECIDA DE PAULA ALONSO
: REGINA STELA RANGEL GARCIA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 8 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2006.61.00.017638-5 8 Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Extrato : Recurso Especial - Rediscussão de Provas - Inadmissibilidade

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial interposto por Atelier de Assessoria Publicitária Ltda e outros, a fls. 230/238, em face do Ministério Público Federal, tirado do v. julgamento proferido nestes autos (fls. 196/197 e 226/228 v.), que negou a inclusão dos demais agentes públicos do CREEA, no período da apuração dos atos de improbidade administrativa em curso, a discutir a necessidade da inclusão de toda a diretoria e gestores do Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia / SP - CREEA, no pólo passivo da demanda, para devida apuração dos fatos levantados nos autos.

Oferecidas as contrarrazões, fls. 246/274, ausentes preliminares.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio, portanto desafiando o V. Enunciado da Súmula nº 7, E. STJ:

"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, nos termos da Súmula nº 7, do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019886-48.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.019886-0/SP

AGRAVANTE	: OHL BRASIL OBRASCON HUARTE LAIN BRASIL S/A
ADVOGADO	: FLORIANO PEIXOTO DE A MARQUES NETO e outro
AGRAVADO	: MARIO CAVALLARI JUNIOR
ADVOGADO	: AMERICO LOURENCO MASSET LACOMBE e outro
PARTE RE'	: Uniao Federal
ADVOGADO	: TÉRCIO ISSAMI TOKANO
PARTE RE'	: AUTOPISTA FERNAO DIAS S/A e outros
ADVOGADO	: RICARDO LUÍS DA SILVA
PARTE RE'	: Agencia Nacional de Transportes Terrestres ANTT
	: Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT
	: DEPARTAMENTO ESTADUAL DE PROTECAO DE RECURSOS NATURAIS
	: DEPRN
	: DEPARTAMENTO DE USO DO SOLO METROPOLITANO
	: CETESB CIA DE TECNOLOGIA DE SANEAMENTO AMBIENTAL
	: DEPARTAMENTO DE AVALIACAO DE IMPACTO AMBIENTAL
	: Departamento de Aguas e Energia Eletrica DAEE
	: CONSELHO ESTADUAL DO MEIO AMBIENTE - CONSEMA
	: DEPARTAMENTO PLANEJAMENTO AMBIENTAL APLICADO
	: Cia de Saneamento Basico do Estado de Sao Paulo SABESP
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG.	: 2009.61.19.002015-9 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Extrato: sentenciado o feito, de onde tirada a interlocutória recorrida: prejudicialidade.

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, fls. 637/647, interposto por Obrascon Huarte Lain Brasil (OHL Brasil), tirado do Agravo de Instrumento ajuizado em face da r. interlocutória de fls. 459/461, a qual deferiu parcialmente a liminar, em Ação Popular, ao fundamento de que "o autor traz aos autos a notícia de início das obras de construção da praça de pedágio no Km 66 da Rodovia Fernão Dias, o que torna presente o periculum in mora a autorizar a concessão da liminar na espécie".

Consoante movimento processual, sentenciada foi a causa principal (0002015-78.2009.4.03.6119), de modo que prejudicado o presente recurso, diante da manifesta substitutividade da tutela jurisdicional final em relação ao interlocutório então recorrido, aquela de devolutividade abrangente a este:

Consulta da Movimentação Número : 172

PROCESSO

0002015-78.2009.4.03.6119

Autos com (Conclusão) ao Juiz em 11/05/2012 p/ Sentença

Sentença/Despacho/Decisão/Ato Ordinatório

(...)

DISPOSITIVO: Ante o exposto: I. excludo da lide todos os réus à exceção da UNIÃO e da AUTO PISTA FERNÃO DIAS S/A, em razão de manifesta ilegitimidade para figurar no polo passivo da presente ação, tendo em vista a ausência de relação juridicamente qualificada com o objeto da demanda; II. julgo IMPROCEDENTE o pedido formulado pelo autor popular, e resolvo o mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, e por conseguinte revogo a tutela antecipada anteriormente concedida. Deixo de condenar o autor nos ônus da sucumbência, consoante vedação da Constituição Federal, art. 5º, LXXIII. Sentença sujeita ao reexame do Tribunal (Lei 4717, art. 19). Publique-se. Registre-se. Intimem-se. Intimem-se os réus excluídos da lide desta sentença, e posteriormente encaminhem-se os autos ao SEDI para retificação do polo passivo.

Disponibilização D. Eletrônico de sentença em 11/06/2012

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o Recurso Especial.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de dezembro de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021489-92.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.021489-2/SP

APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: LUIS FABIANO CERQUEIRA CANTARIN e outro
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: JOHNY WILSON MODA e outros
	: RAQUEL SPERAFICO
	: JANE CRISTINA CARVALHO DE OLIVEIRA
	: HAMILTON CARNEIRO DA COSTA
ADVOGADO	: MARIA CLAUDIA CANALE e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00214899220094036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por JOHNY WILSON MODA E OUTROS, a fls. 461/493, em face do INSTITUTO NACIONAL DE SEGURO SOCIAL-INSS, tirado do v. julgamento proferido nestes autos.

A fls. 496, certificada a intempestividade recursal.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente na interposição intempestiva do recurso em tela.

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe o não conhecimento do recurso em tela.

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO** do recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012403-82.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.012403-5/SP

APELANTE	:	BANCO ITAU S/A
ADVOGADO	:	CLAUDIA NAHSEN DE LACERDA e outro
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	MARIO SERGIO TOGNOLO e outro
APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	TÉRCIO ISSAMI TOKANO
APELADO	:	MARIA HELENA DE FAVRE
ADVOGADO	:	JOSE SOARES DA SILVA e outro
No. ORIG.	:	00124038220094036105 3 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Extrato : SFH - FCVS- Fundo de Compensação das Variações Salariais - paradigma julgado em desfavor deste resp. - prejudicialidade.

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pelo Banco Itaú S/A, a fls. 196/209, em face de Maria Helena de Favre e outro, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo especificamente a impossibilidade da cobertura do FCVS para múltiplos financiamentos.

Não foram ofertadas contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos n.º 1.133.769-RN, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. ADMINISTRATIVO. CONTRATO DE MÚTUO. LEGITIMIDADE. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL.

SUCESSORA DO EXTINTO BNH E RESPONSÁVEL PELA CLÁUSULA DE COMPROMETIMENTO DO FCVS. CONTRATO DE MÚTUO. DOIS OU MAIS IMÓVEIS, NA MESMA LOCALIDADE, ADQUIRIDOS PELO SFH COM CLÁUSULA DE COBERTURA PELO FCVS. IRRETROATIVIDADE DAS LEIS 8.004/90 E 8.100/90. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO (SÚMULAS 282 E 356/STF. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF.

1. A Caixa Econômica Federal, após a extinção do BNH, ostenta legitimidade para ocupar o pólo passivo das demandas referentes aos contratos de financiamento pelo SFH, porquanto sucessora dos direitos e obrigações do extinto BNH e responsável pela cláusula de comprometimento do FCVS - Fundo de Compensação de Variações Salariais, sendo certo que a ausência da União como litisconsorte não viola o artigo 7.º, inciso III, do Decreto-lei n.º 2.291, de 21 de novembro de 1986. Precedentes do STJ: CC 78.182/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ de 15/12/2008; REsp 1044500/BA, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ de 22/08/2008; REsp 902.117/AL, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 01/10/2007; e REsp 684.970/GO, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 20/02/2006.

2. As regras de direito intertemporal recomendam que as obrigações sejam regidas pela lei vigente ao tempo em que se constituíram, quer tenham base contratual ou extracontratual.

3. Destarte, no âmbito contratual, os vínculos e seus efeitos jurídicos regem-se pela lei vigente ao tempo em que se celebraram, sendo certo que no caso sub judice o contrato foi celebrado em 27/02/1987 (fls. 13/20) e o requerimento de liquidação com 100% de desconto foi endereçado à CEF em 30.10.2000 (fl. 17).

4. A cobertura pelo FCVS - Fundo de Compensação de Variação Salarial é espécie de seguro que visa a cobrir eventual saldo devedor existente após a extinção do contrato, consistente em resíduo do valor contratual causado pelo fenômeno inflacionário.

5. Outrossim, mercê de o FCVS onerar o valor da prestação do contrato, o mutuário tem a garantia de, no futuro, quitar sua dívida, desobrigando-se do eventual saldo devedor, que, muitas vezes, alcança o patamar de valor equivalente ao próprio.

6. Deveras, se na data do contrato de mútuo ainda não vigorava norma impeditiva da liquidação do saldo devedor do financiamento da casa própria pelo FCVS, porquanto preceito instituído pelas Leis 8.004, de 14 de março de 1990, e 8.100, de 5 de dezembro de 1990, fazê-la incidir violaria o Princípio da Irretroatividade das Leis a sua incidência e conseqüente vedação da liquidação do referido vínculo.

7. In casu, à época da celebração do contrato em 27/02/1987 (fls. 13/20) vigia a Lei n.º 4.380/64, que não excluía a possibilidade de o resíduo do financiamento do segundo imóvel adquirido ser quitado pelo FCVS, mas, tão-somente, impunha aos mutuários que, se acaso fossem proprietários de outro imóvel, seria antecipado o vencimento do valor financiado.

8. A alteração promovida pela Lei n.º 10.150, de 21 de dezembro de 2000, à Lei n.º 8.100/90 tornou evidente a possibilidade de quitação do saldo residual do segundo financiamento pelo FCVS, aos contratos firmados até 05.12.1990. Precedentes do STJ: REsp 824.919/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ de 23/09/2008; REsp 902.117/AL, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 01/10/2007; REsp 884.124/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJ 20/04/2007 e AgRg no Ag 804.091/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJ 24/05/2007.

9. O FCVS indicado como órgão responsável pela quitação pretendida, posto não ostentar legitimatio ad processum, arrasta a competência ad causam da pessoa jurídica gestora, responsável pela liberação que instrumentaliza a quitação.

11. É que o art.º da Lei 8.100/90 é explícito ao enunciar:

"Art. 3º O Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS quitará somente um saldo devedor remanescente por mutuário ao final do contrato, exceto aqueles relativos aos contratos firmados até 5 de dezembro de 1990, ao amparo da legislação do SFH, independentemente da data de ocorrência do evento caracterizador da obrigação do FCVS. (Redação dada pela Lei nº 10.150, de 21.12.2001)

12. A Súmula 327/STJ, por seu turno, torna inequívoca a legitimatio ad causam da Caixa Econômica Federal (CEF).

14. A União, ao sustentar a sua condição de assistente, posto contribuir para o custeio do FCVS, revela da inadequação da figura de terceira porquanto vela por "interesse econômico" e não jurídico.

15. A simples indicação do dispositivo legal tido por violado (art. 6º, § 1º, da Lei de Introdução ao Código Civil), sem referência com o disposto no acórdão confrontado, obsta o conhecimento do recurso especial. Incidência dos verbetes das Súmulas 282 e 356 do STF.

17. Ação ordinária ajuizada em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL -CEF, objetivando a liquidação antecipada de contrato de financiamento, firmado sob a égide do Sistema Financeiro de Habitação, nos termos da Lei 10.150/2000, na qual os autores aduzem a aquisição de imóvel residencial em 27.02.1987 (fls. 13/20) junto à Caixa Econômica Federal, com cláusula de cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais, motivo pelo qual, após adimplidas todas as prestações mensais ajustadas para o resgate da dívida, fariam jus à habilitação do saldo devedor residual junto ao mencionado fundo.

18. Recurso Especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ

08/2008.

(REsp n.º 1.133.769-RE, Relator Min. Luiz Fux, Primeira Seção, j. 25.11.2009, DJe 18.12.2009)

Logo, tendo aquela E. Corte, guardiã da exegese das leis nacionais, julgado, em referido âmbito, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto (os imóveis foram financiados em 16 de março de 1987, fls. 7/16 e 11 de outubro de 1978, fl. 88).

Finalmente, a análise dos demais argumentos envolve o reexame de matéria fático-probatória, logo aplicável à espécie a Súmula 07, daquela C. Corte:

A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032298-40.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.032298-9/SP

AGRAVANTE	:	MARCUS JAIR GARUTTI
ADVOGADO	:	TIAGO PEREIRA PIMENTEL FERNANDES e outro
AGRAVADO	:	Ministerio Publico Federal
ADVOGADO	:	LUCIANA DA COSTA PINTO e outro
PARTE AUTORA	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RENATA FERRERO PALLONE e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE'	:	VICENTE BUENO GRECO
ADVOGADO	:	JULIO OLIVA MENDES e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00023968520054036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Extrato : Recurso Especial - Rediscussão De Provas - Inadmissibilidade

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial interposto por Marcus Jair Garutti, a fls. 338/376, em face do Ministério Público Federal, tirado do v. julgamento proferido nestes autos (fls. 301/303 v., 317/322 v. e 332/336 v.), a discutir a não revogação de indisponibilidade de bens, deferida em Ação Civil Pública de Improbidade Administrativa, aduzindo que nem em tese são hábeis a configurar o ato de Improbidade Administrativa, haja vista o co-réu não exercer a função de coletor de impostos e, ainda que a r. decisão tenha concedido a medida liminar, houve fatos novos nos autos, que justificariam sua revogação.

Oferecidas as contrarrazões, fls. 382/389, ausentes preliminares.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio, portanto desafiando o V. Enunciado da Súmula nº 7, E. STJ:

"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, nos termos da Súmula nº 7, do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037000-29.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.037000-5/SP

AGRAVANTE : WALDIR ZORZAN e outro
: VILMA RIBEIRO ZORZAN
ADVOGADO : EDSON APARECIDO GUIMARAES e outro
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : LUIS ROBERTO GOMES e outro
LITISCONSORTE : Uniao Federal
ATIVO
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE PRESIDENTE PRUDENTE >12ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00005646820114036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Extrato: RESP em Agravo de Instrumento - ação principal extinta - perda do objeto - prejudicialidade.

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Waldir Zorzan e outro, a fls. 375/385, em face do Ministério Público Federal, tirado do v. julgamento proferido nestes autos fls. 320/320 v. e 351/354 v., a discutir a decisão proferida em autos da Ação Civil Pública, a qual indeferiu a produção de prova oral requerida, aduzindo especificamente o cerceamento de defesa.

Com contrarrazões a fls. 397/405, com preliminares : da impossibilidade de revolvimento da matéria fática e ausência de indicação de dispositivo legal violado.

É o suficiente relatório.

Consoante informações de extinção da Ação Civil Pública, n.º 0000564-68.2011.4.03.6112, sentenciada foi (disponibilização D. Eletrônico de sentença em 13/02/2012, pag. 308/375) a causa principal, de modo que prejudicado o presente recurso, diante da manifesta substitutividade da tutela jurisdicional final em relação ao interlocutório então recorrido, aquela de devolutividade abrangente a este.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de dezembro de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003802-64.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003802-7/SP

AGRAVANTE : Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP
ADVOGADO : VALERIA ALVAREZ BELAZ e outro
AGRAVADO : AUTO POSTO MESSINA LTDA e outros
: SILZO DE LIMA
: MARCELLO AUGUSTO DE LIMA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00583835420054036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela AGÊNCIA NACIONAL DO PETRÓLEO GAS NATURAL E BIOCMBUSTÍVEIS-ANP, a fls. 99/110, em face da UNIÃO, tirado do v. julgamento proferido nestes autos.

A fls. 112, certificada a intempestividade recursal.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente na interposição intempestiva do recurso em tela.

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe o não conhecimento do recurso em tela.

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO** do recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2012.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00024 FAX - RECURSO ORDINÁRIO EM MS Nº 0021501-68.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.021501-6/SP

IMPETRANTE : MARCELO MAFRA CABRAL
ADVOGADO : ROBERTO LUIZ CELUPPI e outro
: LILIAN NOVAKOSKI
IMPETRADO : PRESIDENTE DO TRIBUNAL REGIONAL DA 3 REGIAO SP
PETIÇÃO : FAXROR 2012250871
RECTE : MARCELO MAFRA CABRAL

DECISÃO

Recurso Ordinário interposto contra decisão singular que denegou o Mandato de Segurança.

Decido.

Presentes pressupostos genéricos do recurso.

Nos autos em exame, verifica-se que da decisão recorrida era cabível a interposição de agravo regimental, no prazo de cinco dias, dirigido ao órgão competente para o julgamento, na forma dos artigos 247, III, "a" e 250, ambos do Regimento Interno do TRF da 3ª Região. Tal providência não ocorreu, *in casu*. Por conseguinte, não se encontra preenchido o requisito de admissibilidade do prévio esgotamento das vias ordinárias, ligado ao *interesse em recorrer*, uma vez que o julgado ainda admitia impugnação. A respeito desse requisito de admissibilidade dos recursos de índole excepcional, trago à colação os seguintes julgados dos colendos Superior Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO RESCISÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA. DECISÃO PASSÍVEL DE RECURSO NA ORIGEM. INSTÂNCIA NÃO ESGOTADA. A despeito das razões que culminaram por negar provimento ao agravo de instrumento, concernentes aos requisitos de admissibilidade do recurso especial, cabe salientar que o mesmo foi interposto de decisão monocrática do relator nos autos de ação rescisória, no tribunal de origem, não tendo o agravante feito uso do cabível agravo regimental.

Sem o esgotamento da instância ordinária, o recurso especial interposto não encontra o devido amparo no texto constitucional de regência.

Agravo desprovido." (AGA 192253 / SP; Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca; DJ 19/04/1999)

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - OBJETO.

Consoante dispõe o artigo 102, inciso III, da Carta Federal, a decisão atacável mediante extraordinário há de se mostrar de única ou última instância.

DIREITO INSTRUMENTAL - NATUREZA DAS NORMAS - ORGANICIDADE.

A regra direciona à natureza imperativa, e não dispositiva, das normas instrumentais. Descabe a queima de etapas, deixando-se de interpor recurso previsto, para, de imediato, alcançar o crivo do Supremo. O acesso a esta Corte, via extraordinário, pressupõe o esgotamento da jurisdição na origem, fenômeno que não ocorre quando inobservado o artigo 530 do Código de Processo Civil, no que contempla a adequação dos embargos infringentes." (RE-AgR 413195/RS; Rel. Ministro Marco Aurélio; DJ 04/08/2006)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO-ESGOTAMENTO DE INSTÂNCIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 281/STF.

O recurso extraordinário só é cabível quando seus requisitos constitucionais de admissibilidade ocorrem, e um deles é o de que a decisão recorrida decorra de causa julgada em única ou última instância (art. 102, III, da Constituição federal). Sucede que, a decisão proferida nos embargos de declaração não esgotou as vias recursais ordinárias, porquanto ainda eram cabíveis os embargos infringentes. Incidência, no caso, da Súmula 281/STF. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRgnoRE 448792/MG; Rel. Ministro Joaquim Barbosa; DJ 23/09/2005)

"1. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental.

2. Agravo de instrumento: deficiência de traslado: ausência do carimbo do protocolo do recurso extraordinário, contra o indeferimento do qual se dirige o presente agravo, o que impossibilita a verificação da sua tempestividade: incidência da Súmula 288: precedentes.

3. Recurso extraordinário: descabimento: decisão recorrida da qual ainda era cabível a interposição de embargos infringentes: incidência da Súmula 281." (AI-ED 462575 / RN; Rel. Ministro Sepúlveda Pertence; DJ 01/4/2005).

Desse modo, incide o enunciado da **Súmula nº 281** do Supremo Tribunal Federal, do seguinte teor:

"É inadmissível recurso extraordinário, quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada."

Ante o exposto, não admito o recurso.

Dê-se ciência.

São Paulo, 28 de novembro de 2012.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

SUBSECRETARIA DO ÓRGÃO ESPECIAL E PLENÁRIO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 21006/2013

00001 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0027926-62.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.027926-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
PARTE AUTORA : SOL SERVICE S/C LTDA -ME
ADVOGADO : KARINA ROCHA MITLEG BAYERL (Int.Pessoal)
PARTE RÉ : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : RAIMUNDA MONICA MAGNO ARAUJO BONAGURA e outro
SUSCITANTE : DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR TERCEIRA TURMA
SUSCITADO : DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO SEGUNDA TURMA

DESPACHO

Providencie a Subsecretaria do Órgão Especial extração de cópias e providências necessárias à formação do instrumento de Conflito de Competência.

Designo o Desembargador Federal suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes na apelação nº 0027926-62.2003.4.03.6100, cujos autos ora encaminho.

Solicitem-se informações.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Após, encaminhem-se os autos a relatora sorteada.

São Paulo, 10 de janeiro de 2013.

Peixoto Junior

Desembargador Federal em substituição regimental

SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO

Boletim de Acordão Nro 8564/2013

00001 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0005530-88.1999.4.03.6114/SP

1999.61.14.005530-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : KOLYNOS DO BRASIL LTDA

ADVOGADO : MARCELO PEREIRA GOMARA e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE SÃO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. RETENÇÃO DE 11% SOBRE O VALOR DOS CONTRATOS. CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA. ARTIGO 31 DA LEI 8.212/91. SOLIDARIEDADE. AFERIÇÃO INDIRETA.

1. É patente a responsabilidade solidária da tomadora de serviços (autora) e das prestadoras de serviços na hipótese vertente (Lei 8212/91, art. 31), pelo menos até o advento da Lei 9711/98, pois a partir daí a responsabilidade tributária da tomadora é principal e exclusiva pelo recolhimento das contribuições sociais.
2. Nessa linha de raciocínio, somente poderia ser afastada a responsabilidade solidária, caso restasse cabalmente comprovado pela tomadora que as empresas prestadoras de serviços efetuaram o recolhimento dos valores devidos mesmo na redação original da Lei nº 8.212/91.
3. O STJ já decidiu que quando há solidariedade passiva a dívida tributária pode ser cobrada de qualquer dos sujeitos passivos, não comportando benefício de ordem, pois a redação do artigo 31 da Lei nº 8.212/91 constitui apenas técnica de arrecadação, não podendo ser utilizada para fazer prevalecer a elisão fiscal.
4. Não existindo para o contratante, antes da Lei n. 9.711/98, o dever de apurar e reter valores, não era permitido à Fazenda Pública utilizar-se da técnica do § 6º do art. 33 da Lei n. 8.212/91 para aferir indiretamente o montante devido a partir do exame da contabilidade da empresa contratante de mão de obra, sem antes buscar a apuração da base de cálculo e de eventuais pagamentos realizados na documentação do contribuinte (executor/cedente). Isso deveria ter ocorrido primeiramente em relação à contabilidade de quem tinha o dever de apurar e pagar o tributo, ou seja, a empresa cedente de mão de obra.
5. Sendo insuficiente a documentação da empresa contribuinte, seria possível ao órgão fazendário buscar na documentação de terceiros, tal como o contratante, os elementos necessários à estipulação do tributo devido mediante arbitramento (art. 148 do CTN).
6. Apenas a partir da Lei n. 9.711/98 (posterior aos fatos geradores ocorridos no caso vertente) quando a empresa contratante de mão de obra passou a ser responsável tributário, se tornou possível aplicar a técnica da aferição indireta do § 6º do art. 33 da Lei n. 8.212/91 diretamente em relação à sua contabilidade, porquanto passou a ela o dever de apurar e efetivar retenções em nome da empresa cedente.
7. Não se está negando a solidariedade como supracitado, mas apenas a forma de apuração do débito, que não pode ser feita por aferição indireta no período mencionado.
8. Embargos infringentes a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negou provimento aos embargos infringentes, nos termos do voto do voto do Desembargador Federal José Lunardelli (voto-vista), com quem votaram os Juízes Federais Convocados Batista Gonçalves e Marcio Mesquita, e os Desembargadores Federais Cotrim Guimarães e Cecília Mello. Vencidos os Desembargadores Federais Antonio Cedenho (Relator) e André Nekatschalow, que lhe davam provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00002 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0014976-20.2009.4.03.6000/MS

2009.60.00.014976-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
EMBARGANTE : HERMOCINDA MENDOZA SORIA reu preso

ADVOGADO : JAIR SOARES JUNIOR (Int.Pessoal)
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
EMBARGADO : Justica Publica
No. ORIG. : 00149762020094036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. APLICAÇÃO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO ARTIGO 33, § 4º DA LEI 11.343/06 NO PERCENTUAL MÍNIMO. NOS TERMOS DO VOTO VENCEDOR. EMBARGOS A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

I - O artigo 33, § 4º da Lei n.º 11.343/06 prevê a redução de 1/6 a 2/3 para o agente que seja primário, possua bons antecedentes e não se dedique a atividades criminosas nem integre organização criminosa. O dispositivo foi criado a fim de facultar ao julgador ajustar a aplicação e a individualização da pena às múltiplas condutas envolvidas no tráfico de drogas, notadamente o internacional, porquanto não seria razoável tratar o traficante primário, ou mesmo as "mulas", com a mesma carga punitiva a ser aplicada aos principais responsáveis pela organização criminosa que atuam na prática deste ilícito penal.

II - Considerando as circunstâncias subjetivas e objetivas do caso, em que a embargante importou para o território brasileiro (de Santa Cruz/Bolívia, onde reside) 2,08 Kg de cocaína, que transportava escondida no interior de pedaços de madeira, os quais estavam acondicionados em embalagens cujos rótulos (com escritos na língua espanhola) faziam menção a um tipo de vegetal com propriedades medicinais denominado "uña de gato" ("unha de gato"), entendo deva ser mantido o percentual mínimo de redução, qual seja, 1/6 (um sexto).

III - Embargos Infringentes desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00003 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0008194-28.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.008194-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
EMBARGANTE : VALDENILSON BATISTA DA SILVA reu preso
ADVOGADO : ANDRE GUSTAVO BEVILACQUA PICCOLO (Int.Pessoal)
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
EMBARGADO : Justica Publica
No. ORIG. : 00081942820094036119 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. APLICAÇÃO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO ARTIGO 33, § 4º DA LEI 11.343/06 NO PERCENTUAL MÍNIMO LEGAL. NOS TERMOS DO VOTO VENCIDO. EMBARGOS A QUE SE DÁ PROVIMENTO.

I - O artigo 33, § 4º da Lei n.º 11.343/06 prevê a redução de 1/6 a 2/3 para o agente que seja primário, possua bons antecedentes e não se dedique a atividades criminosas nem integre organização criminosa. O dispositivo foi criado a fim de facultar ao julgador ajustar a aplicação e a individualização da pena às múltiplas condutas envolvidas no

tráfico de drogas, notadamente o internacional, porquanto não seria razoável tratar o traficante primário, ou mesmo as "mulas", com a mesma carga punitiva a ser aplicada aos principais responsáveis pela organização criminosa que atuam na prática deste ilícito penal.

II - Dos elementos coligidos nos autos, constata-se que a conduta do embargante se enquadra no que se convencionou denominar no jargão do tráfico internacional de droga de "mula", isto é, pessoa que funciona como agente ocasional no transporte de drogas, pois não se subordina de modo permanente às organizações criminosas nem integra seus quadros. Trata-se, em regra, de mão-de-obra avulsa, esporádica, de pessoas que são cooptadas para empreitada criminosa sem ter qualquer poder decisório sobre o modo e o próprio roteiro do transporte, cabendo apenas obediência às ordens recebidas. Pouco ou nada sabem a respeito da organização criminosa.

III - No caso em análise, Valdenilson Batista da Silva é primário e não ostenta maus antecedentes. Não há prova nos autos de que o embargante se dedica a atividades criminosas, nem elementos para concluir que integra organização criminosa, apesar de encarregado do transporte da droga. Por outro lado, caberia à acusação fazer tal prova, ônus do qual não se desincumbiu. Certamente, estava transportando a droga para bando criminoso internacional, o que não significa, porém, que fosse integrante dele.

IV - Considerando as circunstâncias subjetivas e objetivas do caso, em que o embargante pretendia embarcar para Paris/França, levando quatro pacotes retangulares, contendo cocaína, envoltos em plástico prateado, ocultos em forros falsos de sua bagagem, apesar de alegar não saber que o conteúdo ilícito que transportava se tratava de substância entorpecente, entendendo que a pena deve ser diminuída em 1/6 (um sexto), nos termos do voto vencido, restando a pena definitiva fixada em 5 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão e 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa.

V - Embargos Infringentes providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento aos presentes embargos infringentes, para que prevaleça o voto vencido do e. relator, Des. Fed. Luiz Stefanini, que dava parcial provimento à apelação ministerial, a fim de aplicar a causa de diminuição do art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/06, no percentual mínimo legal (1/6), fixando a pena definitiva em 5 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão e 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa, mantendo-se, no mais, a sentença *a quo*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0028794-
11.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.028794-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
EMBARGANTE : BANCO PSA FINANCE BRASIL S/A
ADVOGADO : LUIZ COELHO PAMPLONA e outro
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO/CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. PARCIAL PROVIMENTO AOS PEDIDOS INICIAIS. SUCUMBENCIA RECÍPROCA.

1. Os embargos de declaração, mesmo com o fim de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535, do CPC (STJ - 1ª Turma. R. Esp. 13.843-0).

2. Ocorre que realmente verifica-se a sucumbência recíproca, eis que o embargante saiu-se parcialmente vencedor com o acolhimento de parte dos pedidos iniciais formulados, posto que foi dado parcial provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal apenas para declarar a exigibilidade ad contribuição estipulada pela LC

110/01 a partir de 01.01.2002. Dessa forma, a sucumbência é recíproca e de monta equivalente, aplicando-se o art. 21 do CPC para distribuir igualmente e reciprocamente compensar os honorários.

3. Embargos de declaração a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento aos embargos de declaração para fixar a sucumbência recíproca e de monta equivalente, aplicando-se o art. 21 do CPC para distribuir igualmente e reciprocamente compensar os honorários, mantendo-se, no mais, o acórdão proferido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00005 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0032155-56.2008.4.03.0000/MS

2008.03.00.032155-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
IMPETRANTE : Ministério Público Federal
PROCURADOR : PEDRO PAULO GRUBITS GONCALVES DE OLIVEIRA
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA CRIMINAL DE CAMPO GRANDE MS
No. ORIG. : 2006.60.00.000552-7 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. PENAL. AUSÊNCIA DE RECURSO. CABIMENTO. EXCEÇÃO. INVIOABILIDADE DO SIGILO DAS TELECOMUNICAÇÕES. ART. 5, XII DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA. REGULAMENTAÇÃO. LEI Nº 9.296/96. INOBSERVÂNCIA.

1. Não obstante as restrições que a C. Primeira Seção vem opondo quanto ao cabimento de mandado de segurança, principalmente no que tange à matéria penal, dados os efeitos, a natureza e a gravidade dos fatos relatados pelo órgão impetrante, é cabível a presente impetração, nos moldes do art. 5º, LXIX da Constituição Federal, eis que ausente outra forma de impugnação.

2. A ordem atacada foi emanada no bojo de pedido genérico formulado pela autoridade policial, em clara ofensa à Lei nº 9.296/96, sendo o que o pedido não foi formulado em sede de inquérito ou ação penal específica, onde tenha sido minimamente delimitada a eventual conduta delitiva de eventuais investigados e, ainda, quais seriam estes, nos moldes disciplinados pela regra legal.

3. Ausência de observância pela decisão impugnada de que a norma estabelece que a ordem de interceptação deva ser de, no máximo, 15 dias, sendo cientificado o Ministério Público, que poderá acompanhar a sua realização.

4. Concessão da segurança para reconhecer a ilegalidade da decisão proferida no procedimento nº

2006.60.00.000552-7, revogando-a, bem como seus efeitos, no que toca à determinação às empresas de telefonia ali mencionadas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conceder a segurança, nos termos do voto da relatora, com quem votaram os Desembargadores Federais ANTONIO CEDENHO, JOSÉ LUNARDELLI, os Juizes Federais Convocados TÂNIA MARANGONI, BATISTA GONÇALVES, MARCIO MESQUITA e os Desembargadores Federais ANDRÉ NEKATSCHALOW e COTRIM GUIMARÃES.

Ausentes, justificadamente, os Desembargadores Federais PEIXOTO JÚNIOR (substituído pelo Juiz Federal Convocado BATISTA GONÇALVES), NELTON DOS SANTOS, LUIZ STEFANINI, VESNA KOLMAR e o Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal

00006 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0037947-54.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.037947-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
IMPETRANTE : DECIO ZANIRATO JUNIOR e outro
: PRISCILA MARTINS DE MELO ZANIRATO
ADVOGADO : BRAZ PESCE RUSSO
IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
: PLANBIC DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA e outros
: SERGIO GOTTHILF
: JOAO BOSCO DAHER CORREA FRANCO
No. ORIG. : 98.05.03691-0 5F Vt SAO PAULO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. MANDADO DE SEGURANÇA IMPETRADO POR TERCEIROS. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 202 DO STJ. REVOLVIMENTO DE MATÉRIA DE FATO E PROVA: DESNECESSIDADE. DECADÊNCIA DO DIREITO À IMPETRAÇÃO: INOCORRÊNCIA. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO: INEXISTÊNCIA. FRAUDE À EXECUÇÃO NÃO CARACTERIZADA. ALIENAÇÃO ANTERIOR À CITAÇÃO. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 185 DO CTN, ANTERIORMENTE À VIGÊNCIA DA LC 118/2005.

1. Mandado de segurança impetrado contra decisão proferida pelo Juízo da 5ª Vara de Execução Fiscal da Seção Judiciária de São Paulo, que reconheceu a fraude à execução e declarou a ineficácia da alienação de imóvel.
2. Adequação do mandado de segurança, uma vez que os impetrantes não são partes na execução fiscal, e foram atingidos pelo alcance da decisão judicial, nos termos do entendimento jurisprudencial consolidado na Súmula 202 do Superior Tribunal de Justiça: "a impetração de segurança por terceiro, contra ato judicial, não se condiciona à interposição de recurso".
3. Inaplicáveis ao caso os precedentes do Superior Tribunal de Justiça no sentido da não aplicação do entendimento consolidado na Súmula 202 quando cabíveis os embargos de terceiro, pois não há necessidade de revolvimento de matéria de fato e prova; todos os elementos de fato necessários à solução da questão são incontroversos (datas da citação e da alienação) e comprovado mediante prova documental pré-constituída, que acompanhou a petição inicial; a questão controvertida é portanto exclusivamente de direito, e resume-se à interpretação do artigo 185 do CTN.
4. Não merece acolhida a alegação de ocorrência de decadência do direito à impetração, ao argumento de que a inclusão da união como litisconsorte passivo ocorreu após o prazo de cento e vinte dias do artigo 23 da lei nº 12.016/2009 e artigo 18 da lei nº 1.533/1951. Tendo sido o *mandamus* impetrado contra a autoridade impetrada, dentro do prazo assinado nos aludidos dispositivos legais, afastada está a possibilidade de decadência, sendo de todo irrelevante que o requerimento de citação da União tenha ocorrido posteriormente.
5. Descabida a alegação no sentido da ocorrência de litisconsórcio passivo necessário com o executado. Somente a exequente é beneficiária da decisão combatida, não se cogitando da possibilidade de ser atingida a esfera jurídica do devedor, qualquer que seja o resultado do presente *mandamus*.
6. Todos os atos - a distribuição da execução, a transmissão dos bens, e a citação dos executados - deram-se anteriormente à vigência da Lei Complementar nº 118/2005, de maneira que esta não pode ser aplicada.
7. Ao tempo da vigência do artigo 185 do CTN, antes da alteração promovida pela Lei Complementar nº 118/2005, pacificou-se o entendimento jurisprudencial no sentido de que, para a configuração da fraude à execução, exige-se que a alienação ocorra após a citação do devedor. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
8. Matéria preliminar rejeitada. Segurança concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, ACORDAM os integrantes da Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, conceder a segurança para, confirmando a liminar, afastar a decisão que reconheceu a fraude à execução e declarou a ineficácia da alienação, averbada sob nº 9 na matrícula nº 12.240 do 2º Cartório de Registro de Imóveis de São Paulo-SP, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0400990-
67.1996.4.03.6103/SP

1999.03.99.114294-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : ISRAEL JACINTHO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : FRANCISCO CARLOS PEREIRA RENO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
No. ORIG. : 96.04.00990-7 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO MILITAR. REENGAJAMENTO. LICENCIAMENTO. DISCRICIONARIEDADE. CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA.

I - O acórdão embargado não foi contraditório ao reconhecer a discricionariedade do ato praticado, uma vez que os autos tratam de pretensão de anulação de ato de licenciamento realizado após o indeferimento de pedido de reengajamento, hipótese diversa dos casos em que ocorre o licenciamento no período de reengajamento anteriormente deferido.

II - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 20984/2013

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0004552-81.2003.4.03.0000/SP

2003.03.00.004552-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AUTOR : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RUI GUIMARAES VIANNA
: ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES
RÉU : SINDICATO DOS TRABALHADORES NAS INDUSTRIAS DE
: ALIMENTACAO E AFINS DE LIMEIRA SP
ADVOGADO : ELIANA MOURA ESTEVES ROCHA
No. ORIG. : 95.11.02015-3 1 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Manifeste-se a CEF sobre a certidão de fl. 257v., requerendo o quê de direito. Prazo: 10 (dez) dias.
No silêncio, arquivem-se os autos, dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00002 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0005278-84.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.005278-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AUTOR : ANTONIO ESPERIDIAO DE LIRA e outros
: ANTONIO MARTINS DA SILVA
: ANTONIO MATIAS DOS SANTOS
ADVOGADO : TATIANA DOS SANTOS CAMARDELLA
RÉU : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
No. ORIG. : 1999.03.99.101162-9 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Certificado o trânsito em julgado do v. acórdão de fls. 151/155v e decorrido o prazo na forma do artigo 475-J, do Código de Processo Civil, sem manifestação das partes, archive-se, observadas as formalidades legais.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00003 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0020928-30.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.020928-4/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
PARTE AUTORA : ELIANA FRAULOB PISSINI
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE CAMPO GRANDE>1ªSSJ>MS
No. ORIG. : 00034627820114036201 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência estabelecido em ação de cobrança ajuizada por Eliana Fraulob Pissini em face da União Federal, objetivando a equiparação de auxílio-alimentação com o valor pago a servidores do quadro do Tribunal de Contas da União.

Distribuídos os autos ao Juizado Especial Federal da Subseção Judiciária de Campo Grande/MS, este declinou da competência e determinou a remessa dos autos à Justiça Federal comum, em razão de se tratar de ação objetivando equiparação de valor pago a título de auxílio-alimentação a servidor público federal e que acarretaria no julgamento de causas "que visam anulação ou cancelamento de ato administrativo federal", encontrando óbice jurídico nos termos do artigo 3º, §1º, inciso III, da Lei nº 10.259/2001.

Remetidos os autos, o Juízo da 2ª Vara Federal de Campo Grande/MS, suscitou o conflito em razão de não versar a ação a anulação de "*quaisquer Portarias Normativas que tenham estipulado valores de auxílio alimentação aos servidores do Executivo Federal*", tendo por objeto "*o pagamento da diferença de valores relativos a auxílio-alimentação, para o que não há vedação legal de ser apreciado pelo JEF*".

Dispensadas as informações, diante das decisões fundamentadas constantes dos autos.

O Ministério Público Federal opina pela procedência do conflito, reconhecendo-se a competência do Juizado Especial Federal da Subseção Judiciária de Campo Grande/MS.

É o relatório. Decido.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante da Corte, possibilitando ao relator decidir de plano o conflito de competência, com fulcro no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

A Lei nº 10.259/01, que instituiu a competência do Juizado Especial Federal, excetuou, em seu artigo 3º, §1º, os casos em que mesmo inseridos no critério do valor atribuído à causa não são de sua competência:

Art. 3º Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.

§ 1º Não se incluem na competência do Juizado Especial Cível as causas:

I - referidas no art. 109, incisos II, III e XI, da Constituição Federal, as ações de mandado de segurança, de desapropriação, de divisão e demarcação, populares, execuções fiscais e por improbidade administrativa e as demandas sobre direitos ou interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos;

II - sobre bens imóveis da União, autarquias e fundações públicas federais;

III - para a anulação ou cancelamento de ato administrativo federal, salvo o de natureza previdenciária e o de lançamento fiscal;

IV - que tenham como objeto a impugnação da pena de demissão imposta a servidores públicos civis ou de sanções disciplinares aplicadas a militares.

No caso em exame, a ação ajuizada tem por escopo o recebimento de auxílio-alimentação em valor equiparado aos servidores do Tribunal de Contas da União e a análise de seu mérito não implicará em anulação ou invalidação de qualquer ato administrativo.

Logo, a situação não se inclui nas hipóteses de exclusão legal da competência do Juizado Especial Federal Cível. Nesse sentido a jurisprudência desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUIZADO ESPECIAL FEDERAL E JUIZO FEDERAL. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL: PRETENDIDA EQUIPARAÇÃO DO VALOR DO AUXÍLIO ALIMENTAÇÃO COM O QUANTUM RECEBIDO PELOS SERVIDORES DO TCU. INOCORRÊNCIA DA EXCEÇÃO PREVISTA NO INCISO III, §1º, ART. 3º DA LEI Nº. 10.259/2001 (CAUSA NÃO VERSA SOBRE ANULAÇÃO DE ATOS ADMINISTRATIVOS). COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL. PROCEDÊNCIA DO CONFLITO.

1. Conflito de competência em ação ajuizada por servidora pública federal em face da União Federal pretendendo a equiparação da gratificação de auxílio alimentação por ela recebida com os valores pagos pelo

Tribunal de Contas da União (TCU) aos seus servidores, tudo devidamente corrigido até a data do efetivo pagamento.

2. Na medida em que o intento da autora é estender para si um regramento mais favorável que vige no âmbito do serviço público federal, ao argumento de que exerce função idêntica àquela desempenhada pelos mais bem aquinhoados, a ação originária não tem por escopo a anulação/invalidação de um ato administrativo - não há como se confundir uma ação anulatória com a demanda onde o bem jurídico pretendido é o pagamento da diferença de valores relativos a gratificação devida aos servidores federais em geral - de modo que a causa não se insere no rol das exceções a que aludem os incisos do art. 3º da Lei nº. 10.259/2001; portanto, a competência para processá-la e julgá-la é do Juizado Especial Federal Cível de Campo Grande/MS à luz do valor da causa.

3. Conflito procedente.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA SEÇÃO, CC 0020922-23.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 04/10/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/10/2012)

Ante o exposto, nos termos do artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, julgo procedente o conflito, para o fim de declarar a competência do Juizado Especial Federal da Subseção Judiciária de Campo Grande/MS, ora suscitado.

Publique-se. Intime-se.

Cumpridas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

Batista Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00004 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0003699-23.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.003699-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
IMPETRANTE : Ministério Público Federal
ADVOGADO : PEDRO GABRIEL SIQUEIRA GONCALVES
IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS
INTERESSADO : RODRIGO FRANCISCO RODRIGUES
No. ORIG. : 00006434320124036005 2 Vr PONTA PORA/MS

DECISÃO

Trata-se de Mandado de Segurança, com pedido de liminar, impetrado pelo Ministério Público Federal contra ato do Juízo Federal da 2ª Vara de Ponta Porã/MS, que indeferiu pedido do órgão ministerial no sentido de serem requisitadas as certidões criminais atualizadas do denunciado.

O impetrante alega, em resumo, a admissibilidade da impetração, à míngua de recurso próprio que possa combater o *decisum* impugnado.

Aponta ilegalidade no ato judicial, porquanto a requisição de certidões não se configura ônus da acusação, mas consubstancia diligência necessária para o deslinde do processo, consistente em providência cartorária a cargo das Secretarias das Varas Federais.

Entendendo presente o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*, pede a concessão da liminar, com o fito de se determinar ao Juízo de 1º grau que promova a juntada das certidões de antecedentes criminais do acusado (incluindo as certidões da Justiça Estadual).

No mérito, requer a concessão da ordem para anular a decisão atacada.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, saliento a admissibilidade da impetração à míngua de recurso próprio capaz de impugnar o *decisum*, bem assim porque não se trata de medida administrativa a ensejar correção parcial.

Cumpra anotar que o artigo 5º, inciso II, da Lei nº 12.016/09 não afasta o cabimento do mandado de segurança quando o ato judicial puder ser impugnado pela via da correção parcial, o que torna superada a parte final da Súmula nº 267 do Supremo Tribunal Federal.

Reconhecida correta a via eleita, passo à análise do pleito liminar. Vislumbro presentes os requisitos para a

concessão da liminar requerida.

Os fundamentos expendidos pela autoridade impetrada não se afiguram suficientes para o indeferimento do pedido do órgão ministerial.

O artigo 748 do Código de Processo Penal dispõe que:

"Art. 748. A condenação ou as condenações anteriores não serão mencionadas na folha de antecedentes do reabilitado, nem em certidão extraída dos livros do juízo, salvo quando requisitadas por juiz criminal".

Em que pese ter o Ministério Público Federal competência para requisitar os antecedentes dos réus, nos termos do que estabelece o artigo 8º da Lei Complementar nº 75/93, algumas informações são fornecidas apenas por determinação da autoridade judicial criminal.

Da exegese da parte final do referido dispositivo extrai-se que o caráter sigiloso de informações constantes nas certidões de antecedentes criminais, somente será afastado por determinação judicial.

Nessa linha de raciocínio, não se afigura ônus do órgão ministerial providenciar as certidões de antecedentes criminais dos acusados, uma vez que não constituem elemento tipicamente acusatório, tampouco se inserem nas atribuições do "Parquet" na qualidade de *custos legis*.

Os informes acerca da vida pregressa dos denunciados interessa tanto à acusação, que tem a *opinio delicti*, quanto ao julgador, por ocasião da dosimetria da pena, no caso de eventual condenação, bem assim diante da possibilidade de concessão de benesses processuais, como a suspensão condicional do processo e da pena e, ainda, para a análise de eventual pedido de liberdade provisória.

Desta forma, mister reconhecer que as certidões, quando não solicitadas pela autoridade judicial, não podem apresentar informações protegidas por sigilo, o que significa que serão apresentadas com restrições.

Nesse sentido:

PROCESSUAL PENAL. INDEFERIMENTO DE REQUISIÇÃO DE CERTIDÕES DE ANTECEDENTES CRIMINAIS. AUSÊNCIA DE RAZOABILIDADE. DIREITO À PROVA. PRINCÍPIOS DA ECONOMIA E CELERIDADE PROCESSUAL. SEGURANÇA CONCEDIDA.

1- As faculdades legadas ao ministério público no exercício de suas funções institucionais, como a requisição de informações e documentos às autoridades administrativas (art. 8.º, II, da Lei complementar 75/93), não excluem a possibilidade de que tais elementos sejam obtidos pela via do Poder Judiciário, quando em curso ação penal pública.

2- Não se mostra razoável o indeferimento do pedido do autor para juntada de certidões de antecedentes criminais, pois contrasta não só com o direito à prova - a qual pode aproveitar tanto à acusação quanto à defesa, a depender dos dados informados nas certidões -, mas com os hodiernamente festejados princípios da economia e da celeridade processual (Precedente desta Turma: MSTR 102368/RN, Rel. Des. Fed. Margarida Cantarelli).

3- Mandado de segurança concedido.

(TRF5 - MS 200905001172572 - Relator(a) Desembargadora Federal Danielle de Andrade e Silva Cavalcanti - Quarta Turma - Data: 24/02/2010 - UNÂNIME).

Anoto que em caso análogo - MS nº 2011.03.00015201-4, Relatoria da eminente Des.Fed. Ramza Tartuce - a 1ª Seção desta Corte, decidiu, por maioria, conceder a segurança. Colaciono o aresto:

MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL PENAL. CERTIDÕES DE ANTECEDENTES CRIMINAIS. REQUISIÇÃO PELO PODER JUDICIÁRIO. PRINCÍPIOS DA CELERIDADE, DO IMPULSO OFICIAL E DA BUSCA DA VERDADE REAL. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. SEGURANÇA CONCEDIDA.

1. Certidões e atestados de antecedentes. Informação completa depende de requisição por autoridade judicial.

Prova necessária para o desenvolvimento regular do processo penal. Precedentes das Cortes Regionais.

2. O sistema processual acusatório brasileiro não é simples, pois é regido por uma série de princípios: celeridade, impulso oficial e dever legal de busca da verdade real.

3. Mandado de segurança que se apresenta apto e adequado, face à ausência de recurso previsto em lei do qual se possa valer o impetrante para obter a prova desejada.

4. Ordem concedida".

(acórdão publicado no D.E de 09.09.2011).

Com tais considerações, DEFIRO o pedido de liminar para determinar que o Juízo de 1º grau providencie de imediato a requisição das certidões de antecedentes criminais do acusado, nos moldes do pleito inicial desta ação mandamental.

Tendo em vista que não houve a citação do acusado na ação penal originária, entendo inaplicável a Súmula nº 701 do Supremo Tribunal Federal, no sentido de ser obrigatória a citação do réu como litisconsorte passivo nos mandados de segurança em matéria criminal.

Comunique-se. Int.

Após, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 20993/2013

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0003286-10.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.003286-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
IMPETRANTE : Ministério Público Federal
ADVOGADO : MARCOS NASSAR
IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS
INTERESSADO : LUIS AUGUSTO ALMEIDA MARRA
ADVOGADO : MARCIO MESSIAS DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 00039283420044036002 2 Vr PONTA PORA/MS

DESPACHO

Notifique-se a autoridade apontada como coatora para que, no prazo de 10 (dez) dias, preste as informações quanto ao alegado na presente impetração, encaminhando cópia do interrogatório e da prova testemunhal produzida em juízo.

Após, tornem os autos à conclusão.

Publique-se.

Intime-se.

Oficie-se.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

Boletim de Acordão Nro 8574/2013

00001 REVISÃO CRIMINAL Nº 0011046-44.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.011046-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
REQUERENTE : AILTON PINTO DA SILVA reu preso e outros
REQUERIDO : Justiça Pública
CO-REU : ALEXANDRE PEREIRA ARAUJO
No. ORIG. : 00079053020104036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PENAL - REVISÃO CRIMINAL - CRIME DE TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES - ART. 621 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL - HIPÓTESES - INOCORRÊNCIA - PRETENSO REEXAME DA DOSIMETRIA DA PENA - CIRCUNSTÂNCIAS OBJETIVAS E SUBJETIVAS ANALISADAS EM PRIMEIRA E SEGUNDA INSTÂNCIAS - PENA FIXADA DE ACORDO COM OS PARÂMETROS LEGAIS - REVISÃO IMPROCEDENTE.

1. O pedido revisional intenta reapreciação de dosimetria da pena exaustivamente analisada e fundamentada na sentença e apelação e que não veio a ser refutada por provas novas, a teor dos pressupostos elencados no art. 621, do Código de Processo Penal.

2. A alteração da reprimenda em sede de Revisão Criminal só se justifica se foi praticada contra o "texto expresso da lei". Não há espaço para uso de Revisão Criminal com o fito de obter dos membros do Tribunal um juízo de valor que seja diverso do juízo manifestado pelo Magistrado "a quo" ou pelo Órgão Colegiado.

3. Revisão improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar improcedente a revisão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 20995/2013

00001 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0021522-83.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.021522-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
PARTE AUTORA : ANTONIO APARECIDO DE JESUS e outro
: JOSELY NASCIMENTO DE OLIVEIRA JESUS
ADVOGADO : LAERCIO DE OLIVEIRA LIMA
PARTE RÉ : Instituto de Previdencia do Estado de Sao Paulo IPESP
ADVOGADO : ALBERTO BARBOUR JUNIOR
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MANOEL MESSIAS FERNANDES DE SOUZA
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2006.63.01.058698-9 JE Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Arquiem-se os autos conforme a decisão fl. 274.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2013.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00002 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0032521-56.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.032521-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
AUTOR : CARLOS EDUARDO CASIMIRO COSTA
ADVOGADO : ROGERIO BERTOLINO LEMOS
RÉU : Caixa Economica Federal - CEF
INTERESSADO : ZULEIKA MARIA BRAGGIAN
: VILMA CARDILHO RIBEIRO
: JOSE RICARDO ESCRIVAO DE LUCCA
: SALETE APPARECIDA VIEIRA DE CARVALHO
: MARISTELA VITTI CAVALLARI
: DEISE RIBOTTA
: MARIZA RIBOTTA
: ADALGISA SOARES DE OLIVEIRA
: IVAIR SANTINA BONILHA PEREIRA
No. ORIG. : 00073203719994036105 4 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Nos termos dos arts. 493 do Código de Processo Civil e 199 do Regimento Interno desta Corte, abra-se vista sucessivamente ao autor e à ré para apresentação de razões finais no prazo de 10 dias.
Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.
Batista Gonçalves
Juiz Federal Convocado

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 20980/2013

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0028857-17.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.028857-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AUTOR : CELIO RODRIGUES PEREIRA
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA
RÉU : Caixa Economica Federal - CEF
PARTE AUTORA : TETSUO OYAKAWA
No. ORIG. : 00236747920044036100 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo legal interposto por Celio Rodrigues Pereira contra a decisão de fls. 173/175 que indeferiu a petição inicial e extinguiu o processo sem resolução do mérito, com fundamento no art. 295, VI, c. c. o art. 267, I, do Código de Processo Civil.

O agravante sustenta o seguinte:

- a) contrariamente ao que consta na decisão agravada, não foi determinada a emenda da inicial, "às fls. 170 a decisão foi para que o autor juntasse cópia da do trânsito em julgado do acórdão que pretende rescindir. **Este documento instrui o pedido inicial às fls. 157"** (fl. 178, destaques do original);
- b) a decisão de fls. 95/98 é exatamente o acórdão que se pretende rescindir;
- c) o rol dos dispositivos violados pelo julgado foi apresentado às fls. 4 e 17, preenchendo a inicial todos os requisitos para a sua admissibilidade, merecendo ser reformada a decisão agravada.
- d) está demonstrada ofensa a coisa julgada e literal disposição de lei.
- e) com a procedência da Adin n. 2736, decisão transitada em julgado em 03.09.12, depois do acórdão rescindendo, o autor obteve documento novo, que não poderia usar na época da sentença (fls. 178/181).

Decido.

Decadência. Termo inicial. Trânsito em julgado para as partes. Segundo o art. 495 do Código de Processo Civil, o direito de propor a ação rescisória se extingue em 2 (dois) anos, contados do trânsito em julgado da decisão. O dispositivo não distingue entre as partes, referindo-se, objetivamente, à decisão cujo trânsito em julgado é o termo inicial do prazo decadencial. Assim, o processo civil não concebe termos iniciais distintos, conforme sobrevenha a preclusão em relação à determinada matéria ou em relação à determinada parte (TRF da 3ª Região, 2ª Seção, AR n. 0015179-42.2006.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, j. 20.03.12).

Do caso dos autos. O autor foi intimado a apresentar, no prazo de 10 (dez) dias e sob pena de extinção, o rol dos dispositivos violados pelo julgado, bem como a comprovação do trânsito em julgado do acórdão que pretende rescindir. Na mesma ocasião, deferiu-se os benefícios da assistência judiciária gratuita (fl. 170). Contudo, decorreu o prazo para manifestação do autor (cfr. fl. 172v.).

Tendo em vista haver transcorrido *in albis* o prazo para cumprimento da determinação de fl. 170, a petição inicial foi indeferida e o processo extinto sem resolução do mérito, com fundamento no art. 295, VI, c. c. o art. 267, I, ambos do Código de Processo Civil (fls. 173/175).

Contra a decisão de fls. 173/175, Célio Rodrigues Pereira interpôs agravo legal em que argumenta, em síntese, que a inicial atende aos requisitos para a sua admissibilidade, merecendo ser reformada a decisão agravada. Esclarece, ainda, que a decisão de fls. 95/98 é exatamente o acórdão que se pretende rescindir.

É necessário tornar bem evidente que a decisão recorrida não foi proferida com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, razão pela qual incabível o agravo legal. No entanto, tendo em vista a fungibilidade recursal, recebo o recurso interposto pelo autor como agravo regimental.

Os argumentos trazidos pelo autor em seu recurso interposto contra a decisão de fls. 173/175 atenderam à determinação de fl. 170, pois se indicou o rol dos dispositivos violados pelo julgado e comprovou-se o trânsito em julgado do acórdão que pretende rescindir, o que leva a reconsiderar a decisão agravada.

Em que pese a reconsideração da decisão recorrida, impõe-se a extinção do processo.

O acórdão que se pretende rescindir transitou em julgado em 13.12.07, conforme apontado pelo autor em seu recurso (fls. 178/179). Proposta esta ação rescisória em 02.10.12 (fl. 2), resta caracterizada a decadência.

Ante o exposto, recebo o recurso interposto às fls. 178/181 como agravo regimental, reconsidero a decisão de fls. 173/175 e **JULGO EXTINTO** o processo com resolução do mérito, com fundamento no art. 269, IV, do Código de Processo Civil. Sem condenação em honorários, haja vista que não houve citação. Custas na forma da lei, observando-se que o autor é beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Publique-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00002 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0030741-81.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.030741-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado PAULO DOMINGUES

IMPETRANTE : JOSE PORCELLI JUNIOR
ADVOGADO : LUIZ GERALDO ALVES e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ªSSJ > SP
INTERESSADO : Ministério Público Federal
No. ORIG. : 00021944120114036119 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DESPACHO

Trata-se de mandado de segurança impetrado originariamente no Tribunal, com finalidade de obter medida liminar que suspenda o andamento da ação penal nº 0002194-41.2011.4.03.6119, em que o impetrante figura como acusado e, ao final, a concessão de ordem, "*para o fim de determinar à autoridade coatora que defira a produção da prova pericial*" naquele feito.

Nos termos do artigo 283 do Código de Processo Civil: "*A petição inicial será instruída com os documentos indispensáveis à propositura da ação*".

Contudo, a inicial deste writ não se encontra devidamente instruída, pois não foram juntadas a cópia integral dos documentos oriundos do processo administrativo-fiscal nº 13864.000143/2010-83, que serviram como fundamento para justificar a prolação do ato judicial impugnado nesta impetração.

Assim, determino que a parte autora complete esta petição inicial, juntando neste feito, **em mídia digitalizada**, a cópia integral daquele procedimento administrativo-fiscal, nos termos do artigo 284 do Código de Processo Civil, sob pena de indeferimento.

Prazo: 10 (dez) dias.

Int.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00003 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0038391-15.1994.4.03.0000/SP

94.03.038391-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AUTOR : CASA BAHIA COML/ LTDA
ADVOGADO : ROGERIO DO AMARAL S MIRANDA DE CARVALHO e outros
SUCEDIDO : DOMUS UTILIDADES DOMESTICAS S/A
RÉU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 92.02.03390-0 1 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Nos termos do art. 349, I do Regimento Interno deste E. Tribunal, remetam-se os autos à Vice-Presidência desta Corte.

Int.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00004 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0007917-70.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.007917-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
RÉU : REGINA HELENA LOPES DE ALMEIDA espolio
ADVOGADO : MARCO ANTÔNIO NOGARA
REPRESENTANTE : LUCIANE LOPES DE ALMEIDA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2002.61.27.002002-9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Tendo em vista a certidão de fl. 358v, archive-se.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 21001/2013

00001 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0006202-51.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006202-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
PARTE AUTORA : GREYCE SILVEIRA CARVALHO
ADVOGADO : ONIVALDO JOSE SQUIZZATO
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE CAMPINAS>5ª SSJ>SP
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00072667320104036303 JE Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Relatora, Doutora VESNA KOLMAR:

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo D. Juizado Especial Federal Cível de Campinas em face do D. Juízo Federal da 8ª Vara Federal de Campinas, ambos da Seção Judiciária de São Paulo, nos autos da ação ordinária autuada sob o nº 0007266-73.2010.4.03.6303.

Relata o suscitante que a ação foi primeiramente distribuída à 8ª Vara Federal de Campinas, tendo o MM. Juiz Federal suscitado declinado da competência para o Juizado Especial Federal de Campinas, ao fundamento que o valor atribuído à causa é inferior à 60 salários-mínimos, o que caracteriza a competência absoluta do Juizado para processar e julgar a ação, nos termos do artigo 3º, *caput* e § 3º da Lei nº 10.259/01.

Afirma o suscitante, todavia, que não tem competência para julgar a matéria objeto da ação, considerando que o inciso III do §1º do artigo 3º da Lei nº 10.259/2001 exclui daquela as causas para anulação ou cancelamento de ato administrativo federal, salvo o de natureza previdenciária e o de lançamento fiscal.

Requer seja dado provimento ao presente conflito para declarar competente para processar e julgar a causa o D. Juízo da 8ª Vara Federal de Campinas.

Às fls. 130 foi proferido despacho designando o DD. Juízo Suscitado para decidir, em caráter provisório, as medidas urgentes na ação originária.

O Ministério Público Federal, no parecer da lavra do E. Procurador da República, Dr. Synval Tozzini, opinou pela procedência deste conflito.

É o relatório.

Aplico a regra contida no artigo 120, § único, do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a decidir de plano o conflito de competência cuja questão suscitada é objeto de jurisprudência dominante no próprio tribunal e nos Tribunais Superiores. É o caso dos autos.

A Lei nº 10.259/2001, que dispõe sobre a instituição dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal, determina no artigo 3º:

Art. 3º Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.

§ 1º Não se incluem na competência do Juizado Especial Cível as causas:

.....
III - para a anulação ou cancelamento de ato administrativo federal, salvo o de natureza previdenciária e o de lançamento fiscal;

No caso em apreço, visam as autoras na ação de origem o afastamento de critério restritivo de promoção na carreira de Procurador da Fazenda Nacional estabelecido no Edital nº 04/2010, do Conselho Superior da Advocacia Geral da União.

Tal pleito, como afirmado pelas próprias autoras nos embargos de declaração interpostos contra a decisão que declinou da competência para o Juizado Especial e juntados a estes autos às fls. 123/124, visa, ainda que por ordem transversa, a anulação daquele ato administrativo.

Assiste razão ao D. Juizado suscitante. Embora as autoras tenham atribuído à causa valor inferior ao limite de 60 (sessenta salários-mínimos), buscam com a propositura da ação o afastamento da restrição imposta na alínea *a* do item I do Anexo II do Edital nº 04/2012 do Conselho Superior da Advocacia Geral da União, que disciplinou os concursos promocionais da carreira no ano de 2009, tratando de forma diferenciada os concursos relativos aos primeiro e segundo semestres daquele ano, matéria que, indubitavelmente, enseja o questionamento de validade do ato administrativo e sua eventual nulidade, encontrando-se entre as hipóteses de exclusão de competência do inciso III do § 1º do artigo 3º da Lei nº 10.259/2001.

Por esses fundamentos, nos termos do artigo 120, § único, do Código de Processo Civil, **julgo procedente** o presente conflito negativo de competência para declarar a competência do DD. Juízo suscitado da 8ª Vara Federal Cível de Campinas para processar e julgar a ação o nº 0007266-73.2010.4.03.6303.

Intimem-se e Oficie-se.

Após, observados os prazos recursais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal Relatora

00002 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0006204-21.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006204-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
PARTE AUTORA : RAFAELA FRANCO ABREU
ADVOGADO : ONIVALDO JOSE SQUIZZATO e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE CAMPINAS>5ª SSJ>SP
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00072684320104036303 JE Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Relatora, Doutora VESNA KOLMAR:

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo D. Juizado Especial Federal Cível de Campinas em face do D. Juízo Federal da 8ª Vara Federal de Campinas, ambos da Seção Judiciária de São Paulo, nos autos da ação ordinária autuada sob o nº 0007268-43.2010.4.03.6303.

Relata o suscitante que a ação foi primeiramente distribuída à 8ª Vara Federal de Campinas, tendo o MM. Juiz Federal suscitado declinado da competência para o Juizado Especial Federal de Campinas, ao fundamento que o valor atribuído à causa é inferior à 60 salários-mínimos, o que caracteriza a competência absoluta do Juizado para processar e julgar a ação, nos termos do artigo 3º, *caput* e § 3º da Lei nº 10.259/01.

Afirma o suscitante, todavia, que não tem competência para julgar a matéria objeto da ação, considerando que o inciso III do §1º do artigo 3º da Lei nº 10.259/2001 exclui daquela as causas para anulação ou cancelamento de ato administrativo federal, salvo o de natureza previdenciária e o de lançamento fiscal.

Requer seja dado provimento ao presente conflito para declarar competente para processar e julgar a causa o D. Juízo da 8ª Vara Federal de Campinas.

Às fls. 130 foi proferido despacho designando o DD. Juízo Suscitado para decidir, em caráter provisório, as medidas urgentes na ação originária.

O Ministério Público Federal, no parecer da lavra do E. Procurador da República, Dr. Synval Tozzini, opinou pela procedência deste conflito.

É o relatório.

Aplico a regra contida no artigo 120, § único, do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a decidir de plano o conflito de competência cuja questão suscitada é objeto de jurisprudência dominante no próprio tribunal e nos Tribunais Superiores. É o caso dos autos.

A Lei nº 10.259/2001, que dispõe sobre a instituição dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal, determina no artigo 3º:

*Art. 3º Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.
§ 1º Não se incluem na competência do Juizado Especial Cível as causas:*

III - para a anulação ou cancelamento de ato administrativo federal, salvo o de natureza previdenciária e o de lançamento fiscal;

No caso em apreço, visam as autoras na ação de origem o afastamento de critério restritivo de promoção na carreira de Procurador da Fazenda Nacional estabelecido no Edital nº 04/2010, do Conselho Superior da Advocacia Geral da União.

Tal pleito, como afirmado pelas próprias autoras nos embargos de declaração interpostos contra a decisão que declinou da competência para o Juizado Especial e juntados a estes autos às fls. 123/124, visa, ainda que por ordem transversa, a anulação daquele ato administrativo.

Assiste razão ao D. Juizado suscitante. Embora as autoras tenham atribuído à causa valor inferior ao limite de 60 (sessenta salários-mínimos), buscam com a propositura da ação o afastamento da restrição imposta na alínea *a* do item I do Anexo II do Edital nº 04/2012 do Conselho Superior da Advocacia Geral da União, que disciplinou os concursos promocionais da carreira no ano de 2009, tratando de forma diferenciada os concursos relativos aos primeiro e segundo semestres daquele ano, matéria que, indubitavelmente, enseja o questionamento de validade do ato administrativo e sua eventual nulidade, encontrando-se entre as hipóteses de exclusão de competência do inciso III do § 1º do artigo 3º da Lei nº 10.259/2001.

Por esses fundamentos, nos termos do artigo 120, § único, do Código de Processo Civil, **julgo procedente** o presente conflito negativo de competência para declarar a competência do DD. Juízo suscitado da 8ª Vara Federal Cível de Campinas para processar e julgar a ação o nº 0007268-43.2010.4.03.6303.

Intimem-se e Oficie-se.

Após, observados os prazos recursais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal Relatora

00003 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0006298-66.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006298-4/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
PARTE AUTORA	: ANA CAROLINA SQUIZZATO MASSON
ADVOGADO	: ONIVALDO JOSE SQUIZZATO
PARTE RÉ	: Uniao Federal
ADVOGADO	: TÉRCIO ISSAMI TOKANO
SUSCITANTE	: JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE CAMPINAS>5ª SSJ>SP
SUSCITADO	: JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG.	: 00072623620104036303 JE Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Relatora, Doutora VESNA KOLMAR:

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo D. Juizado Especial Federal Cível de Campinas em face do D. Juízo Federal da 8ª Vara Federal de Campinas, ambos da Seção Judiciária de São Paulo, nos autos da ação ordinária autuada sob o nº 0007262-36.2010.4.03.6303.

Relata o suscitante que a ação foi primeiramente distribuída à 8ª Vara Federal de Campinas, tendo o MM. Juiz Federal suscitado declinado da competência para o Juizado Especial Federal de Campinas, ao fundamento que o valor atribuído à causa é inferior à 60 salários-mínimos, o que caracteriza a competência absoluta do Juizado para processar e julgar a ação, nos termos do artigo 3º, *caput* e § 3º da Lei nº 10.259/01.

Afirma o suscitante, todavia, que não tem competência para julgar a matéria objeto da ação, considerando que o inciso III do §1º do artigo 3º da Lei nº 10.259/2001 exclui daquela as causas para anulação ou cancelamento de ato administrativo federal, salvo o de natureza previdenciária e o de lançamento fiscal.

Requer seja dado provimento ao presente conflito para declarar competente para processar e julgar a causa o D. Juízo da 8ª Vara Federal de Campinas.

Às fls. 130 foi proferido despacho designando o DD. Juízo Suscitado para decidir, em caráter provisório, as medidas urgentes na ação originária.

O Ministério Público Federal, no parecer da lavra do E. Procurador da República, Dr. Synval Tozzini, opinou pela procedência deste conflito.

É o relatório.

Aplico a regra contida no artigo 120, § único, do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a decidir de plano o conflito de competência cuja questão suscitada é objeto de jurisprudência dominante no próprio tribunal e nos Tribunais Superiores. É o caso dos autos.

A Lei nº 10.259/2001, que dispõe sobre a instituição dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal, determina no artigo 3º:

Art. 3º Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.

§ 1º Não se incluem na competência do Juizado Especial Cível as causas:

.....
III - para a anulação ou cancelamento de ato administrativo federal, salvo o de natureza previdenciária e o de lançamento fiscal;

No caso em apreço, visam as autoras na ação de origem o afastamento de critério restritivo de promoção na carreira de Procurador da Fazenda Nacional estabelecido no Edital nº 04/2010, do Conselho Superior da Advocacia Geral da União.

Tal pleito, como afirmado pelas próprias autoras nos embargos de declaração interpostos contra a decisão que declinou da competência para o Juizado Especial e juntados a estes autos às fls. 123/124, visa, ainda que por ordem transversa, a anulação daquele ato administrativo.

Assiste razão ao D. Juizado suscitante. Embora as autoras tenham atribuído à causa valor inferior ao limite de 60 (sessenta salários-mínimos), buscam com a propositura da ação o afastamento da restrição imposta na alínea *a* do item I do Anexo II do Edital nº 04/2012 do Conselho Superior da Advocacia Geral da União, que disciplinou os concursos promocionais da carreira no ano de 2009, tratando de forma diferenciada os concursos relativos aos primeiro e segundo semestres daquele ano, matéria que, indubitavelmente, enseja o questionamento de validade do ato administrativo e sua eventual nulidade, encontrando-se entre as hipóteses de exclusão de competência do inciso III do § 1º do artigo 3º da Lei nº 10.259/2001.

Por esses fundamentos, nos termos do artigo 120, § único, do Código de Processo Civil, **julgo procedente** o presente conflito negativo de competência para declarar a competência do DD. Juízo suscitado da 8ª Vara Federal Cível de Campinas para processar e julgar a ação o nº 0007262-36.2010.4.03.6303

Intimem-se e Oficie-se.

Após, observados os prazos recursais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal Relatora

00004 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0006203-36.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006203-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
PARTE AUTORA : THAYANA FELIX MENDES
ADVOGADO : ONIVALDO JOSE SQUIZZATO
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE CAMPINAS>5ª SSJ>SP
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00072692820104036303 JE Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Relatora, Doutora VESNA KOLMAR:

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo D. Juizado Especial Federal Cível de Campinas em face do D. Juízo Federal da 8ª Vara Federal de Campinas, ambos da Seção Judiciária de São Paulo, nos autos da ação ordinária autuada sob o nº 0007269-28.2010.4.03.6303.

Relata o suscitante que a ação foi primeiramente distribuída à 8ª Vara Federal de Campinas, tendo o MM. Juiz Federal suscitado declinado da competência para o Juizado Especial Federal de Campinas, ao fundamento que o valor atribuído à causa é inferior à 60 salários-mínimos, o que caracteriza a competência absoluta do Juizado para processar e julgar a ação, nos termos do artigo 3º, *caput* e § 3º da Lei nº 10.259/01.

Afirma o suscitante, todavia, que não tem competência para julgar a matéria objeto da ação, considerando que o inciso III do §1º do artigo 3º da Lei nº 10.259/2001 exclui daquela as causas para anulação ou cancelamento de ato administrativo federal, salvo o de natureza previdenciária e o de lançamento fiscal.

Requer seja dado provimento ao presente conflito para declarar competente para processar e julgar a causa o D. Juízo da 8ª Vara Federal de Campinas.

Às fls. 130 foi proferido despacho designando o DD. Juízo Suscitado para decidir, em caráter provisório, as medidas urgentes na ação originária.

O Ministério Público Federal, no parecer da lavra do E. Procurador da República, Dr. Synval Tozzini, opinou pela procedência deste conflito.

É o relatório.

Aplico a regra contida no artigo 120, § único, do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a decidir de

plano o conflito de competência cuja questão suscitada é objeto de jurisprudência dominante no próprio tribunal e nos Tribunais Superiores. É o caso dos autos.

A Lei nº 10.259/2001, que dispõe sobre a instituição dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal, determina no artigo 3º:

Art. 3º Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.

§ 1º Não se incluem na competência do Juizado Especial Cível as causas:

.....
III - para a anulação ou cancelamento de ato administrativo federal, salvo o de natureza previdenciária e o de lançamento fiscal;

No caso em apreço, visam as autoras na ação de origem o afastamento de critério restritivo de promoção na carreira de Procurador da Fazenda Nacional estabelecido no Edital nº 04/2010, do Conselho Superior da Advocacia Geral da União.

Tal pleito, como afirmado pelas próprias autoras nos embargos de declaração interpostos contra a decisão que declinou da competência para o Juizado Especial e juntados a estes autos às fls. 123/124, visa, ainda que por ordem transversa, a anulação daquele ato administrativo.

Assiste razão ao D. Juizado suscitante. Embora as autoras tenham atribuído à causa valor inferior ao limite de 60 (sessenta salários-mínimos), buscam com a propositura da ação o afastamento da restrição imposta na alínea *a* do item I do Anexo II do Edital nº 04/2012 do Conselho Superior da Advocacia Geral da União, que disciplinou os concursos promocionais da carreira no ano de 2009, tratando de forma diferenciada os concursos relativos aos primeiro e segundo semestres daquele ano, matéria que, indubitavelmente, enseja o questionamento de validade do ato administrativo e sua eventual nulidade, encontrando-se entre as hipóteses de exclusão de competência do inciso III do § 1º do artigo 3º da Lei nº 10.259/2001.

Por esses fundamentos, nos termos do artigo 120, § único, do Código de Processo Civil, **julgo procedente** o presente conflito negativo de competência para declarar a competência do DD. Juízo suscitado da 8ª Vara Federal Cível de Campinas para processar e julgar a ação o nº 0007269-28.2010.4.03.6303

Intimem-se e Oficie-se.

Após, observados os prazos recursais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal Relatora

00005 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0006299-51.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006299-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
PARTE AUTORA : LUCIANA VIEIRA SANTOS
ADVOGADO : ONIVALDO JOSE SQUIZZATO
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE CAMPINAS>5ª SJJ>SP

SUSCITADO : JUÍZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00072675820104036303 JE V_r CAMPINAS/SP

DECISÃO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Relatora, Doutora VESNA KOLMAR:

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo D. Juizado Especial Federal Cível de Campinas em face do D. Juízo Federal da 8ª Vara Federal de Campinas, ambos da Seção Judiciária de São Paulo, nos autos da ação ordinária autuada sob o nº 0007267-58.2010.4.03.6303.

Relata o suscitante que a ação foi primeiramente distribuída à 8ª Vara Federal de Campinas, tendo o MM. Juiz Federal suscitado declinado da competência para o Juizado Especial Federal de Campinas, ao fundamento que o valor atribuído à causa é inferior à 60 salários-mínimos, o que caracteriza a competência absoluta do Juizado para processar e julgar a ação, nos termos do artigo 3º, *caput* e § 3º da Lei nº 10.259/01.

Afirma o suscitante, todavia, que não tem competência para julgar a matéria objeto da ação, considerando que o inciso III do §1º do artigo 3º da Lei nº 10.259/2001 exclui daquela as causas para anulação ou cancelamento de ato administrativo federal, salvo o de natureza previdenciária e o de lançamento fiscal.

Requer seja dado provimento ao presente conflito para declarar competente para processar e julgar a causa o D. Juízo da 8ª Vara Federal de Campinas.

Às fls. 130 foi proferido despacho designando o DD. Juízo Suscitado para decidir, em caráter provisório, as medidas urgentes na ação originária.

O Ministério Público Federal, no parecer da lavra do E. Procurador da República, Dr. Synval Tozzini, opinou pela procedência deste conflito.

É o relatório.

Aplico a regra contida no artigo 120, § único, do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a decidir de plano o conflito de competência cuja questão suscitada é objeto de jurisprudência dominante no próprio tribunal e nos Tribunais Superiores. É o caso dos autos.

A Lei nº 10.259/2001, que dispõe sobre a instituição dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal, determina no artigo 3º:

Art. 3º Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.

§ 1º Não se incluem na competência do Juizado Especial Cível as causas:

.....
III - para a anulação ou cancelamento de ato administrativo federal, salvo o de natureza previdenciária e o de lançamento fiscal;

No caso em apreço, visam as autoras na ação de origem o afastamento de critério restritivo de promoção na carreira de Procurador da Fazenda Nacional estabelecido no Edital nº 04/2010, do Conselho Superior da Advocacia Geral da União.

Tal pleito, como afirmado pelas próprias autoras nos embargos de declaração interpostos contra a decisão que declinou da competência para o Juizado Especial e juntados a estes autos às fls. 123/124, visa, ainda que por ordem transversa, a anulação daquele ato administrativo.

Assiste razão ao D. Juizado suscitante. Embora as autoras tenham atribuído à causa valor inferior ao limite de 60 (sessenta salários-mínimos), buscam com a propositura da ação o afastamento da restrição imposta na alínea *a* do

item I do Anexo II do Edital nº 04/2012 do Conselho Superior da Advocacia Geral da União, que disciplinou os concursos promocionais da carreira no ano de 2009, tratando de forma diferenciada os concursos relativos aos primeiro e segundo semestres daquele ano, matéria que, indubitavelmente, enseja o questionamento de validade do ato administrativo e sua eventual nulidade, encontrando-se entre as hipóteses de exclusão de competência do inciso III do § 1º do artigo 3º da Lei nº 10.259/2001.

Por esses fundamentos, nos termos do artigo 120, § único, do Código de Processo Civil, **julgo procedente** o presente conflito negativo de competência para declarar a competência do DD. Juízo suscitado da 8ª Vara Federal Cível de Campinas para processar e julgar a ação o nº 0007267-58.2010.4.03.6303

Intimem-se e Oficie-se.

Após, observados os prazos recursais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 20997/2013

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0035689-37.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.035689-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AUTOR : JOSE LUIZ PIRES DE CAMARGO e outro
: NICOLA LABATE
ADVOGADO : JOSE LUIZ PIRES DE CAMARGO
RÉU : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CAMILA MODENA
No. ORIG. : 00087422320034036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Certificado o trânsito em julgado e decorrido o prazo do artigo 475-J, §5º, do Código de Processo Civil, sem manifestação das partes, archive-se.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00002 REVISÃO CRIMINAL Nº 0010783-46.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.010783-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
REQUERENTE : RUI DE CAMARGO VIEIRA PINTO
ADVOGADO : TÁGIDE CANGIANO DE SOUZA
REQUERIDO : Justica Publica
No. ORIG. : 00024599720074036114 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tendo em vista que o requerente pede, também, a suspensão da execução das penas impostas e considerando que a audiência admonitória ocorreu em 27/07/2010 e que a pena restritiva de direitos deveria ter sido cumprida pelo prazo de 02 (dois) anos e 04 (quatro) meses, officie-se ao Juízo Federal da 1ª Vara de São Bernardo do Campo/SP para que informe, **no prazo de 02 (dois) dias**, se as penas impostas já foram cumpridas na sua integralidade nos autos da execução penal nº 0003493-05.2010.403.6114.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 21002/2013

00001 REVISÃO CRIMINAL Nº 0003735-65.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003735-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
REQUERENTE : GERALDO ALVES PEREIRA reu preso
ADVOGADO : DARCI COSTA JUNIOR
REQUERIDO : Justica Publica
No. ORIG. : 00027685020044036106 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de revisão criminal requerida por Geraldo Alves Pereira, com fundamento no art. 621, I, do Código de Processo Penal, para anulação da Ação Penal n. 0002768-50.2004.4.03.6106, que tramitou na 4ª Vara Federal de São José do Rio Preto (SP), com pedido de antecipação de tutela para "suspensão da execução da sentença condenatória transitada em julgado, de modo a possibilitar ao Revisando que venha a aguardar o julgamento desta Revisão Criminal em liberdade" (fl. 7).

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) o requerente foi definitivamente condenado a 2 (dois) anos e 6 (seis) meses de detenção, regime inicial semiaberto, e 25 (vinte e cinco) dias-multa, valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo, pela prática do crime do art. 34, parágrafo único, II, da Lei n. 9.605/98;
- b) transitado em julgado o acórdão, o revisionando passou a cumprir a pena privativa de liberdade, em regime semiaberto, no Centro Prisional "Javert de Andrade" de São José do Rio Preto;
- c) o acusado foi considerado reincidente, o que inviabilizou a suspensão condicional do processo, resultou na majoração da pena-base e na fixação do regime inicial semiaberto;
- d) houve erro judiciário, uma vez que o Juízo considerou a existência de condenação anterior no Processo n. 1016/2001 com base nos documentos de fls. 90 e 97 dos autos originários, mas referidos documentos comprovam ter ocorrido a extinção da punibilidade do réu com fundamento no art. 107, IV, do Código Penal, o que descaracteriza a reincidência;

- e) não há sentido no recolhimento do revisionando em Centro de Progressão Penitenciária se o delito originário da condenação é punido com pena de detenção;
 - f) é suficiente a fixação do regime aberto para punição do revisionando;
 - g) o requerente terá de deixar seu emprego para cumprir a pena no regime determinado na condenação;
 - h) o regime inicial de cumprimento de pena não observou o art. 59 do Código Penal;
 - i) "destaque-se que, se até os condenados justamente para cumprimento em regime semi-aberto o fazem em regime aberto a falta de vagas em estabelecimento adequado, que dirá aqueles que fariam jus ao regime aberto desde o início!" (fl. 6);
 - j) pugna pela anulação da ação penal, adequação da pena privativa de liberdade e substituição por restritiva de direitos ou concessão da suspensão condicional do processo, bem como reconhecimento do erro judiciário e fixação do direito à indenização pelos prejuízos sofridos (fls. 2/8).
- Foram juntados documentos às fls. 9/33.

Decido.

Segundo consta, Geraldo Alves Pereira foi condenado a 2 (dois) anos e 6 (seis) meses de detenção, regime inicial semiaberto, e 150 (cento e cinquenta) dias-multa, valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo, pela prática do crime do art. 34, parágrafo único, II, da Lei n. 9.605/98 (fls. 15/24).

Após, a apelação da defesa foi desprovida e a condenação mantida, tendo a 1ª Turma do TRF 3ª Região, de ofício, apenas reduzido a pena de multa para 25 (vinte e cinco) dias-multa (fls. 29/30).

Referido acórdão transitou em julgado em 16.03.12 (fl. 31).

Há notícia de cumprimento do mandado de prisão expedido na ação penal em questão e do recolhimento provisório de Geraldo Alves Pereira na Delegacia de Investigações Gerais em São José do Rio Preto (fls. 32/33). Não se verifica, de plano, a existência de ilegalidade a ensejar a suspensão da execução da pena pretendida pelo requerente.

Na sentença, o Juízo *a quo* fixou a pena-base acima do mínimo legal em razão de maus antecedentes, considerou a reincidência como agravante e estabeleceu o regime semiaberto nos seguintes termos:

Observando as circunstâncias do art. 59 do Código Penal, e considerando que o réu já possui antecedentes criminais contra o meio ambiente (fls. 90 e 97), fixo a pena-base em 2 (DOIS) ANOS DE DETENÇÃO e 120 dias multa.

Há uma agravante genérica a ser ponderada, consignada no art. 61, I, do Código Penal Brasileiro, pela ocorrência da reincidência.

Considerando tal agravante elevo a pena base em 1/4, majorando-a para 02 (DOIS) ANOS E 06 (SEIS) MESES e 150 dias multa, pena esta que torno definitiva à míngua de outras causas de aumento ou diminuição.

(...)

Deixo de aplicar a substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direito por entender que a culpabilidade, os antecedentes, a conduta social e a personalidade do réu convergem para a ineficiência de medidas mais brandas.

O regime inicial de cumprimento de pena será o REGIME SEMI-ABERTO, pela observação das circunstâncias do art. 59 do Código Penal, conforme artigo 33, § 3º, do mesmo codex, pelo fato de ser o mesmo reincidente, não fazendo jus, portanto, ao disposto no artigo 33, § 2º, "c", do Código Penal. (fls. 23/24)

No acórdão, apesar de não haver o requerente juntado a folha n. 2 do voto correspondente, observa-se que a pena privativa de liberdade e o regime prisional foram mantidos, *in verbis*:

Nos termos do artigo 33, § 3º, do Código Penal, mantenho o regime inicial semi-aberto para o cumprimento da pena, tendo em vista que as circunstâncias judiciais não são favoráveis ao réu, que ostenta condenação pelo mesmo crime, transitada em julgado em 20/05/2002, conforme certidões de fls. 97 e 111.

Mantida, também, a vedação à substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, porquanto a substituição não se afigura suficiente para a reprovação e prevenção do crime, ante a reiteração da conduta delitativa.

Pelo exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação da defesa e, DE OFÍCIO, reduzo a pena de multa para 25 (vinte e cinco) dias-multa, no valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente. (fls. 28)

A despeito da alegação de erro judiciário, sob o argumento de inexistência da reincidência à época da condenação, não foram juntadas aos autos todas as folhas de antecedentes e certidões mencionadas na ação penal de origem, mostrando-se insuficientes as informações de fls. 11/12 para descaracterização da reincidência.

Portanto, ao menos em princípio, à míngua de comprovação, não se entrevê constrangimento ilegal no prosseguimento da execução da pena.

Sem prejuízo de um exame mais acurado quando do julgamento do mérito, **INDEFIRO** o pedido de antecipação

de tutela.

Requisitem-se os autos da Ação Penal originária n. 0002768-50.2004.4.03.6106, que tramitou na 4ª Vara Federal de São José do Rio Preto (SP), desde que não dificulte a execução normal da sentença (RI, art. 223, § 1º), extraindo-se, em caso contrário, cópia integral do feito.

Após, ao Ministério Público Federal para parecer.

Comunique-se. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 20991/2013

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0018343-05.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.018343-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SERGIO MASTELLINI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU : ARLETE IVANILDE BARBATO e outros
: CLAUDETE DE OLIVEIRA
: FRANCISCO JOSE PRADO NOVAES
: EUDES CARLOS DE ALMEIDA
ADVOGADO : ROBERTO XAVIER DA SILVA e outro
RÉU : CELINA MAIOLI ISOGAI
ADVOGADO : ROBERTO XAVIER DA SILVA
No. ORIG. : 12032730319964036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

1- Compulsando os autos, verifica-se a notícia do suposto falecimento do co-réu Francisco José Prado Moraes (fl. 147). Assim, proceda o autor, no prazo de 30 (trinta) dias, a juntada aos autos da cópia da Certidão de Óbito do demandado, necessária à confirmação desse fato e eventual habilitação de sucessores (*ex vi*, 265, §1º, *c.c* art. 1.056, ambos do CPC), sob pena de extinção do processo, sem julgamento de mérito, com fundamento no artigo 267, incisos III e IV, do Código de Processo Civil, em relação ao co-réu Francisco José Prado Moraes, visando a correção do polo passivo da demanda.

2- Assim, ratifico o despacho de fl. 169, a fim de que sejam citados os réus Arlete Ivanilde Barbato e Celina Maioli Isogai, nos endereços fornecidos à fl. 167, para apresentarem defesa no prazo de 15 (quinze) dias.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 3ª SEÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 20973/2013

00001 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0052787-84.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.052787-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : NEIDE ABID (= ou > de 60 anos) e outros
: MASSAHAL TAKAKI
: WALDEMAR GALANTE
: SEBASTIAO CORONI DE OLIVEIRA
: JOSE GOMES ANGELO
: ARI RIBEIRO DE ALMEIDA
: ARMANDO DO AMARAL
: WILMA ABILIO GUERRA
: BENEDITA BARBOSA GUERREIRO
: ANTONIO ANTUNES
ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA
EMBARGADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : REINALDO LUIS MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00183-5 1 Vr SAO PEDRO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de embargos infringentes opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em face de acórdão proferido pela Colenda Sétima Turma desta Corte que, no mérito, por maioria de votos, deu parcial provimento à apelação dos autores para determinar o pagamento das diferenças decorrentes da incorporação do índice de 147,06%, referente a setembro/1991 aos benefícios de alguns dos demandantes.

Restou vencida, contudo, a Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Leide Polo, que reconhecia a perda de objeto quanto à inclusão do mencionado índice, negando provimento à apelação dos requerentes.

Alega o embargante, em síntese, que diante do pagamento administrativo das diferenças decorrentes do reajuste de 147,06%, deve prevalecer o douto voto vencido.

Em suas contrarrazões, pugnam os embargados pelo desprovimento do recurso, pela majoração dos honorários para 15%, bem como pela condenação do INSS como litigante de má-fé.

À fls. 228/247, suscita o INSS a objeção de coisa julgada em relação à co-autora Benedita Barbosa Guerreiro.

É o relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, pois ante a existência de jurisprudência pacificada acerca do tema, plenamente cabível a aplicação do dispositivo em se

tratando de embargos infringentes, conforme já decidiu a Terceira Seção desta Corte Regional (v.g. EI - embargos infringentes 933476/SP, Proc. n° 0002476-71.2000.403.6117, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 09.02.2012, DJe 27.02.2012; e EI - embargos infringentes 432353/SP, Proc. n° 98.03.067222-3, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, j. 09.06.2011, DJe 19.06.2011).

Relativamente à autora Benedita Barbosa Guerreiro, o presente feito deve ser extinto sem apreciação da questão de fundo, nos termos do art. 267, inciso V e § 3º, do Código de Processo Civil, porquanto nota-se a coincidência ocorrente entre a presente ação previdenciária e a dos autos n° 2005.03.99.026361-3.

Dúvida não há que ambas as ações têm idênticas partes, pedido e causa de pedir, tal como revelam os documentos acostados a fls. 230/247. Logo, está caracterizada a coisa julgada, nos termos do artigo 301, §§ 1º, 2º e 3º do Código de Processo Civil.

Impende destacar que, no caso, o que se revela decisivo para efeito de reconhecimento da coisa julgada é a identidade do pleito de reconhecimento do direito à diferença decorrente da incorporação do reajuste de 147,06%, referente à competência de setembro/1991.

Tendo havido, portanto, o julgamento de mérito daquela primeira demanda, com trânsito em julgado (fls. 235), a questão não pode mais ser rediscutida, em função do quanto dispõem os artigos 467 e 471, *caput*, do Código de Processo Civil, reveladores da coisa julgada, óbice processual de natureza pública, reconhecível até mesmo de ofício (primeira parte do parágrafo terceiro dos artigos 267 e 301, CPC).

Desse modo, reconheço a existência de coisa julgada relativa aos autos n° 2005.03.99.026361-3, devendo se dar a extinção do feito sem resolução de mérito, com fundamento no artigo 267, inciso V, do Código de Processo Civil, quanto à autora Benedita Barbosa Guerreiro.

A seguir, anoto que o pleito de elevação da verba honorária, de 10% para 15% sobre o total da condenação, observada a Súmula n° 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, por ter sido formulado em sede de contrarrazões aos embargos infringentes opostos pelo INSS, sequer deve ser conhecido.

De fato, como é cediço, o objeto das contrarrazões é, única e tão somente, o de se contrapor às razões ventiladas no apelo da parte adversa, não se admitindo, por seu intermédio, formular pretensão de reforma do julgado.

No mais, atesto a admissibilidade dos presentes embargos infringentes, eis que o acórdão não unânime reformou em parte, em grau de apelação, a sentença de mérito. Ademais, os embargos infringentes se limitam à matéria objeto da divergência, consubstanciada na existência, ou não, do direito ao pagamento das diferenças decorrentes da incorporação do índice de 147,06%, relativo a setembro/1991 (CPC, art. 530).

A pretensão dos requerentes não merece acolhida, haja vista que, por força de atos administrativos normativos, já houve a incidência do reajuste de 147,06% sobre os benefícios previdenciários, como se depreende da leitura do artigo 1º das Portarias n°s 302 e 485, de 1992, do Ministério da Previdência Social, respectivamente:

Art. 1º. Fixar com efeito retroativo, a partir de 1º de setembro de 1991, o percentual de 147,06% para reajuste dos benefícios de valor igual ou superior a Cr\$ 17.000,00, em março de 1991, que corresponde ao índice de reajuste do salário mínimo no período de março a agosto de 1991, deduzido o percentual de 79,96%, objeto da Portaria n° 10, de 27 de abril de 1992.

Art. 1º. As diferenças resultantes do reajustamento de que trata a PT/MPS/n° 302/92 relativas ao período setembro de 1991 a julho de 1992 e ao abono anual (Gratificação Natalina) de 1991 serão pagas, a partir da competência novembro de 1992, em doze parcelas sucessivas, devidamente corrigidas nos termos do parágrafo 6º do artigo 41 da Lei n° 8.213/91.

Ademais, como bem salientado no douto voto vencido, a matéria foi objeto de ação civil pública movida pelo Ministério Público Federal, em favor de todos os segurados do Estado de São Paulo, não remanescendo interesse em sua discussão.

Esse o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, como demonstram as ementas abaixo:
PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE 147,06% A PARTIR DE SETEMBRO DE 1991. DIREITO RECONHECIDO POR AÇÃO CIVIL PÚBLICA. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. 2. PROCESSUAL CIVIL. EXTINÇÃO DO PROCESSO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS PELA PARTE AUTORA. PRINCÍPIO DA

CAUSALIDADE.

1. Já reconhecido o direito ao reajuste de 147,06%, a partir de setembro/91, para todos os segurados do Estado de São Paulo, por meio de Ação Civil Pública ajuizada pelo Ministério Público Federal, carece o recorrente de interesse recursal.

2. Os honorários advocatícios são devidos sempre que ao demandado se exija providência em defesa de seus interesses. Julgado extinto o processo, após a intervenção do réu no processo, faz-se necessária a aplicação do princípio da causalidade, com a condenação do autor na verba honorária.

3. Recurso não conhecido.

(REsp 185.902/SP, Rel. Ministro EDSON VIDIGAL, QUINTA TURMA, julgado em 30/06/1999, DJ 16/08/1999, p. 93)

PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - BENEFÍCIO EM MANUTENÇÃO - 147,06% EM SETEMBRO DE 1991 - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - CONTRADIÇÃO CARACTERIZADA - IMPROCEDÊNCIA.

1 - Existência de contradição na decisão embargada, nos moldes do art. 535, I, CPC.

2 - Não obstante os autores fazerem jus ao índice de 147,06% como reajuste do salário mínimo em 01/09/1991, a Autarquia Previdenciária já adimpliu esta obrigação, conforme disposto nas Portarias Ministeriais nº 302, de 20.07.1992 e 485, de 1º.10.1992.

3 - Embargos de declaração acolhidos para anular o v. acórdão de fls. 122/125 e, reapreciando a apelação interposta, negar-lhe provimento.

(AC 02087652219934036104, DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/12/2009 PÁGINA: 1164 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Correto, portanto, o reconhecimento da carência superveniente de ação efetuado pelo voto outrora vencido.

O entendimento até aqui manifestado, por sua vez, exclui a caracterização de má-fé por parte do Instituto embargante, ao opor embargos infringentes visando à prevalência do voto vencido por ocasião do julgamento da apelação.

Mas ainda que assim não fosse, há que se lembrar que a configuração da litigância de má-fé exige a demonstração do dolo específico na prática de algum dos ilícitos processuais previstos no art. 17 do Código de Processo Civil, circunstância não vislumbrada na espécie, pois o que se teve foi o legítimo exercício, pelo réu, do direito de recorrer (STJ, Terceira Turma, REsp 418342, Rel. Min. Castro Filho, DJ 05/08/02).

Posto isso, com fundamento no art. 267, V, do Código de Processo Civil, **DECLARO EXTINTO O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO**, em relação à co-autora Benedita Barbosa Guerreiro, em função do reconhecimento da existência de coisa julgada; **NÃO CONHEÇO** do pleito de elevação dos honorários advocatícios e **REJEITO** a alegação de má-fé, deduzidos em contrarrazões; e, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO AOS EMBARGOS INFRINGENTES** opostos pelo INSS, a fim de fazer prevalecer o duto voto vencido, no sentido de reconhecer a carência superveniente do direito de ação, negando provimento à apelação dos autores.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00002 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0003167-69.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.003167-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE : MARIA NAIR DA SILVA MORAES
ADVOGADO : ADALBERTO TOMAZELLI
EMBARGADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA HELENA TAZINAFO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00074-6 1 Vt MORRO AGUDO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de embargos infringentes opostos por MARIA NAIR DA SILVA MORAES em face de acórdão proferido pela Colenda Oitava Turma desta Corte Regional, que, por unanimidade, negou provimento ao agravo retido; deu parcial provimento à sua apelação; e, por maioria, fixou os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, vencida a Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Marianina Galante, que os fixava em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação do acórdão deste Tribunal.

Alega o embargante, em síntese, que deve prevalecer o douto voto vencido, arbitrando-se a verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da decisão colegiada.

Foram oferecidas contrarrazões, nas quais o INSS alega, preliminarmente, a inadmissibilidade do recurso.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, pois ante a existência de jurisprudência pacificada no âmbito dos tribunais superiores acerca do tema, plenamente cabível a aplicação do dispositivo em se tratando de embargos infringentes, conforme já decidiu a Terceira Seção desta Corte Regional (v.g. EI - embargos infringentes 933476/SP, Proc. nº 0002476-71.2000.403.6117, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 09.02.2012, DJe 27.02.2012; e EI - embargos infringentes 432353/SP, Proc. nº 98.03.067222-3, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, j. 09.06.2011, DJe 19.06.2011).

Aprecio, inicialmente, a admissibilidade do presente recurso, salientando o seu não cabimento.

Com efeito, não se discute que os honorários advocatícios, por serem objeto de pedido expresso ou implícito (CPC, art. 20, *caput*), caracterizam um capítulo do próprio mérito da causa. Assim, em princípio, podem ensejar o manejo dos embargos infringentes.

Todavia, para que tal modalidade recursal seja viável, é imprescindível o atendimento dos específicos pressupostos de admissibilidade previstos no art. 530 do Código de Processo Civil assim redigido:

Art. 530. Cabem embargos infringentes quando o acórdão não unânime houver reformado, em grau de apelação, a sentença de mérito, ou houver julgado procedente ação rescisória. Se o desacordo for parcial, os embargos serão restritos à matéria objeto da divergência.

Nessa linha, precedente do Superior Tribunal de Justiça, submetido à sistemática dos recursos representativos da controvérsia (CPC, art. 543-C):

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. EMBARGOS INFRINGENTES. ART. 530 DO CPC. DISCUSSÃO SOBRE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO.

1. O art. 530 do CPC condiciona o cabimento dos embargos infringentes a que exista sentença de mérito reformada por acórdão não unânime, e não que o objeto da divergência seja o próprio mérito tratado na sentença reformada.

2. Se o dispositivo não restringiu o cabimento do recurso apenas à questão de fundo ou à matéria central da lide, não pode o aplicador do direito interpretar a norma a ponto de criar uma restrição nela não prevista.

Precedentes.

3. Ademais, o arbitramento dos honorários não é questão meramente processual, porque tem reflexos imediatos no direito substantivo da parte e de seu advogado. Doutrina de CHIOVENDA.
 4. Os honorários advocatícios, não obstante disciplinados pelo direito processual, decorrem de pedido expresso, ou implícito, de uma parte contra o seu oponente no processo e, portanto, formam um capítulo de mérito da sentença, embora acessório e dependente.
 5. No direito brasileiro, os honorários de qualquer espécie, inclusive os de sucumbência, pertencem ao advogado. O contrato, a decisão e a sentença que os estabelecem são títulos executivos. Nesse sentido, a Corte Especial do STJ fez editar a Súmula 306, com o seguinte enunciado: "Os honorários advocatícios devem ser compensados quando houver sucumbência recíproca, assegurado o direito autônomo do advogado à execução do saldo sem excluir a legitimidade da própria parte". Portanto, os honorários constituem direito autônomo do causídico, que inclusive poderá executá-los nos próprios autos ou em ação distinta.
 6. O capítulo da sentença que trata dos honorários, ao disciplinar uma relação autônoma, titularizada pelo causídico, é de mérito, embora dependente e acessório, de modo que poderá ser discutido por meio de embargos infringentes se a sentença vier a ser reformada, por maioria de votos, no julgamento da apelação.
 7. Assim, seja porque o art. 530 do CPC não faz restrição quanto à natureza da matéria objeto dos embargos infringentes - apenas exige que a sentença de mérito tenha sido reformada em grau de apelação por maioria de votos -, seja porque o capítulo da sentença que trata dos honorários é de mérito, embora acessório e dependente, devem ser admitidos os embargos infringentes para discutir verba de sucumbência.
 8. A ausência de interposição dos embargos infringentes na origem sobre a condenação em honorários advocatícios não veda a admissão do recurso especial, a menos que o apelo verse exclusivamente sobre a verba de sucumbência, caso em que não será conhecido por preclusão e falta de exaurimento de instância.
 9. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao art. 543-C do CPC e à Resolução STJ n.º 08/2008. (REsp 1113175 / DF, CORTE ESPECIAL, Ministro CASTRO MEIRA, DJe 07/08/2012)
- O que se tem na espécie dos autos, contudo, é que a sentença de improcedência do pedido foi reformada por unanimidade de votos.

Mesmo no que tange ao capítulo referente aos honorários advocatícios, a condenação do INSS ao seu pagamento deu-se de forma unânime, apenas divergindo os doutos julgadores acerca do quantum da condenação.

Ora, os três Desembargadores Federais foram unânimes em relação à condenação da autarquia ao pagamento da verba honorária, apenas divergindo quanto à extensão dessa condenação: 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a data da sentença ou 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a data do acórdão. Tal circunstância, porém, não rende ensejo à oposição dos embargos infringentes, eis que não atendido um de seus específicos pressupostos de admissibilidade.

Posto isso, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **ACOLHO A PRELIMINAR** suscitada pelo INSS em contrarrazões e **NEGO SEGUIMENTO** aos embargos infringentes opostos pela parte, visto que manifestamente inadmissíveis.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.
SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00003 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0007293-84.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.007293-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 01/03/2013 167/2639

AUTOR : TEREZA DE ALMEIDA
ADVOGADO : EDEMIR DE JESUS SANTOS
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SUZETE MARTA SANTIAGO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2008.03.99.048201-4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Intimadas as partes à especificação de provas, a parte autora se manifesta a fls. 151 no sentido da produção de prova oral, com a inquirição de testemunhas.

A presente ação rescisória foi proposta com fundamento no art. 485, V (violação a disposição literal de lei) do Código de Processo Civil, alegando a autora que a r. decisão rescindenda teria violado os artigos 55, §3º, e 143, ambos da Lei n. 8.213/91, uma vez que os elementos de convicção produzidos na ação originária comprovariam o implemento dos requisitos da idade e do tempo de exercício de atividade rural suficiente para fazer jus ao benefício postulado.

A petição inicial foi instruída com a certidão de óbito do ex-cônjuge (fls. 21), bem como com os termos de depoimento das testemunhas inquiridas na ação originária (fls. 33 e 34), de forma que, em se tratando de rescisória fundada na violação a disposição literal de lei, tenho que a prova documental produzida se mostra suficiente para o deslinde da questão, sendo desnecessária a produção de novas provas, devendo ser considerados tão somente os elementos probatórios constantes da ação subjacente.

Ante o exposto, considerando a prova carreada à inicial, INDEFIRO a produção de prova testemunhal requerida pela autora e dou por encerrada a instrução do feito.

Dê-se vista, sucessivamente, à autora e à ré para a apresentação das razões finais, pelo prazo de 10 (dez) dias, nos termos do art. 493 do Código de Processo Civil, c/c o art. 199 do Regimento Interno desta C. Corte.

Após, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal para parecer.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00004 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0019225-64.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.019225-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
PARTE AUTORA : JORGE DE FARIA
ADVOGADO : SANDRA REGINA DE ASSIS e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEONARDO KOKICHI OTA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ªSSJ > SP
SUSCITADO : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SALESÓPOLIS SP
No. ORIG. : 00014307620124036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pela 1ª Vara Federal de Mogi das Cruzes/SP em face do Juízo de Direito da Vara Distrital de Salesópolis - Comarca de Santa Branca/SP, visando à definição do juízo competente para o julgamento de ação previdenciária proposta por *Jorge de Faria* em face do *Instituto Nacional do Seguro Social - INSS*.

A ação foi ajuizada perante a Justiça Estadual do Foro Distrital de Salesópolis, integrante da Comarca de Santa Branca/SP, tendo referido juízo distrital declinado de sua competência em razão da instalação da 1ª Vara Federal

de Mogi das Cruzes/SP, em 13.05.2011.

Redistribuída a demanda, a 1ª Vara Federal de Mogi das Cruzes/SP suscitou o presente conflito de competência, ao argumento de que remanesce a competência do juízo suscitado, uma vez que o município de Santa Branca/SP, sede da comarca em que se inclui o Foro Distrital de Salesópolis/SP, não é sede de Vara Federal, tendo os segurados e beneficiários da Previdência Social a opção de ajuizar ações no foro de seu domicílio, conforme o disposto no art. 109, § 3º, da Constituição Federal.

Após a distribuição do feito à minha relatoria, proferi decisão declinando da competência em favor do C. Superior Tribunal de Justiça, Corte que, por sua vez, não conheceu do conflito e determinou a devolução dos autos, para julgamento no âmbito deste Tribunal Regional Federal.

É o breve relatório. D E C I D O.

A questão comporta julgamento monocrático, com fundamento no art. 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, considerando a existência de jurisprudência dominante neste Tribunal, sedimentada na Súmula nº 24.

O presente conflito deve ser acolhido.

Com efeito, a disposição constante no art. 109, § 3º, da Constituição Federal, possui caráter estritamente social e objetiva garantir o acesso à justiça, facultando aos segurados ou beneficiários o ajuizamento de ações em face de entidade de previdência social no foro de seu domicílio, desde que este não seja sede de Vara Federal.

Nesse sentido, a Súmula nº 24 e julgados da 3ª Seção deste Tribunal, respectivamente:

É facultado aos segurados ou beneficiários da Previdência Social ajuizar ação na Justiça Estadual de seu domicílio, sempre que esse não for sede de Vara da Justiça Federal.

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. SUSCITE.: JUÍZO FEDERAL DA 3ª VARA EM BAURU-SP. SUSCDO.: JUÍZO DE DIREITO DA 1ª VARA CÍVEL EM SÃO MANUEL-SP. AÇÃO ORDINÁRIA DE "REVISÃO" DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO AJUIZADA PELO INSS OBJETIVANDO A DESCONSTITUIÇÃO DE SENTENÇA DO JUÍZO ESTADUAL AO ARGUMENTO DE FALSA ANOTAÇÃO EM CARTEIRA DE TRABALHO. APLICAÇÃO DO ART. 109, § 3º, DA CF. CONFLITO JULGADO PROCEDENTE PARA DETERMINAR QUE O FEITO SEJA JULGADO PELO JUÍZO ESTADUAL POR COMPETÊNCIA DELEGADA FEDERAL.

- Conflito de competência suscitado pelo Juízo Federal, em razão da negativa de competência do Juízo Estadual, para processar e julgar ação ordinária de 'revisão' de benefício previdenciário ajuizada com o propósito de desconstituir sentença proferida pelo Juízo de Direito, concessória de benefício previdenciário. Aduz nulidade do decisum, porquanto apoiado em anotação falsa em Carteira de Trabalho e Previdência Social.

- O art. 109 da Constituição Federal é regra geral de competência da Justiça Federal, excepcionada por seu parágrafo 3º, que delega competência à Justiça Estadual, a título de faculdade do autor da ação previdenciária.

- O comando legal em questão dita que, em se tratando de causa em que for parte instituição de Previdência Social e segurado, será competente para o processo e julgamento da demanda tanto a Justiça Comum Estadual da Comarca onde o segurado possua domicílio (desde que inexista Vara Federal), como a Justiça Federal.

- A regra de competência que contém aplica-se tanto aos casos em que o segurado figurar como autor na relação jurídica processual, como, na hipótese dos autos, naquela em que figurar como réu na ação.

- A eleição do foro de propositura da ação cabe ao autor, seja ele o segurado ou a autarquia previdenciária.

- Hipótese de competência relativa da Justiça Comum Estadual, a qual não pode ser declinada de ofício (Súmula 33, STJ).

- Conflito de competência julgado procedente.

(CC - Conflito de Competência 10660/SP, Proc. nº 2007.03.00.102106-4, Terceira Seção, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, j. 22.01.2009, v.u., DJe de 13.02.2009, p. 77)

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. FORO DO DOMICÍLIO DO AUTOR. SÚMULA 33 DO STJ.

1- O dispositivo previsto no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal faculta ao autor a possibilidade de ajuizar demanda proposta em face da Autarquia Previdenciária no foro de seu domicílio, perante a justiça estadual, desde que não seja sede de juízo federal.

2- O § 3º do artigo 109 da Constituição Federal deve ser interpretado extensivamente, segundo seu contexto

teleológico, compreendendo, inclusive, as demandas relativas aos benefícios assistenciais.

3- A Autarquia Previdenciária é parte legítima única a integrar o pólo passivo nas demandas que versam sobre benefícios previdenciários, e bem assim, naquelas que tratam da concessão de benefícios assistenciais, inexistindo in casu litisconsórcio necessário em relação à União.

4- Incompetência relativa que não pode ser declarada de ofício (Súmula 33 C. STJ).

5- Beneficiário que optou por ajuizar a ação no foro de seu domicílio, perante o Juízo de Direito da Comarca de Pirassununga/SP, que por não ser sede de vara do juízo federal, resta competente para processar e julgar a ação proposta.

6- Conflito negativo conhecido e provido. Firmada a competência plena do Juízo Suscitado.

(CC - Conflito de Competência 4632, Proc. nº 2003.03.00.019042-0, Terceira Seção, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 23.06.2004, v.u., DJU de 23.08.2004, p. 334)

Registro, por oportuno, que a redistribuição à Justiça Federal de feitos ajuizados perante foro distrital **é permitida somente nos casos em que a sede da comarca a que este está vinculado for também sede de Vara Federal**, conforme precedentes do Superior Tribunal de Justiça (CC - Conflito de Competência 111683, Primeira Seção, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 13.10.2010, v.u., DJe 20.10.2010; e CC - Conflito de Competência 43012, Terceira Seção, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, j. 26.10.2005, maioria, DJU 20.02.2006, p. 202).

Considerando, então, que o autor tem domicílio no município de Salesópolis/SP (fls. 03), local em que se encontra instalado foro distrital vinculado à Comarca de Santa Branca/SP, que não é sede de Vara Federal, remanesce a competência de mencionado juízo distrital para o processamento da demanda, nos termos do art. 109, § 3º, da Constituição Federal.

Posto isso, com fundamento no art. 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, **JULGO PROCEDENTE ESTE CONFLITO**, para declarar a competência do Juízo de Direito da Vara Distrital de Salesópolis - Comarca de Santa Branca/SP, o suscitado.

Publique-se. Intimem-se.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Comuniquem-se os juízos suscitante e suscitado.

Decorridos os prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00005 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0020543-82.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.020543-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU : LAZARO BENEDITO NEVES
ADVOGADO : RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI
No. ORIG. : 00099734720114039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

A inicial desta demanda está fundamentada em violação literal da lei, cuja solução decorre da análise dos elementos de prova produzidos na ação subjacente.

Assim, em razão da desnecessidade de dilação probatória, e por não existir, com a contestação de fls. 155/159, preliminar a ser rebatida, dê-se vista, sucessivamente, à parte autora e à parte ré, pelo prazo de dez dias cada um, para as razões finais, nos termos do artigo 199 do Regimento.

Após, remetam os autos ao Ministério Público Federal.

Intime-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00006 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0027883-77.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.027883-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AUTOR : NELSON APARECIDO ALVES
ADVOGADO : CRISTINA DOS SANTOS REZENDE e outro
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
No. ORIG. : 00120875720094036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Intime-se o autor para que se manifeste sobre a contestação apresentada.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00007 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0028590-45.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.028590-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AUTOR : CARLOS VALMIRO SCAION
ADVOGADO : LUZIMAR BARRETO DE FRANÇA JUNIOR
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00049444720054036112 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Cuida-se de ação rescisória ajuizada por Carlos Valmiro Scaion, para, com fundamento no artigo 485, VII e IX, do Código de Processo Civil, desconstituir o v. julgado que entendeu pela improcedência do pedido de concessão

de auxílio-doença.

Dessa forma, por tratar-se de matéria unicamente de direito e por estarem presentes todos os elementos necessários ao exame da ação rescisória, despidendo a produção de outras provas.

Como corolário, dê-se vista, sucessivamente, ao autor e ao réu, pelo prazo de 10 (dez) dias, para razões finais, nos termos do art. 493 do CPC.

Em seguida, ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00008 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0029683-43.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.029683-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
PARTE AUTORA : FLORIVALDO PAULINO DE MORAES
ADVOGADO : ALEXANDER MARCO BUSNARDO PRIETO
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRE LUIZ B NEVES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CATANDUVA SP
SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE CATANDUVA > 36ªSSJ> SP
No. ORIG. : 12.00.00052-0 1 Vr CATANDUVA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo de Direito da 1ª Vara Cível da Comarca de Catanduva/SP em face do Juizado Especial Federal Cível da Subseção Judiciária de Catanduva/SP, visando à definição do juízo competente para o julgamento de ação previdenciária proposta por *Floriovaldo Paulino de Moraes* em face do *Instituto Nacional do Seguro Social - INSS*.

A ação foi ajuizada perante o Juizado Especial Federal Cível de Catanduva/SP, que declinou de sua competência ao seguinte argumento:

Logo, o conteúdo econômico da demanda, constituído pela soma das prestações vencidas até o ajuizamento da ação mais doze parcelas vincendas, não pode suplantar o limite de 60 salários-mínimos na data da propositura da ação.

Pois bem, de acordo com parecer e cálculos elaborados pela Contadoria deste Juizado, nos moldes do requerido na inicial, considerando o conteúdo econômico da demanda, o valor da causa extrapola o limite de alçada na data do ajuizamento evidenciando a incompetência absoluta deste Juizado para o processamento e julgamento da presente ação (fls. 16verso/17; destaques no original).

Redistribuída a demanda, o Juízo de Direito da 1ª Vara Cível da Comarca de Catanduva/SP suscitou o presente conflito perante o Superior Tribunal de Justiça (fls. 04/05verso), que, por sua vez, determinou a remessa dos autos a esta Corte, com fulcro em sua Súmula nº 3 (fls. 26verso/27).

Afirma o suscitante, em síntese:

Trata-se de ação de natureza previdenciária proposta por segurado contra instituição da previdência social - INSS.

Daí que, tratando-se de ação previdenciária, no caso concreto, diante do benefício pretendido, a ação não pode ser processada neste juízo.

(...) Necessário salientar que ao beneficiário ou segurado da previdência a Constituição facultou a opção de foro entre a Justiça Federal e a Justiça Estadual, sempre que a comarca não seja sede de Vara de Juízo Federal, entretanto não lhe permite a mesma faculdade quando existente esta última (fls. 04verso/05).

Após a distribuição do feito à minha relatoria, designei o juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos dos artigos 119 do Código de Processo Civil e 201 do Regimento Interno desta Corte, bem como solicitei informações ao juízo suscitado (fls. 32/32verso).

A fls. 35/35verso consta ofício e cópia de decisão encaminhada pelo juízo suscitante, informando a remessa dos autos à 1ª Vara Federal de Catanduva/SP, em virtude da edição do Provimento nº 357/2012, do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região.

O juízo suscitado prestou informações (fls. 37/41) e o Ministério Público Federal opinou pela improcedência do presente conflito (fls. 43/45verso).

É o relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, com fundamento no art. 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

O presente conflito merece acolhimento.

Após a instauração do presente conflito foi editado o Provimento nº 357/2012, do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, que, em seu art. 1º, prevê:

Art. 1º. Alterar, a partir de 23 de novembro de 2012, a competência da 1ª Vara-Gabinete do Juizado Especial Federal de Catanduva para Vara Federal de competência mista.

Esse ato normativo gera influência no resultado do presente conflito, visto que após sua edição cessou a delegação de competência, prevista no art. 109, § 3º, do Código de Processo Civil, da Justiça Estadual para processar e julgar causas de natureza previdenciária.

Logo, o Juizado Especial Federal Cível de Catanduva/SP - atual 1ª Vara Federal de Catanduva/SP - é o juízo competente para processar e julgar a demanda subjacente.

Posto isso, com fundamento no art. 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, **JULGO PROCEDENTE** este conflito para declarar a competência do Juizado Especial Federal Cível de Catanduva/SP - atual 1ª Vara Federal de Catanduva/SP -, o suscitado.

Publique-se. Intimem-se.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Comuniquem-se os juízos suscitante e suscitado.

Decorridos os prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, arquivem-se os autos,

observadas as formalidades legais.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2013.
SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00009 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0029814-18.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.029814-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
IMPETRANTE : JORACYR PEREIRA NUNES
ADVOGADO : MARCELO AUGUSTO DA SILVA
REPRESENTANTE : MARCELO PEREIRA NUNES
IMPETRADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE CAMPINAS>5ª SSJ>SP
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00120454720054036303 JE V_r CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de mandado de segurança impetrado por JORACYR PEREIRA NUNES (representado por seu filho Marcelo Pereira Nunes - fls. 54) em face de ato praticado pelo Juízo do Juizado Especial Federal de Campinas/SP, que, apreciando requerimento de preferência no pagamento dos valores que lhe são devidos (CF, art. 100, § 2º), determinou se aguardasse a liberação do precatório.

Alega o impetrante, em síntese, que é maior de 70 (setenta) anos e portador de doença grave (*mal de Alzheimer*), mas que, a despeito disso, não teria sido observada sua prioridade no pagamento de valores atrasados por meio de precatório.

Pede a concessão da segurança a fim de que seja determinada a prioridade no pagamento dos valores de que é credor, por meio de Requisição de Pequeno Valor (RPV).

A autoridade impetrada apresentou informações e o Ministério Público Federal opinou pela remessa dos autos às Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais ou, subsidiariamente, pela denegação da ordem.

É o breve relatório. Decido.

Como relatado, o caso versa sobre mandado de segurança impetrado em face de decisão proferida pelo Juizado Especial Federal de Campinas/SP.

Entretanto, assim dispõe a Constituição Federal, em seu art. 98, I:

*Art. 98. A União, no Distrito Federal e nos Territórios, e os Estados criarão:
I - juizados especiais, providos por juízes togados, ou togados e leigos, competentes para a conciliação, o julgamento e a execução de causas cíveis de menor complexidade e infrações penais de menor potencial ofensivo, mediante os procedimentos oral e sumariíssimo, permitidos, nas hipóteses previstas em lei, a transação e o julgamento de recursos por turmas de juízes de primeiro grau;*

Como se vê, a Constituição Federal estabelece a competência das turmas de juízes de 1º grau para o julgamento dos recursos interpostos das decisões proferidas pelos juizados especiais.

Nessa linha de raciocínio, competente para o exame dos mandados de segurança impetrados em face de decisões proferidas pelos juizados especiais é o mesmo órgão que detém a atribuição de julgar os recursos em face dessas mesmas decisões, ou seja, as turmas recursais.

Cuidando-se, outrossim, de regra específica relativa ao funcionamento dos juizados especiais, deverá prevalecer sobre a regra geral, prevista no art. 108, I, c, da Constituição Federal.

A propósito, o teor da Súmula nº 376 do Superior Tribunal de Justiça:

Compete a turma recursal processar e julgar o mandado de segurança contra ato de juizado especial.

O entendimento sumular do Superior Tribunal de Justiça veio a ser ratificado pelo Supremo Tribunal Federal, por meio do julgamento do Recurso Extraordinário nº 586789/PR, submetido ao regime da repercussão geral (CPC, art. 543-B) e assim ementado:

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA PARA O EXAME DE MANDADO DE SEGURANÇA UTILIZADO COMO SUBSTITUTIVO RECURSAL CONTRA DECISÃO DE JUIZ FEDERAL NO EXERCÍCIO DE JURISDIÇÃO DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. TURMA RECURSAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO DESPROVIDO. I - As Turmas Recursais são órgãos recursais ordinários de última instância relativamente às decisões dos Juizados Especiais, de forma que os juízes dos Juizados Especiais estão a elas vinculados no que concerne ao reexame de seus julgados. II - Competente a Turma Recursal para processar e julgar recursos contra decisões de primeiro grau, também o é para processar e julgar o mandado de segurança substitutivo de recurso. III - Primazia da simplificação do processo judicial e do princípio da razoável duração do processo. IV - Recurso extraordinário desprovido. (RE 586789, Pleno, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJe 24.02.2012)

Importante ressaltar que este Tribunal Regional Federal possui entendimento idêntico ao das Cortes Superiores, como demonstram os julgados abaixo:

AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. REMESSA PARA TURMA RECURSAL DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. - Trata-se de agravo regimental da decisão que determinou a remessa à Turma Recursal para julgamento do mandado de segurança impetrado contra ato de Juíza Federal investida na função de Juizado Especial. - Malgrado não serem considerados Tribunais, a competência para julgar writ of mandamus impetrado em face de Juiz Federal de primeira instância, que exerce as aludidas funções, é das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais. - Os Tribunais Regionais Federais não integram a sistemática criada pela Lei dos Juizados Especiais Federais, cabendo a estes, portanto, o julgamento dos mandamus aforados contra atos de seus Magistrados. - Não se há falar, no presente caso, em aplicação do disposto no art. 108, I, da Constituição Federal, tampouco que o art. 3º, § 1º, I, da Lei nº 10.259/01 vetou a possibilidade de análise de mandado de segurança pelo Juizados Especiais, pois apontado dispositivo legal relaciona-se a ações cuja competência é originária dos Tribunais Regionais Federais, e, não, de ações impetradas contra ato de Juiz do juizado Especial Federal. - Negado provimento ao agravo regimental. (MS 245425; DJU: 29/09/2006, pág. 303; Relatora: Desembargadora Federal Vera Jucovsky)

PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA IMPETRADO CONTRA ATO DE JUIZ NO EXERCÍCIO DE COMPETÊNCIA FEDERAL ESPECIAL. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DO TRIBUNAL FEDERAL REGIONAL PARA JULGAMENTO DO WRIT. ATRIBUIÇÃO DA TURMA RECURSAL RESPECTIVA. - A decisão impugnada por este mandamus foi proferida no exercício de competência federal especial, considerado que o crime em questão (artigo 54, § 1º, Lei n.º 9.605/98) tem pena máxima de um ano. - A Lei n.º 10.259, de 12 de julho de 2001, que instituiu os juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal, previu expressamente no seu artigo primeiro que a Lei n.º 9.099/95, que criou os referidos juizados, naquilo que não conflitar com a primeira, é também aplicável. - A instituição dos Juizados Especiais Federais buscou aproveitar a experiência doutrinária e jurisprudencial, assim como o regramento já existente para o juizado estadual, a Lei n.º 9.099/95. Relativamente a esta lei, aliás,

o Superior Tribunal de Justiça há muito firmou o entendimento de que o mandado de segurança contra ato de juiz de direito do juizado cível e criminal deve ser apreciado pela respectiva turma julgadora. A situação do mandamus, na esfera dos juizados federais, não deve ser interpretada de outro modo. Entendimento dos Ministros Teori Albino Zavascki e Ruy Rosado de Aguiar (Anais do Seminário ' Juizados Especiais Federais', ed. pela AJUFE).

- É certo que o parágrafo primeiro do artigo 3º da Lei n.º 10.259/2001 excluiu de sua competência os mandados de segurança. Tal dispositivo, porém, deve ser interpretado de modo a afastar somente aqueles impetrados originariamente contra atos de outras autoridades, não aqueles que questionam ato dos próprios juizes investidos de competência especial, como é o caso dos autos.

- Poder-se-ia apresentar ainda uma última objeção, a alínea "c" do inciso I do artigo 108 da Carta Magna, que atribui aos tribunais federais regionais competência para julgar o writ impetrado contra atos do próprio tribunal ou de juiz federal. Uma vez mais, a interpretação literal pode esvaziar os juizados especiais, cuja criação é recente e que não encontra solução para todos os problemas somente nos dispositivos legais, além, é claro, de terem sido inseridos em uma estrutura que não foi pensada para dar-lhes espaço. Assim, apenas a abordagem sistemática permite preservar-lhes as características procedimentais próprias, que os distinguem da justiça comum, entre as quais a de que suas decisões não se submetem ao poder de revisão dos tribunais regionais, a quem Lei n.º 10.259 confere meramente o papel de apoio administrativo (art. 26). Resumidamente, os tribunais não têm jurisdição federal especial, somente poder hierárquico administrativo, relativamente aos juizes nela investidos. Evidentemente, não faz sentido que, por meio de mandado de segurança, as cortes acabem por possibilitar recurso que a lei não previu, tampouco que possam modificar decisões sem que lhes tenha sido dada competência revisional.

Portanto, a partir da criação da justiça especial federal, em cumprimento à Emenda Constitucional n.º 22/99, a competência dos Tribunais Regionais Federais (alínea "c" do inciso I do artigo 108 da CF) para julgar mandado de segurança contra ato de juiz federal precisa ser compreendida como somente aqueles praticados no exercício da jurisdição federal comum. - Reconhecida incompetência absoluta do tribunal para conhecer e julgar o mandado de segurança. Determinado o encaminhamento para a Turma Recursal competente. Cassada a liminar concedida.

(MS 265285; Relator para Acórdão: Desembargador Federal André Nabarrete; DJU: 11/11/2006, pág. 214)

Considerando, então, que a competência absoluta é pressuposto processual positivo de desenvolvimento válido e regular do processo, consubstanciando questão de ordem pública passível de reconhecimento de ofício (CPC, art. 267, IV e § 3º e art. 301, II e § 4º), é de se reconhecer a incompetência funcional deste Tribunal para apreciar a presente impetração, determinando-se a remessa dos autos às Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais de São Paulo.

Posto isso, com fundamento no art. 113, *caput* e § 2º do Código de Processo Civil, e no art. 33, XIII, do Regimento Interno deste Tribunal Regional Federal, **DECLARO A INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DESTES TRIBUNAL** para processar e julgar o presente mandado de segurança.

Decorridos os prazos para eventuais recursos, **encaminhem-se os autos às Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária de São Paulo**, competente para processar e julgar esta demanda.

Comunique-se a autoridade impetrada.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Expeça-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00010 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0035156-10.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.035156-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
AUTOR : HELOISA PEREIRA CORREA PINTO incapaz
ADVOGADO : ALINE MARTINS PIMENTEL e outro
REPRESENTANTE : DAYANE MICHELE PEREIRA
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00050403620124036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Ação Rescisória. Previdenciário. Auxílio Reclusão. Segurado desempregado quando da prisão. Inexistência de renda. Antecipação da tutela deferida.

Trata-se de Ação Rescisória ajuizada por HELOISA PEREIRA CORREA PINTO, representada por Dayane Michele Pereira, em face da r. sentença proferida nos autos de ação objetivando a concessão de Auxílio Reclusão, a qual julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que o último salário-de-contribuição do segurado era de R\$884,23 (oitocentos e oitenta e quatro reais e vinte e três centavos), referente ao mês de julho de 2010, superior, portanto, ao teto previsto legalmente, no caso o de R\$810,18 (oitocentos e dez reais e dezoito centavos). Pleiteia a autora, em antecipação da tutela, a imediata concessão do benefício supra a seu favor, ao fundamento de que o seu genitor, o Sr. Edson Correa Pinto, estava desempregado à época de sua prisão em 07.09.2010, não havendo que se considerar o valor por ele percebido em seu último emprego, o qual cessou em 27.07.2010, fato esse que não foi observado no r. *decisum* rescindendo.

É o breve relato.
Decido.

Primeiramente, observo que a mera propositura da ação rescisória, na forma do artigo 489 do Código de Processo Civil, não tem o condão de suspender os efeitos da sentença ou acórdão rescindendo.

Todavia, em razão do regime jurídico aplicável à tutela antecipada, é lícito ao julgador suspender a eficácia da decisão rescindenda, quando, a pedido da parte, vislumbra que o pedido formulado é fundado e que a demora na prestação jurisdicional pode tornar inócuo o direito do autor, segundo dispõe o artigo 273, *caput* e seu inciso I, do Estatuto Adjetivo Civil, o que não verifico *in casu*.

Com efeito, objetiva a autora, com a rescisão do r. julgado, a concessão do benefício previdenciário de Auxílio Reclusão, na condição de filha menor do segurado Edson Correa Pinto, recolhido à prisão no dia 07 de setembro de 2010, conforme demonstram o atestado de permanência carcerária de fls. 40 e a Certidão de Recolhimento Prisional de fls. 37.

A qualidade de segurado do detento restou demonstrada nos autos, uma vez que a cópia reprográfica da C.T.P.S. de fls. 46, evidencia que o seu último vínculo empregatício encerrou-se em 27.07.2010, estando, portanto, no período de graça, ao tempo de seu confinamento, nos moldes preconizados pelo artigo 15, II, da Lei de Benefícios. No tocante ao requisito da dependência econômica, verifico da certidão de fls. 35, ser a autora filha do segurado, a qual é menor de vinte e um (21) anos, ou seja, conta atualmente com 03 (três) anos de idade.

Desnecessária a demonstração da dependência econômica, pois, segundo o artigo 16, I, § 4º, da Lei de Benefícios, a mesma é presumida em relação ao filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.

Quanto à renda auferida pelo segurado, constata-se dos aludidos extratos que o seu último salário-de-contribuição, referente ao mês de julho de 2010, foi no valor de R\$ 884,23 (oitocentos e oitenta e quatro reais e vinte e três centavos). No entanto, estando desempregado ao tempo da prisão, visto que foi preso em 07.09.2010 e o contrato de trabalho encerrou-se em 27.07.2010, subentende-se que não auferiu renda nesse período, não se podendo considerar, para efeitos da concessão da benesse pretendida, o salário de contribuição anterior à data do encarceramento.

Nesse sentido, a seguinte jurisprudência desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO - RECLUSÃO. PARÂMETRO PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RENDA DO SEGURADO PRESO AO TEMPO DO ENCARCERAMENTO. PRECEDENTES DO STF. RECLUSO EM PERÍODO DE GRAÇA,

DESEMPREGADO À ÉPOCA DA PRISÃO. APLICAÇÃO DO ART.116, § 1º, DO DECRETO Nº 3.048/1999. BENEFÍCIO DEVIDO.

(...)

6. *Verifica-se que ao tempo do encarceramento, o genitor do autor estava em período de graça, e, portanto, mantinha sua qualidade de segurado, tendo em vista seu último vínculo empregatício ter cessado em 11.05.2009, conforme cópias da CTPS (fl. 22).*

7. *Ressalte-se que o seu último salário-de-contribuição para um mês completo é o da competência de abril de 2009, no valor de R\$ 884,05, segundo o CNIS de fl. 27.*

8. *Apesar de seu último salário-de-contribuição ser maior do que o valor estabelecido pela Portaria nº 48, de 12.02.2009, que fixou o teto em R\$ 752,12, para o período, ele não poderá ser utilizado como parâmetro para a não concessão do benefício de auxílio reclusão, pois o segurado, quando da sua prisão, encontrava-se desempregado, em período de graça, enquadrando-se perfeitamente no art. 116, §1º, do Decreto 3.048/1999, já descrito acima, sendo de rigor a concessão do benefício na presente hipótese.*

9. *Agravo a que se nega provimento."*

(AC nº 1636577, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 12/12/2011, v.u., DJF3 16/12/2011).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO . PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO - RECLUSÃO . PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.

(...)

V - O segurado recebia R\$ 816,00 em seu último emprego e não possuía rendimentos à época de sua prisão (28/01/2009), vez que se encontrava desempregado.

VI - Não vislumbro impedimento para a concessão do benefício aos dependentes, uma vez que não se considera ultrapassado o limite previsto no art. 13 da Emenda Constitucional nº 20, de 1998.

VII - O § 1º do art. 116, do Decreto n.º 3048/99, permite, nestes casos, a concessão do benefício, desde que mantida a qualidade de segurado.

(...)

XIII - Agravo não provido."

(AI nº 432909, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 10/10/2011, v.u., DJF3 20/10/2011).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO - RECLUSÃO . RENDA CONSIDERADA. SEGURADO DESEMPREGADO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. REEXAME.

1. *Em incidente de recurso extraordinário de repercussão geral, o E. STF decidiu que renda a que se refere o texto constitucional diz respeito ao salário-de-contribuição do recluso (RE 587365, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, DJe-084 08.0509).*

2. *Como o segurado encontrava-se desempregado quando foi preso, é de se considerar que sua renda não ultrapassa o limite previsto para a concessão do benefício. Precedente da Turma (AC nº 2008.61.06.010651-7/SP, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, DJF3 CJI 09/03/2011, p. 530).*

3. *Reconsiderada a fundamentação do voto integrante do acórdão proferido nestes autos, mantendo-se, no entanto, sua conclusão de provimento da apelação interposta pela parte autora."*

(AC nº 1303260, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 20/09/2011, v.u., DJF3 28/09/2011).

Destarte, entendo que o *periculum in mora* e a verossimilhança das alegações da autora despontam evidentes, ao menos nesta cognição, a fim de autorizar a antecipação da tutela por ela pretendida.

Diante do exposto, defiro a antecipação da tutela para determinar a imediata implantação do Auxílio Reclusão a favor da autora, a partir desta decisão, até o julgamento desta Ação Rescisória.

Cite-se o réu para resposta no prazo de quinze (15) dias, observando-se o disposto no artigo 188 do Código de Processo Civil, com as advertências e cautelas legais.

Publique-se. Intime-se

São Paulo, 30 de janeiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00011 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0036094-05.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.036094-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

PARTE AUTORA : FRANCISCO ADELMO FEITOSA
ADVOGADO : FRANCISCO ADELMO FEITOSA e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00097142020124036183 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de conflito de competência suscitado pelo Juízo Federal da 2ª Vara em Bauru, São Paulo, em razão da negativa de competência do Juízo Federal da 7ª Vara Previdenciária em São Paulo, Capital, para processar e julgar mandado de segurança impetrado por Francisco Adelmo Feitosa.

O Juízo Suscitante fundamentou (fls. 3-4):

"Vistos.

Trata de mandado de segurança impetrado por Francisco Adelmo Feitosa, onde o impetrante postula a concessão de medida liminar, para que a autoridade coatora seja compelida a implantar-lhe aposentadoria por tempo de contribuição, computando o tempo de serviço/contribuição mencionado na Certidão de Tempo de Contribuição - CTC expedida pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, qual seja, período compreendido entre 01 de maio de 1.973 a 17 de agosto de 1978.

Aduz o embargante que o Chefe da Agência do INSS de São Paulo não computou o tempo de contribuição veiculado na CTC, porquanto o documento não se fez acompanhar da respectiva homologação da unidade gestora do regime de previdência próprio estadual.

Contra a decisão da primeira instância administrativa, à época, ofertou o competente recurso à 15ª Junta de Recursos da Previdência Social, recurso este que deixou de ser conhecido no seu mérito, por ser intempestivo. É o que se infere de folhas 33 a 34.

O feito foi, inicialmente, aforado perante a 7ª Vara Cível Federal da Seção Judiciária de São Paulo, tendo sido, posteriormente encaminhado à Subseção Judiciária de Bauru, por conta da decisão de folhas 220.

Vieram conclusos.

É o relatório. D E C I D O.

O Juízo da 2ª Vara Federal de Bauru não ostenta competência para apreciar a presente ação mandamental.

A 15ª Junta de Recursos da Previdência Social deixou de conhecer o mérito do recurso administrativo ofertado pelo impetrante, porquanto o considerou intempestivo.

Assim, a subsistência de restrição a direito na esfera jurídica do impetrante decorre da decisão prolatada pelo Chefe da Agência do INSS em São Paulo, nada havendo que possa ser atribuído à 15ª Junta de Recursos da Previdência Social.

Desta feita, suscito conflito negativo de competência ao Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região pelo fato do ato jurisdicional, que deu origem ao presente incidente, ter sido praticado por juiz federal, vinculado ao mesmo tribunal.

Determino o encaminhamento da presente decisão, mediante ofício a ser instruído com cópia reprográfica integral da presente ação (capa a capa)."

Tem-se decisão do Juízo Federal da 7ª Vara Previdenciária, São Paulo, Suscitado, de que (fl. 228):

"Tratando-se de Mandado de Segurança a competência do juízo para apreciar o ato que importa em ameaça ou violação de direito líquido e certo do impetrante define-se pela categoria da autoridade coatora e por sua sede funcional.

Ensina Hely Lopes Meirelles, na obra Mandado de Segurança: 'para a fixação do juízo competente em mandado de segurança não interessa a natureza do ato impugnado, o que importa é a sede da autoridade coatora e sua categoria funcional, reconhecida nas normas de organização judiciária pertinentes. Se a impetração for dirigida a juízo incompetente, ou no decorrer do processo surgir fato ou situação jurídica que altere a competência julgadora, o Magistrado ou o Tribunal deverá remeter o processo ao juízo competente.'

No presente feito, a parte impetrante indica duas autoridades impetradas, sendo uma delas o funcionário da Agência da Previdência Social do INSS em São Paulo - Vital Brasil (fl. 169), com endereço nesta Capital na Rua Dr. Vital Brasil, 569 - Butantã, CEP: 05503-001 e o Presidente da Décima Quinta Junta de Recursos da Previdência Social, hierarquicamente superior à autoridade anterior, sediada na cidade de Bauru/SP, com endereço na Rua Azarias Leie, 1075, Centro, CEP 17010-250.

Assim sendo, considerando que o ato designado coator refere-se à decisão da Décima Quinta Junta de Recursos da Previdência Social, aliado à posição hierarquicamente superior desta autoridade em relação ao funcionário da Agência da Previdência Social indicado como coatora, DECLINO da competência e determino a remessa dos

autos à uma das Varas Federais da 8ª Subseção de Bauru/SP.

Proceda-se às anotações cabíveis, dando-se baixa na distribuição."

Distribuição a esta Relatora em 16/1/2013 (fl. 244).

Em regime de plantão, o Juiz Federal Convocado Carlos Francisco entendeu ausentes "*extraordinariedade e urgência de molde a antecipar seu conhecimento excepcional*" (fl. 242).

Decido.

A princípio, confira-se jurisprudência a respeito da desnecessidade de prévia manifestação do *Parquet Federal*, no que concerne à solução de incidentes, tais como o presente:

"Decisão

Cuida-se de agravo interposto pelo Ministério Público Federal em face da decisão proferida a fls. 49/51, cujo dispositivo é o seguinte: 'Ante o exposto, julgo improcedente o presente conflito de competência, para declarar competente o Juízo Suscitante, com fundamento no art. 120, parágrafo único, do CPC'.

Sustenta o agravante, em síntese, a nulidade da decisão, por não ter sido previamente intimado, nos termos dos arts. 116, parágrafo único e 246 do CPC.

É o relatório.

Não procede a insurgência do agravante.

Conquanto o Código de Processo Civil preveja a necessária intimação do Ministério Público nos Conflitos de Competência, certo é que o Relator pode decidir o incidente, de plano, sem a prévia oitiva dos Juízos envolvidos e do Parquet Federal.

Nessa hipótese, à toda evidência, o órgão ministerial não tem vista dos autos, nos termos do art. 121 do CPC, mas é intimado da decisão proferida, com a possibilidade de interposição do recurso de agravo, previsto no art. 120, parágrafo único, do CPC.

Nesse sentido, destaco:

'AGRAVO REGIMENTAL - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - JULGAMENTO MONOCRÁTICO NAS HIPÓTESES DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 120 DO CPC - DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO PRÉVIA DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL.

1. Não obstante o artigo 121 do CPC preveja a manifestação Ministerial durante o processamento do Conflito de Competência, a previsão legal não exige que a manifestação do MPF seja prévia nos casos em que o Relator entenda pela possibilidade de aplicação do citado parágrafo único do art. 120 decidindo de plano.

2. Em tais caso, é evidente que o Relator já possuiu entendimento firmado, que encontra amparo na jurisprudência da própria corte, de modo que as informações do Juízo suscitado e do MPF revelam-se despiciendas para a formação de seu juízo de convicção.

3. A remessa dos autos ao Órgão Ministerial após a prolação da decisão em comento, para que o MPF pudesse exercer sua função constitucional, refuta a tese de nulidade por ofensa ao artigo 127 da CF; 116, parágrafo único do CPC, 246 do CPC e 60, X, do RI do TRF 3ª Região.

4. Agravo Regimental improvido. (TRF - 3ª Região - Primeira Seção - CC 200703000991811CC - Conflito de Competência - 10597 - DJU data:08/04/2008 página: 229 - rel. Des. Federal Henrique Herkenhoff)

Não se constata assim a nulidade invocada pelo Ministério Público Federal.

De se ressaltar que, no presente caso, o agravante não aponta qualquer incorreção, quanto ao mérito do decisum, que evidencie prejuízo pela falta de sua prévia intimação.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, caput, do CPC, nego seguimento ao agravo legal.

P.I." (TRF - 3ª Região, 8ª T., CC 11610, proc. 2009.03.00.032551-0, rel. Des. Fed. Marianina Galante, monocrática, DJ 3/3/2011)

"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JULGAMENTO DE PLANO PELO RELATOR, AMPARADO NA REGRA DO ARTIGO 120, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DESNECESSIDADE DE OITIVA PRÉVIA DO MINISTÉRIO PÚBLICO. AGRAVO REGIMENTAL. IMPOSIÇÃO EM DUPLICIDADE. NÃO CONHECIMENTO DO SEGUNDO RECURSO, À VISTA DA PRECLUSÃO CONSUMATIVA.

1. Agravo regimental interposto pelo Ministério Público Federal contra decisão monocrática que, nos termos do parágrafo único do artigo 120 do Código de Processo Civil, julgou de plano conflito de competência instaurado entre Juízo Federal de Vara Cível e o Juizado Especial Federal da mesma Subseção Judiciária, em demanda de revisão de contrato de financiamento imobiliário celebrado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação.

2. A decisão agravada, servindo-se da regra do artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, incluído pela Lei nº 9.756/98, deu solução de plano ao conflito de competência, amparada em jurisprudência já firmada pela Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região no sentido de que, em observância à regra do artigo 259, V, do Código de Processo Civil, o valor da causa nas ações em que se pretende a ampla revisão de contratos de financiamento imobiliário deve ser o próprio valor do negócio celebrado, situação que, no caso concreto, implica no afastamento da competência do Juizado Especial Federal para processar e julgar a demanda.

3. O mencionado artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil autoriza o Relator, no caso de haver

jurisprudência dominante do tribunal sobre a questão suscitada, a decidir a questão 'de plano', sem a oitiva dos Juízos envolvidos ou mesmo intervenção do Parquet.

4. *É certo que o artigo 121 do Código de Processo Civil, com o qual se coaduna o artigo 60, X, do Regimento Interno deste Tribunal Regional, prescreve a necessidade de oitiva do Ministério Público após a prestação de informações pelo Juízo suscitado ou o decurso do prazo assinalado pelo Relator, sem a qual o processo não pode ser apresentado em mesa. Não há, porém, qualquer norma no sentido da necessidade de intervenção prévia do Ministério Público quando o Relator do incidente decide de plano a questão. Ao contrário, no caso do parágrafo único do artigo 120 da lei adjetiva, o Parquet, assim como os Juízos envolvidos no conflito, são intimados da decisão monocrática já prolatada, abrindo-se-lhes, no entanto, o prazo de cinco dias para a interposição de agravo dirigido ao órgão colegiado competente.*

5. *Assim, o Ministério Público Federal em momento algum se viu tolhido do exercício de sua função constitucional. Precedentes da Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e do Tribunal Regional Federal da 1ª Região.*

6. *O raciocínio do agravante implicaria, por exemplo, na necessidade de oitiva prévia do órgão ministerial no caso de um juiz indeferir a petição inicial de um mandado de segurança, providência que também se revelaria claramente despicienda. Por fim, anota-se que o Ministério Público em momento algum se insurge quanto ao mérito da solução dada ao conflito de competência.*

7. *Não conhecido o agravo regimental interposto em duplicidade, à vista da ocorrência de preclusão consumativa. Agravo regimental, por primeiro interposto, não provido." (TRF - 3ª Região, 1ª Seção, CC 10988, proc. 2008.03.00.021768-0, rel. Juiz Fed. Conv. Márcio Mesquita, v. u., DJF3 10/10/2008)*

"AGRAVO REGIMENTAL - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - JULGAMENTO MONOCRÁTICO NAS HIPÓTESES DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 120 DO CPC - DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO PRÉVIA DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL.

1. *Não obstante o artigo 121 do CPC preveja a manifestação Ministerial durante o processamento do Conflito de Competência, a previsão legal não exige que a manifestação do MPF seja prévia nos casos em que o Relator entenda pela possibilidade de aplicação do citado parágrafo único do art. 120 decidindo de plano.*

2. *Em tais caso, é evidente que o Relator já possuiu entendimento firmado, que encontra amparo na jurisprudência da própria corte, de modo que as informações do Juízo suscitado e do MPF revelam-se despiciendas para a formação de seu juízo de convicção.*

3. *A remessa dos autos ao Órgão Ministerial após a prolação da decisão em comento, para que o MPF pudesse exercer sua função constitucional, refuta a tese de nulidade por ofensa ao artigo 127 da CF; 116, parágrafo único do CPC, 246 do CPC e 60, X, do RI do TRF 3ª Região.*

4. *Agravo Regimental improvido." (TRF - 3ª Região, 1ª Seção, CC 10597, proc. 2007.03.00.099181-1, rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, v. u., 8/4/2008, p. 229)*

"PROCESSUAL - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - AGRAVO REGIMENTAL - OITIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO - DESNECESSIDADE - TEMA SOB JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE - ART. 120 § ÚNICO DO CPC (LEI N. 9.756/98). 1. O parágrafo único inserido no Art. 120 do CPC pela Lei n. 9.756/98, não confronta com o Art. 116 do CPC, visto tratar-se de hipótese excepcionalizada que autoriza o juiz julgar de plano o incidente, quando o thema decidendum estiver sob atividade de jurisprudência dominante do Tribunal.

2. *Aperfeiçoada a intervenção do órgão ministerial com a notificação deste sobre o tanto quanto decidido no Conflito de Competência, conforme reconhece o MPF, bem como sua expressa concordância com a solução do Conflito, não remanesce interesse recursal necessário à procedibilidade do recurso regimental.*

3. *Agravo Regimental não conhecido." (TRF - 1ª Região, 1ª Seção, AgRgCC 200601000115060, rel. Des. Fed. José Amilcar Machado, v. u., DJ 1º/9/2006, p. 3).*

Veja-se, ainda, julgado da 3ª Seção desta Casa:

"AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, CPC) EM AGRAVO REGIMENTAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JULGAMENTO MONOCRÁTICO EM HIPÓTESE DO ART. 120, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PRÉVIA INTERVENÇÃO DO PARQUET FEDERAL. DESNECESSIDADE. RESPEITO AOS ARTS. 127 DA CF/88, 116, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC E 60, INC. X, DO REGIMENTO INTERNO DESTA TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO.

- *É forte a jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas tais como ilegalidade ou abuso de poder não devem ser modificadas. Precedentes.*

- *Embora haja previsão no CPC sobre intimação do Parquet em casos de conflito de competência, o art. 120, parágrafo único, do mesmo diploma autoriza o Relator decidir prontamente a controvérsia, quando existente jurisprudência dominante de Tribunal sobre a questão.*

- *O escopo é a maior celeridade no julgamento, direito constitucionalmente garantido, ex vi do art. 5º, inc. LXXVIII, acrescentado pela Emenda Constitucional 45/04.*

- *Ainda segundo o art. 120 do codex processual civil, tanto o Ministério Público como os Juízos envolvidos no conflito são intimados do decisório, quando, então, abre-se prazo de cinco dias para eventual recurso.*

- *Logo, em nenhum momento o Ministério Público Federal vê-se privado da função que lhe é outorgada pela*

Constituição Federal, de modo que não há qualquer nulidade, nesse sentido, no ato judicial censurado (arts. 127, CF; 116, parágrafo único, CPC, e 60, RITRF3ºR).

- Agravo legal a que se nega provimento." (Agravo Legal em CC 12728, proc. 2011.03.00.004516-7, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., DJF3 CJI 5/8/2011, p. 256)

Por outro lado, dispõe o art. 120 do compêndio processual civil que:

"Art. 120. Poderá o relator, de ofício, ou a requerimento de qualquer das partes, determinar, quando o conflito for positivo, seja sobrestado o processo, mas, neste caso, bem como no de conflito negativo, designará um dos juizes para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

Parágrafo único. Havendo jurisprudência dominante do tribunal sobre a questão suscitada, o relator poderá decidir de plano o conflito de competência, cabendo agravo, no prazo de 5 (cinco) dias contados da intimação da decisão às partes, para o órgão recursal competente." (Parágrafo único acrescentado pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1.998)

Depreende-se da leitura do parágrafo único do supramencionado dispositivo legal que o legislador autorizou o Relator, por meio de decisão monocrática, decidir, de plano, a controvérsia, desde que haja jurisprudência dominante do Tribunal sobre a questão, para maior celeridade do julgamento dos conflitos de competência.

O estudo do feito revela que esta é a hipótese que se configura, *in casu*.

O conflito merece acolhimento.

Didaticamente, tem-se Mandado de Segurança impetrado por Francisco Adelmo Feitosa, advogado, em causa própria, indicadas como autoridades coatoras (fls. 9-10):

"(...) tendo em vista o ato administrativo, de lavra do agente administrativo, Sra. SUELY APARECIDA ELOY, Presidente das (sic) 15 JR - Décima Quinta Junta de Recursos, que indeferiu o pedido de averbação no Regime Geral de Previdência Social e conseqüente aposentadoria por tempo de contribuição prevista no artigo 56 do Regime Previdência Social, aprovado pelo Decreto 3048/99, por não estar homologada pela unidade gestora do regime previdenciário próprio a CTC - Certidão de Tempo de Contribuição emitida pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, o tempo nela exarado, localizável a Rua Azarias Leie nº. 1075, Centro, CEP 17010-250 na cidade de Bauru Estado de São Paulo e Sr. IVAN NUNES LOIOLA, que indeferiu o pedido de averbação de tempo de serviço exarado na CTC sob a responsabilidade do Senhor Chefe da Agência da Previdência Social (INSS) São Paulo Capital - Vital Brasil, localizável na Rua Dr. Vital Brasil nº. 569, Butantã - São Paulo/SP CEP 05503-001, pelos fatos e fundamentos jurídicos abaixo consubstanciados.

(...) (g. n.)

O art. 6º, § 3º, da Lei 12.016, de 7/8/2009, que disciplina o mandado de segurança individual e coletivo e dá outras providências, refere que:

"Art. 6º. A petição inicial, que deverá preencher os requisitos estabelecidos pela lei processual, será apresentada em 2 (duas) vias com os documentos que instruírem a primeira reproduzidos na segurança e indicará, além da autoridade coatora, a pessoa jurídica que esta integra, à qual se acha vinculada ou da qual exerce atribuições.

(...)

§ 3º. Considera-se autoridade coatora aquela que tenha praticado o ato impugnado ou da qual emane a ordem para a sua prática.

(...) (g. n.)

É cediço que a competência para processar e julgar o *mandamus* define-se em razão da categoria profissional a que pertença a autoridade dita coatora, bem como a localidade de sua sede funcional.

Nesse sentido:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL E TRABALHISTA. AÇÃO MANDAMENTAL CONTRA ATO DE DIRIGENTE DE CONSELHO REGIONAL DE FISCALIZAÇÃO. NATUREZA PÚBLICA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 58 DA LEI 9.649/98. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL.

1. A competência para conhecer e julgar da ação de Mandado de Segurança é definida em razão da categoria profissional a que pertence a autoridade coatora e a localidade de sua sede funcional.

2. Os Conselhos Federais e Regionais detêm personalidade de Direito Público, com autonomia administrativa e financeira, e exercem atividade de fiscalização tipicamente pública, preenchendo, portanto, os requisitos do art. 50. do Decreto-Lei 200/67 (Estatuto da Reforma Administrativa Federal) para se enquadrarem na forma de autarquias (declaração de inconstitucionalidade do art. 58 da Lei 9.649/98, que previa a natureza privatística dos Conselhos, pelo Pretório Excelso).

3. A competência para conhecer de ação mandamental contra ato de dirigente de Conselho Fiscalizador não é da Justiça Federal, em face da taxatividade do art. 109 da CF, nem da Justiça do Trabalho, por força da natureza da entidade, submetida às normas de Direito Público, remanescendo, portanto, a competência da Justiça Comum.

4. Conflito conhecido para determinar a competência a distribuição do feito a uma das Varas de Direito da Comarca de Florianópolis/SC." (STJ, 3ª Seção, CC 107107, rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v. u., DJe 11/6/2012) (g. n.)

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE

SEGURANÇA IMPETRADO PELA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL CONTRA ATO DE PREFEITO. COMPETÊNCIA DO JUÍZO ESTADUAL.

1. A competência para processar e julgar mandando de segurança decorre da categoria da autoridade coatora ou de sua sede funcional, e não da natureza do ato impugnado ou da matéria ventilada no writ ou em razão da pessoa do impetrante, consoante assente na jurisprudência da egrégia Primeira Seção deste sodalício (Precedentes: (CC 98.289/PE, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJe 10/06/2009; CC 99.118/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 27/02/2009; CC 97.722/AM, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, DJe 24/11/2008; CC 97.124/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe 20/10/2008; CC 50.878/AL, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJe 19/05/2008; CC 68.834/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJ 01/02/2008; CC 47.219 - AM, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, DJe 03/04/2006; CC 38.008 - PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, DJe 01/02/2006).

2. In casu, a competência da Justiça Estadual resta evidenciada, porquanto o mandando de segurança em questão foi impetrado contra ato do Prefeito do Município de Santo André.

3. Conflito conhecido para declarar competente o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, o suscitado." (STJ, 1ª Seção, CC 107198, rel. Min. Luiz Fux, v. u., DJe 19/11/2009) (g. n.)

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. SEDE FUNCIONAL DA AUTORIDADE COATORA.

I. A competência para processar e julgar mandado de segurança é determinada pela sede funcional da autoridade tida como coatora.

II. A Lei nº 12.016/09 dispõe em seu artigo 6º, § 3º, que autoridade coatora é aquela que tenha poder decisório ou deliberativo sobre a prática do ato ilegal, não o mero executor do ato. Precedentes do STJ.

III. Conflito negativo de competência julgado procedente." (TRF - 3ª Região, 2ª Seção, CC 12579, rel. Des. Fed. Alda Basto, v. u., e-DJF3 14/7/2001, p. 46)

A rigor, a decisão que, teoricamente, encontra-se em desconpasso com o direito da parte impetrante é de responsabilidade da Agência da Previdência Social - INSS, "Vital Brasil", Rua Dr. Vital Brasil, nº 569, bairro Butantã, São Paulo Capital, uma vez que o recurso no âmbito administrativo, interposto na 15ª Junta de Recursos da Previdência Social em Bauru, São Paulo, deixou de ser conhecido, dada sua intempestividade (fls. 220-222), vale dizer, sem que se adentrasse ao *meritum causae*.

A propósito, o pedido em si, isto é para aposentadoria por tempo de contribuição, na esfera de atuação da Administração, também foi feito em São Paulo, Capital (fl. 77).

Não bastasse, o pronunciamento judicial do Juízo Federal da 7ª Vara Previdenciária, São Paulo parece pregar o cabimento da teoria da encampação, segundo a qual autoridade coatora é a que encampa e defende o ato praticado por agente que, hierarquicamente ocupa função inferior.

Não obstante, a tese não se ajusta ao caso, a teor de escólio jurisprudencial infra:

"Também se considera autoridade coatora aquela que encampa e defende o ato praticado por autoridade hierarquicamente inferior, ainda que desta seja a competência para a sua prática (RTJ 76/506; STJ-1ª Seção, MS 8.446, Min. Gomes de Barros, j. 9.10.02, dois votos vencidos, DJU 19.5.03; STJ-1ª T., RMS 19.945, Min. Luiz Fux, j. 3.5.07, DJU 31.5.07; STJ-2ª T., REsp 646.948, Min. Castro Meira, j. 21.2.06, DJU 13.3.06; STJ-3ª Seção, MS 11.727, Min. Maria Thereza, j. 27.9.06, DJU 30.10.06). Todavia, para que se aplique a teoria da encampação, é preciso que a autoridade superior tenha competência 'para adotar a providência necessária à satisfação do direito vindicado, se deferido o pedido' (RSTJ 168/138). Assim: 'A 'teoria da encampação' não pode ser invocada quando, como no caso, a autoridade apontada como coatora (e que 'encamparia' o ato atacado) não mantém qualquer relação de hierarquia com a que deveria, legitimamente, figurar no processo. Não se pode ter por eficaz, juridicamente, qualquer 'encampação' (que melhor poderia ser qualificada como usurpação) de competência por autoridade incompetente para a prática do ato requerido' (STJ-1ª T., REsp 692.273, Min. Teori Zavascki, j. 27.5.08, DJU 4.6.08). Igualmente não se aplica a teoria da encampação 'quando a autoridade apontada como coatora (e que 'encampa' o ato atacado) seja hierarquicamente subordinada da que deveria, legitimamente, figurar no processo' (STJ-1ª T., RMS 21.271, Min. Teori Zavascki, j. 3.8.06, DJU 11.9.06). Em síntese: 'São três os requisitos para aplicação da teoria da encampação no mandado de segurança: existir vínculo hierárquico entre a autoridade que prestou informações e a que ordenou a prática do ato impugnado; não haver modificação de competência estabelecida na Constituição Federal; e ter havido manifestação a respeito do mérito nas informações prestadas' (STJ-2ª T., RMS 22.383, Min. Castro Meira, j. 9.9.08, DJ 29.10.08). No mesmo sentido: STJ-Corte Especial, ED no REsp 692.840, Min. Hamilton Carvalhido, j. 3.12.08, DJ 5.2.09. V. Tb. RT 607/95, 622/76, RF 300/201, RJTJESP 103/165." (NEGRÃO, Theotonio; F. GOUVÊA, José Roberto; A. BONDIOLI, Luis Guilherme. Com a colaboração de João Francisco Naves da Fonseca. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 42ª ed., São Paulo: Saraiva, 2010, p. 1628) (g. n.)

Na espécie, como visto, não houve manifestação sobre o mérito no julgamento da 15ª Junta de Recursos da Previdência Social em Bauru, São Paulo, que deixou de conhecer do recurso da parte requerente, porquanto considerado extemporâneo.

Destarte, imprópria a asserção do impetrante, no que tange à Presidência da aludida 15ª Junta de Recursos em

Bauru, São Paulo, ter indeferido o requerimento para averbação de interstício de labuta no Regime Geral de Previdência Social e, via de consequência, aposentadoria por tempo de contribuição, bem como sua indicação como "autoridade coatora".

Ante os fundamentos acima expostos, e com supedâneo no parágrafo único do art. 120 do Código de Processo Civil, julgo procedente o presente conflito negativo de competência e declaro competente para processar e julgar a demanda previdenciária em tela o Juízo Suscitado, qual seja, o Juízo Federal da 7ª Vara Previdenciária em São Paulo, Capital.

Oficiem-se os Juízos envolvidos com a maior brevidade possível.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal. Decorrido eventual prazo recursal, arquivem-se estes autos.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2013.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00012 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0000589-16.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.000589-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
PARTE AUTORA : FRANCISCO HENRIQUE RODRIGUES
ADVOGADO : JOSE RAIMUNDO ARAUJO DINIZ e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
SUSCITANTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ªSSJ > SP
SUSCITADO : JUÍZO DE DIREITO DA 4 VARA DE SUZANO SP
No. ORIG. : 00031126620124036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo MM. Juízo Federal da 1ª Vara de Mogi das Cruzes/SP em face do MM. Juízo de Direito da 4ª Vara de Suzano/SP, a fim de ver declarado o Juízo competente para processar e julgar a ação na qual a parte autora pretende a concessão de benefício previdenciário.

Ajuizada a ação na Justiça Comum Estadual, o MM. Juízo declarou-se incompetente para o deslinde da controvérsia e remeteu os autos à Justiça Federal, sob o entendimento de que a recém criada Vara Federal de Mogi das Cruzes possui competência absoluta sobre o Município de Suzano/SP.

Contra essa orientação, insurge-se o MM. Juízo Federal, com amparo no artigo 109, § 3º, da Carta Magna, que assegura o ajuizamento de ação, de natureza previdenciária, na Justiça Estadual do foro do domicílio do segurado ou beneficiário, sempre que não for sede de vara federal.

O despacho de fl. 13 designou o Juízo suscitado para resolver as medidas urgentes.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal reconheceu como competente para processar e julgar a demanda o MM. Juízo da 4ª Vara Estadual de Suzano.

A análise fundamenta-se no art. 120, parágrafo único, do CPC e no entendimento firmado na Terceira Seção desta Egrégia Corte.

Decido.

O art. 109, § 3º, da Constituição Federal dispôs que *"serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem partes instituições de previdência sociais e seguradas, sempre que a comarca não seja sede de vara de juízo federal"* (pois, se for, nele será ajuizada a ação, como é óbvio). Assim, o dispositivo facultou ao segurado o ajuizamento da ação no foro do seu domicílio, podendo ele optar por ajuizá-la em quaisquer dos demais foros competentes, se assim lhe convier, pois a prerrogativa foi instituída em seu benefício, e tem cunho social, com o objetivo de facilitar seu acesso à Justiça (a propósito, entre outros: STF, Ministro Sepúlveda Pertence, RE n. 223.139-RS, DJU 18/9/98, p. 20; RTJ 171/1062; RE 117.707, Ministro Moreira Alves, DJU 5/8/94, p. 19.300; STF, RE 287.351-RS, Plenário, em 2/8/01, in Theotonio Negrão, CPC, 35ª ed., Saraiva, p. 66, nota 27c ao art. 109 da CF).

O Constituinte, portanto, entendeu tão relevante assegurar a possibilidade de o segurado propor ação de natureza previdenciária em seu domicílio, à sua opção, que a admitiu mesmo quando não há sede de juízo federal na comarca, instituindo, com essa finalidade, competência federal delegada, com recurso cabível para o Tribunal Regional Federal na área de jurisdição do Juízo de Primeira Instância (art. 109, § 4º, CF).

Na hipótese, é relevante o fato de a parte autora da ação, que versa matéria previdenciária, ser domiciliado em localidade que não é sede de Vara do Juizado Especial ou Vara da Justiça Federal, o que lhe assegura a possibilidade da opção preceituada no art. 109, § 3º, da Constituição da República.

Este também é o entendimento sufragado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça e pela Terceira Seção desta Egrégia Corte, consoante os seguintes arestos:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA - PROVA DE TEMPO DE SERVIÇO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. - As justificações judiciais visando instruir pedidos junto as autarquias federais, em geral, devem ser processadas perante a Justiça Federal.

- No entanto, se no foro do domicílio do segurado não for sede de Justiça Federal, visando um melhor acesso ao judiciário, o comando constitucional do art.109, I, § 3º, permite que as ações em que forem partes instituições de previdência social sejam processadas perante o Juízo Estadual.

Jurisprudência iterativa desta E. Corte."

(STJ, 3ª Seção, Conflito de Competência nº 12463/MG, Proc. nº 1995/0002289-3, Relator Min. Cid Flaquer Scartezini, J.11/09/1996, DJ Data: 29/10/1996 p. 41.575, v.u.)

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS - LEI 10259/01. COMARCA QUE NÃO É SEDE DE TAL JUIZADO. COMPETÊNCIA DO JUÍZO ESTADUAL. ART. 109, § 3º DA CF. PRECEDENTES ANÁLOGOS.

Ainda que a presente ação de revisão de benefício previdenciário tenha sido proposta após a vigência da Lei nº 10259/01, que criou os Juizados Especiais Federais, o mesmo não foi ainda criado na comarca na qual residem os autores.

Aplicação do entendimento preconizado pelo art. 109, § 3º da Constituição Federal, utilizado em precedentes análogos desta Corte de Justiça.

Conflito conhecido para declarar, na hipótese, a competência do juízo estadual suscitante." (CC n. 41.654/SP, Terceira Seção, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v.u., j. 08/09/04, DJ 27/09/04)

"AJUIZAMENTO NO JUÍZO ESTADUAL ONDE DOMICILIADO CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. O AUTOR. ART. 109, § 3º, CF. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. LEI Nº 10.259/2001.

I - A norma posta no art. 109, § 3º, CF, teve por objetivo facilitar o acesso à justiça no que diz respeito aos segurados e beneficiários da Previdência Social com domicílio no Interior do País, em municípios desprovidos de vara da Justiça Federal; por outro lado, a criação do Juizado Especial Federal teve por norte propiciar a mesma redução de obstáculos ao ingresso da parte junto ao Poder Judiciário, para que veicule as pretensões admitidas pela Lei nº 10.259/2001 sem os embaraços tradicionalmente postos ao processo comum.

II - A perfeita sinonímia entre ambos os institutos já justificaria, por si só, o abandono da tese esposada pelo MM. Juízo suscitado, cuja consequência seria a de obrigar o autor a litigar perante o Juizado Especial Federal Cível da Capital, sem que tenha sido essa a escolha do postulante.

III - O § 3º do art. 3º da Lei nº 10.259/2001 estipula que "No foro onde estiver instalava Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta", preceito que em nada altera a substância do art. 109, § 3º, CF, porquanto a delegação a que alude somente é admitida quando inexistente vara da Justiça Federal no município; nesse passo, o artigo legal em questão veicula norma que visa afugentar eventual dúvida em relação à competência aferível entre as próprias varas federais e o Juizado ou entre este e varas da Justiça Estadual em que domiciliado o autor.

IV - O art. 20 da Lei nº 10.259/2001 é suficientemente claro ao estabelecer a faculdade de ajuizamento, pelo autor, no Juizado Especial Federal mais próximo dos juízos indicados nos incisos do art. 4º da Lei nº 9.099/95, na inexistência de vara federal, opção posta única e exclusivamente ao postulante, não se admitindo a intromissão do juiz no sentido alterá-la, como equivocadamente entendeu o MM. Juízo suscitado, cuja orientação veio de encontro à escolha do foro realizada quando da propositura do feito subjacente.

V - Conflito negativo julgado procedente, firmando-se a plena competência do MM. Juízo de Direito da 5ª Vara da Comarca de São Vicente para processar e julgar a ação originária .autos nº 791/02."

(TRF - 3ª Região, Terceira Seção, Conflito de Competência 4422, Processo 200303000008265-SP, DJU 04/11/2003, p. 112, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, decisão unânime)

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FORO COMPETENTE. ART. 109, § 3º, DA CF. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. LEI Nº 10.259/01.

I - Cabe ao segurado, nos termos do art. 109, § 3º, da CF/88, optar entre propor a demanda perante o Juízo Estadual do foro de seu domicílio ou no Juízo Federal com jurisdição sobre seu domicílio.

II- A Lei nº 10.259/01 - cujo escopo foi justamente proporcionar uma prestação jurisdicional mais célere e livre dos embaraços habituais do processo ordinário - não pode ser interpretada no sentido de restringir o alcance da norma constitucional, limitando a opção a ser exercida pelo segurado, criando-lhe algum tipo de dificuldade ou embaraço para o pleno exercício do direito de ação.

III- A competência dos Juizados tem caráter absoluto no tocante à Vara Federal instalada na mesma Subseção Judiciária, até o limite de sessenta salários-mínimos (art. 3º, §3º, Lei nº 10.250/01).

III- Conflito de competência procedente."

(TRF - 3ª Região, Terceira Seção, Conflito de Competência 6292, Processo 200403000414168-SP, DJU 24/06/2005, p. 496, Relator Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, decisão unânime)

Diante o exposto, julgo **procedente** este conflito negativo de competência, para declarar competente o MM. Juízo de Direito da Vara de Suzano/SP.

Oficie-se aos Doutos Juízos.

Depois de cumpridas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00013 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0002277-13.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002277-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
AUTOR : JOSE VALCI FERNANDES DE SOUZA
ADVOGADO : DIRCEU MIRANDA e outro
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00014357320084036122 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação rescisória ajuizada por JOSE VALCI FERNANDES DE SOUZA em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS-, visando à rescisão de decisão monocrática que negou seguimento à sua apelação, mantendo, com isso, sentença de improcedência do pedido de concessão de aposentadoria por invalidez.

Alega o requerente, em síntese, que a decisão rescindenda padece de erro de fato (CPC, art. 485, IX), vez que desconsiderou a prova material produzida nos autos. Aduz, ainda, que o julgado incorreu em violação a literal disposição de lei (CPC, art. 485, V), mais especificamente o artigo 42 da Lei 8.213/91.

Pede a rescisão do julgado e, posteriormente, o novo julgamento da causa (CPC, art. 488, I), a fim de que seja acolhido o pedido originário.

É o relatório. Decido.

Preliminarmente, defiro ao requerente os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do art. 4º da Lei 1.060/50.

O caput do art. 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal ou dos Tribunais Superiores.

O § 1º-A do mesmo artigo, por sua vez, confere poderes ao relator para, se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de outro Tribunal Superior, dar provimento ao recurso.

O objetivo da inovação legislativa, introduzida no sistema processual pela Lei 9.756/98, é de conferir celeridade aos julgamentos proferidos pelos tribunais, sempre que o tema versado no processo já se encontrar pacificado na jurisprudência. A regra, assim, vai ao encontro do princípio da razoável duração do processo, previsto no inciso LXXVIII do artigo 5º da Constituição Federal.

Com fundamento no princípio constitucional acima mencionado e conquanto o art. 557 do Código de Processo Civil se refira expressamente a "recurso", estando a matéria devidamente pacificada, plenamente cabível a aplicação do dispositivo às ações rescisórias. Nesse sentido, decisões do Supremo Tribunal Federal (v.g. AR 2130/SC, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 22.03.2010 e AR 2124/ES, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJ 04.03.2010) e da Terceira Seção desta Corte Regional (v.g., AR 97.03.008352-8, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi e AR 0103067-15.2007.4.03.000003, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral).

Viável, ademais, o julgamento da demanda na forma preconizada pelo art. 285-A do Código de Processo Civil, assim redigido:

Art. 285-A . Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.

§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.

§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso.

Trata-se de inovação trazida ao Código de Processo Civil pela Lei 11.277/06, introduzindo o denominado "julgamento de improcedência *initio litis*" (Antônio Cláudio da Costa Machado. Código de Processo Civil Interpretado. São Paulo: Editora Manole, 2008, p. 295). Seu fundamento de validade se encontra, também, no princípio constitucional da razoável duração do processo, buscando maior celeridade e agilidade no exercício da função jurisdicional, inclusive no âmbito dos tribunais.

Note-se, por oportuno, que em decisão pioneira, esta Corte Regional aplicou referida regra, inclusive conjugada com o art. 557 do Código de Processo Civil em decisão monocrática nos autos do processo nº 2007.03.99.027811-0, de relatoria do Desembargador Federal Castro Guerra, publicado no DJU de 28.09.07.

Importante frisar que a utilização do julgamento de improcedência *prima facie* pelos tribunais deve incidir apenas nos processos sobre os quais a matéria controvertida for exclusivamente de direito e o órgão julgador já tenha se posicionado a respeito.

Vale ressaltar que a questão posta nestes autos vem sendo apreciada em caráter monocrático no âmbito da Terceira Seção desta Corte, como revela a decisão a seguir transcrita, de minha lavra (AR 2012.03.00.020544-8/SP, Rel. Juiz Federal Convocado Souza Ribeiro, DJe 28.08.12):

Vistos.

Trata-se de ação rescisória, com pedido de antecipação de tutela, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de CECÍLIA PEREIRA DE LIMA, visando à rescisão de acórdão transitado em julgado, proferido pela Décima Turma desta Corte Regional.

Consta dos autos que a ora requerida ajuizou ação previdenciária, objetivando a condenação da autarquia à concessão de pensão por morte, a contar da data do óbito.

A sentença julgou procedente o pedido.

O acórdão proferido por esta Corte deu parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, unicamente para fixar a data da citação como termo inicial do benefício e para reduzir a verba honorária.

Opostos embargos de declaração, foram eles rejeitados.

Recurso especial interposto pelo INSS não foi admitido, operando-se, então, o trânsito em julgado.

Alega a autarquia, nesta ação rescisória, que o julgado padece de erro de fato (CPC, art. 485, IX), vez que não teria levado em consideração que o marido da autora, na data do óbito, já tinha perdido a qualidade de segurado e não havia preenchido todos os requisitos para obtenção da aposentadoria por idade, pois contava apenas 50 anos. Afirma, ainda, que o julgado acabou por incorrer em violação a literal disposição de lei (CPC, art. 485, V), mais especificamente os artigos 48 e 102, § 1º, da Lei 8.213/91.

Pede a rescisão do julgado e a prolação de novo julgamento (CPC, art. 488, I), pela improcedência da demanda. É o relatório. Decido.

O caput do art. 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal ou dos Tribunais Superiores.

O § 1º-A do mesmo artigo, por sua vez, confere poderes ao relator para, se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de outro Tribunal Superior, dar provimento ao recurso.

O objetivo da inovação legislativa, introduzida no sistema processual pela Lei 9.756/98, é de conferir celeridade aos julgamentos proferidos pelos tribunais, sempre que o tema versado no processo já se encontrar pacificado na jurisprudência. A regra, assim, vai ao encontro do princípio da razoável duração do processo, previsto no inciso LXXVIII do artigo 5º da Constituição Federal.

Com fundamento no princípio constitucional acima mencionado e conquanto o art. 557 do Código de Processo Civil se refira expressamente a "recurso", estando a matéria devidamente pacificada, plenamente cabível a aplicação do dispositivo às ações rescisórias. Nesse sentido, decisões do Supremo Tribunal Federal (v.g. AR 2130/SC, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 22.03.2010 e AR 2124/ES, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJ 04.03.2010) e da Terceira Seção desta Corte Regional (v.g., AR 97.03.008352-8, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi e AR 0103067-15.2007.4.03.000003, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral).

Viável, ademais, o julgamento da demanda na forma preconizada pelo art. 285-a do Código de Processo Civil, assim redigido:

Art. 285-a. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.

§ 1º Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.

§ 2º Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso.

Trata-se de inovação trazida ao Código de Processo Civil pela Lei 11.277/06, introduzindo o denominado "julgamento de improcedência initio litis" (Antônio Cláudio da Costa Machado, Código de Processo Civil Interpretado. São Paulo: Editora Manole, 2008, p. 295). Seu fundamento de validade se encontra, também, no princípio constitucional da razoável duração do processo, buscando maior celeridade e agilidade no exercício da função jurisdicional, inclusive no âmbito dos tribunais.

Note-se, por oportuno, que em decisão pioneira esta Corte Regional aplicou referida regra, inclusive conjugada com o art. 557 do Código de Processo Civil, consubstanciada na decisão monocrática proferida nos autos do processo nº 2007.03.99.027811-0, de relatoria do Desembargador Federal Castro Guerra, publicada no DJU de 28.09.2007.

*Importante frisar que a utilização do julgamento de improcedência *prima facie* pelos tribunais deve incidir apenas nos processos sobre os quais a matéria controvertida for exclusivamente de direito e o órgão julgador*

colegiado já tenha se posicionado a respeito.

Passo, assim, ao exame da causa.

Cabe atestar, de início, a tempestividade da presente ação rescisória, na medida em que não foi ultrapassado o prazo decadencial de dois anos, estabelecido no art. 495 do Código de Processo Civil, como revela a certidão acostada a fls. 163.

A seguir, é de se enfrentar o mérito da demanda, relativamente ao juízo rescindendo, cabendo anotar que nesta primeira etapa a análise limitar-se-á à procedência ou não do pedido de rescisão, ou seja, se estão ou não configuradas as hipóteses estabelecidas no art. 485, V e IX, do Código de Processo Civil, assim redigido:

Art. 485. A sentença de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando:

V - violar literal disposição de lei;

IX - fundada em erro de fato, resultante de atos ou de documentos da causa.

Mais adiante, o mesmo artigo 485, em seus dois parágrafos, cuida de definir o que se deve entender por erro de fato:

Art. 485. (...)

§ 1º Há erro, quando a sentença admitir um fato inexistente, ou quando considerar inexistente um fato efetivamente ocorrido.

§ 2º É indispensável, num como noutro caso, que não tenha havido controvérsia, nem pronunciamento judicial sobre o fato.

Todavia, não há falar-se em erro de fato.

José Carlos Barbosa Moreira, na obra *Comentários ao Código de Processo Civil* (Vol. V, Rio de Janeiro: Editora Forense, 7ª ed., 1998, p. 147/148), sistematiza o comando legal em referência (inciso IX do art. 485 do Código de Processo Civil), apontando quatro pressupostos para que o erro de fato dê causa à rescisão do julgado:

a) que a sentença seja nele fundada;

b) que o erro seja apurável mediante simples exame dos documentos existentes nos autos, sendo vedada a produção de outras provas no bojo da própria ação rescisória;

c) que não tenha havido controvérsia sobre o fato; e

d) que não tenha havido pronunciamento judicial sobre o fato.

Os requisitos, porém, não se mostram presentes na espécie.

Sustenta o requerente que o acórdão incorreu em erro de fato, posto que teria desconsiderado os fatos de que o marido da requerida, quando de seu falecimento, já não mais detinha a qualidade de segurado, além de não preencher a idade mínima para obtenção da aposentadoria.

Entretanto, ao contrário do quanto alegado pelo requerente, houve pronunciamento judicial expresso sobre tais fatos.

Com efeito, acerca da qualidade de segurado e da idade mínima para a obtenção do benefício, dispôs o voto condutor do aresto que "[n]o que tange à discussão acerca da condição de segurado do falecido, cumpre assinalar que o tempo transcorrido entre a data do último vínculo empregatício constante da CTPS (30.03.1997; fls. 24) e a data do óbito (19.08.2000) supera 24 meses, de modo a exceder o período de 'graça' previsto no art. 15 e incisos, da Lei n. 8.213/91, razão pela qual é de se reconhecer a perda de qualidade de segurado. Todavia, no caso em tela, o 'de cujus', à época do óbito, já havia cumprido o prazo de carência para a concessão do benefício de aposentadoria por idade (contava com 157 contribuições mensais)".

E, mais à frente: "[o]corre que a interpretação sistemática e teleológica do disposto no inciso II, do art. 102, da Lei n.º 8.213/91, levando-se em consideração o advento da Emenda 20/98, que deu caráter contributivo à previdência social, conduz a entendimento diverso (...). Desta forma, como a Previdência Social passou a ter caráter contributivo já não mais se justifica a interpretação até então dada ao disposto no § 2º, do art. 102, da Lei n.º 8.213/91, desprezando-se a carência já cumprida por quem veio a falecer após perder a qualidade de segurado e sem ter atingido a idade mínima para a aposentadoria por idade (...). Assim, com a edição da EC n.º 20/98, a ressalva efetuada no parágrafo 2º, do art. 102, da Lei n.º 8.213/91, passou a abranger também aquele que à época do óbito contava com a carência mínima necessária para a obtenção do benefício de aposentadoria por idade, mas perdeu a qualidade de segurado e veio a falecer antes de completar a idade para obtenção deste benefício".

Posteriormente, em sede de embargos de declaração opostos pela autarquia previdenciária, esclareceu-se que "[v]erifica-se no voto condutor do v. acórdão embargado que a questão relativa à qualidade de segurado do 'de cujus' restou devidamente analisada. Na verdade, esta Décima Turma vem entendendo que, em face do caráter contributivo do regime previdenciário e, mediante a proteção social inserta no artigo 201, inciso I, da Constituição Federal, não se pode ignorar as contribuições outrora vertidas pelo segurado, o qual, contando com carência mínima à época do óbito, gerará direito à pensão por morte de seus dependentes, em respeito ao princípio da solidariedade da Previdência Social".

Como se vê, houve pronunciamento judicial explícito sobre as questões (assim entendida como pontos de fato controvertidos nos autos) atinentes à perda da qualidade de segurado e à idade mínima para concessão da aposentadoria, sendo certo que o Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Relator, no exercício de seu

livre convencimento motivado (CPC, art. 131), houve por bem considerar, com base na interpretação sistemática e teleológica da legislação previdenciária, que a perda da qualidade de segurado e o não atingimento da idade mínima prevista em lei não eram óbices à concessão da pensão por morte, desde que preenchida a carência exigida para seu deferimento.

Não se caracterizou, aí, nenhum erro de fato, porquanto não foi admitido um fato inexistente, nem, tampouco, considerou-se inexistente um fato efetivamente ocorrido.

Importante destacar que a simples circunstância de a conclusão ter sido desfavorável à autarquia não autoriza a rescisão do julgado, até porque a ação rescisória não se presta à correção de eventual injustiça decorrente da apreciação do acervo probatório ou da interpretação da legislação de regência, função que, no sistema processual, cabe precipuamente aos recursos.

Nesse sentido, julgado do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. ERRO DE FATO. AUSÊNCIA. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

- A ação rescisória não se presta a revolver o conjunto probatório, quando este já recebeu a devida valoração no pronunciamento judicial.

- Em conformidade com a Súmula nº 149 desta Corte, exige-se início razoável de prova material para a comprovação de tempo de serviço rural.

- Ação rescisória improcedente.

(AR 2100, Terceira Seção, Rel. Min. Paulo Medina, DJ 06.05.08)

Esse Tribunal possui entendimento idêntico:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EFICÁCIA PROBATÓRIA. COMPLEMENTAÇÃO POR PROVA TESTEMUNHAL. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. SÚMULA N. 343 DO STF. ERRO DE FATO. INOCORRÊNCIA. JUSTIÇA GRATUITA.

I - A preliminar de carência de ação confunde-se com o mérito e com ele será examinada.

II - A possibilidade de se eleger mais de uma interpretação à norma regente, em que uma das vias eleitas viabiliza o devido enquadramento dos fatos à hipótese legal descrita, desautoriza a propositura da ação rescisória, a teor da Súmula n. 343 do STF.

III - É consabido que o disposto no art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91 estabelece a necessidade da existência de início de prova material para a comprovação de tempo de serviço, sendo que a extensão temporal do documento reputado como 'início de prova material' depende da valoração do conjunto probatório realizada pelo Órgão Julgador.

IV - A r. decisão rescindenda esposou o entendimento no sentido de que o certificado de dispensa de incorporação/declaração do Ministério da Defesa do Exército, de 1973, consubstancia razoável início de prova material hábil ao reconhecimento do tempo de serviço prestado como lavrador, mas restrito ao interstício de 01.01.1973 a 31.12.1973, em razão da fragilidade dos depoimentos testemunhais.

V - É assente a jurisprudência no sentido de que não há necessidade de que o início de prova material do labor rural abranja todo o período que se quer comprovar, bastando que a prova testemunhal complemente o tempo não abrangido.

VI - A interpretação adotada pela r. decisão rescindenda mostra-se consentânea com o sentido do disposto no art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91 estabelecido pela jurisprudência, posto que considerou a possibilidade de estender a eficácia probatória do documento reputado como início de prova material do labor rural para outros períodos, reconhecendo, contudo, a sua limitação pelo período de um ano em razão das inconsistências dos depoimentos testemunhais.

VII - A r. decisão rescindenda apreciou o conjunto probatório em sua inteireza, segundo o princípio da livre convicção motivada, tendo concluído pela comprovação do exercício de atividade rural pelo autor no período de 01.01.1973 a 31.12.1973.

VIII - Não se admitiu um fato inexistente ou se considerou inexistente um fato efetivamente ocorrido, pois foram consideradas as provas acostadas aos autos originários (anotações do sindicato, documentos em que consta a atividade de lavrador do pai do autor, certificado de dispensa de incorporação/declaração do Ministério da Defesa do Exército e depoimentos testemunhais), havendo pronunciamento judicial explícito sobre o tema (comprovação do exercício de atividade rural).

IX - O que busca a parte autora é o reexame da matéria fática, sob o fundamento de que houve interpretação errônea das provas coligadas nos autos, todavia esta razão não autoriza a abertura da via rescisória com fundamento no art. 485, IX, do CPC.

X - Em face do autor ser beneficiário da Justiça Gratuita, não há condenação em ônus de sucumbência.

XI - Matéria preliminar rejeitada. Ação rescisória cujo pedido se julga improcedente.

(AR 7690, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJ 11.11.2011)

A questão, aliás, vem sendo apreciada em caráter monocrático no âmbito da Terceira Seção desta Corte, como revela a decisão a seguir transcrita:

Vistos.

Trata-se de ação rescisória ajuizada por MARCOS ROGÉRIO TEIXEIRA DIAS em face do INSS, visando à rescisão de decisão monocrática transitada em julgado, que não reconheceu seu direito à obtenção de declaração de tempo de serviço, com a expedição da respectiva certidão.

Alega o autor que a decisão incorreu em violação a literal disposição de lei (art. 485, V, do Código de Processo Civil), mais especificamente o artigo 11, § 1º, da Lei 8.213/91. Aduz, ainda, que o julgado padece de erro de fato (art. 485, IX, do Código de Processo Civil), vez que desconsideradas as provas produzidas nos autos.

Pede a rescisão do julgado e, posteriormente, o novo julgamento da causa, a fim de que seja acolhido o pedido originário.

É o relatório. Decido.

O caput do art. 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal ou dos Tribunais Superiores.

O § 1º-A do mesmo artigo, por sua vez, confere poderes ao relator para, se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de outro Tribunal Superior, dar provimento ao recurso.

O objetivo da inovação legislativa, introduzida no sistema processual pela Lei 9.756/98, é de conferir celeridade aos julgamentos proferidos pelos tribunais, sempre que o tema versado no processo já se encontrar pacificado na jurisprudência. A regra, assim, vai ao encontro do princípio da razoável duração do processo, previsto no inciso LXXVIII do artigo 5º da Constituição Federal.

Com fundamento no princípio constitucional acima mencionado e conquanto o art. 557 do Código de Processo Civil se refira expressamente a "recurso", estando a matéria devidamente pacificada, plenamente cabível a aplicação do dispositivo às ações rescisórias.

Nesse sentido, decisões do Supremo Tribunal Federal (v.g. AR 2130/SC, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 22.03.2010 e AR 2124/ES, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJ 04.03.2010) e da Terceira Seção desta Corte Regional (v.g., AR 97.03.008352-8, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi e AR 0103067-15.2007.4.03.000003, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral).

Viável, ademais, o julgamento da demanda na forma preconizada pelo art. 285-a do Código de Processo Civil, assim redigido:

Art. 285-a. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.

§ 1º Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.

§ 2º Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso.

Trata-se de inovação trazida ao Código de Processo Civil pela Lei 11.277/06, introduzindo o denominado "julgamento de improcedência initio litis" (Antônio Cláudio da Costa Machado, Código de Processo Civil Interpretado, São Paulo: Editora Manole, 2008, p. 295). Seu fundamento de validade se encontra, também, no princípio constitucional da razoável duração do processo, buscando maior celeridade e agilidade no exercício da função jurisdicional, inclusive no âmbito dos tribunais.

Note-se, por oportuno, que em decisão pioneira, esta Corte Regional aplicou referida regra, inclusive conjugada com o art. 557 do Código de Processo Civil em decisão monocrática nos autos do processo nº

2007.03.99.027811-0, de relatoria do Desembargador Federal Castro Guerra, publicado no DJU de 28.09.07.

Importante frisar que a utilização do julgamento de improcedência prima facie pelos tribunais deve incidir apenas nos processos sobre os quais a matéria controvertida for exclusivamente de direito e o órgão julgador colegiado já tenha se posicionado a respeito.

Passo, assim, ao exame da causa.

Cabe atestar, de início, a tempestividade da presente ação rescisória, na medida em que não foi ultrapassado o prazo decadencial de dois anos, estabelecido no art. 495 do Código de Processo Civil, como revela a certidão a fls. 267.

Pois bem. Assim se encontra redigido o Código de Processo Civil:

"Art. 485. A sentença de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando:

.....
IX - fundada em erro de fato, resultante de atos ou de documentos da causa."

Mais adiante, o mesmo artigo 485, em seus dois parágrafos, cuida de definir o que se deve entender por erro de fato:

"Art. 485.

.....
§ 1º Há erro, quando a sentença admitir um fato inexistente, ou quando considerar inexistente um fato efetivamente ocorrido.

§ 2º É indispensável, num como noutro caso, que não tenha havido controvérsia, nem pronunciamento judicial sobre o fato".

José Carlos Barbosa Moreira, sistematizando o comando legal, aponta quatro pressupostos para que o erro de fato dê causa à rescisão do julgado:

a) que a sentença seja nele fundada;

b) que o erro seja apurável mediante simples exame dos documentos existentes nos autos, sendo vedada a produção de outras provas no bojo da própria ação rescisória ;

c) que não tenha havido controvérsia sobre o fato ;

d) que não tenha havido pronunciamento judicial sobre o fato (Comentários ao Código de Processo Civil, Vol. V, Rio de Janeiro: Editora Forense, 7ª edição, 1998, pp 147/148).

Os requisitos, porém, não se mostram presentes na espécie.

Com efeito, sustenta o requerente que o acórdão incorreu em erro de fato , posto que contrário às provas documental existente nos autos.

Entretanto, tais provas não foram desconsideradas.

Ao contrário, foram elas expressamente valoradas e sopesadas, chegando mesmo a decisão rescindenda a arrolar toda a documentação apresentada pela outrora autora, como se percebe a fls. 200, verso e 201.

Entretanto, após cuidadoso exame dos documentos, veio o julgado a concluir que os "Documentos expedidos por órgãos oficiais, nos quais conste a profissão como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8.213/91 (artigo 55, § 3º) para efeito de comprovar a condição de rurícola, principalmente se vier confirmada em convincente prova testemunhal.

No entanto, os documentos apresentados não comprovam a condição de rurícola do autor, pois todos se referem apenas a seu pai.

A hipótese é de incidência da orientação consagrada na Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, eis que a prova testemunhal não veio precedida de prova indiciária do exercício de atividade rural no período pleiteado." Como se vê, houve pronunciamento judicial explícito sobre a prova produzida, o que, por si só, já afasta a ocorrência do erro de fato . Além disso, não houve a admissão de um fato inexistente, nem, tampouco, se considerou inexistente um fato efetivamente ocorrido.

Na verdade, a julgadora, após o exame das provas produzidas, e valendo-se do livre convencimento motivado assegurado pelo art. 131 do Código de Processo Civil, houve por bem considerar não provado o trabalho rural pelo requerido, não se caracterizando, aí, nenhum erro de fato .

Importante consignar que não se desconhece o entendimento, esposado pelo Superior Tribunal de Justiça com base no princípio pro misero, de que desconsiderada a prova constante dos autos da ação originária, resta caracterizada a ocorrência de erro de fato , a autorizar a procedência da rescisória (veja-se, por exemplo, a AR 1276/SP, Terceira Seção, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ 01.02.10).

Ocorre que, tal como acima salientado, a prova documental não foi desconsiderada, mas sim avaliada, muito embora a conclusão tenha sido desfavorável ao autor, circunstância que não autoriza a rescisão do julgado, até porque a ação rescisória não se presta à correção de eventual injustiça decorrente da apreciação do acervo probatório, função que, no sistema processual, cabe precipuamente aos recursos (valendo ressaltar que nos autos originários o recurso especial sequer foi admitido pela Vice-Presidência desta Corte).

Nesse sentido, julgado do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA . ERRO DE FATO . AUSÊNCIA. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

- A ação rescisória não se presta a revolver o conjunto probatório, quando este já recebeu a devida valoração no pronunciamento judicial.

- Em conformidade com a Súmula nº 149 desta Corte, exige-se início razoável de prova material para a comprovação de tempo de serviço rural.

- Ação rescisória improcedente.

(AR 2100, Terceira Seção, Rel. Min. Paulo Medina, DJ 06.05.08).

Também este Tribunal possui entendimento idêntico:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA . APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EFICÁCIA PROBATÓRIA. COMPLEMENTAÇÃO POR PROVA TESTEMUNHAL. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. SÚMULA N. 343 DO STF. ERRO DE FATO . INOCORRÊNCIA. JUSTIÇA GRATUITA. I - A preliminar de carência de ação confunde-se com o mérito e com ele será examinada. II - A possibilidade de se eleger mais de uma interpretação à norma regente, em que uma das vias eleitas viabiliza o devido enquadramento dos fatos à hipótese legal descrita, desautoriza a propositura da ação rescisória , a teor da Súmula n. 343 do STF. III - É consabido que o disposto no art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91 estabelece a necessidade da existência de início de prova material para a comprovação de tempo de serviço, sendo que a extensão temporal do documento reputado como "início de prova material" depende da valoração do conjunto probatório realizada pelo Órgão Julgador. IV - A r. decisão rescindenda esposou o entendimento no sentido de que o certificado de dispensa de incorporação/declaração do Ministério da Defesa do

Exército, de 1973, consubstancia razoável início de prova material hábil ao reconhecimento do tempo de serviço prestado como lavrador, mas restrito ao interstício de 01.01.1973 a 31.12.1973, em razão da fragilidade dos depoimentos testemunhais. V - É assente a jurisprudência no sentido de que não há necessidade de que o início de prova material do labor rural abranja todo o período que se quer comprovar, bastando que a prova testemunhal complemente o tempo não abrangido. VI - A interpretação adotada pela r. decisão rescindenda mostra-se consentânea com o sentido do disposto no art. 55, §3º, da Lei n. 8.213/91 estabelecido pela jurisprudência, posto que considerou a possibilidade de estender a eficácia probatória do documento reputado como início de prova material do labor rural para outros períodos, reconhecendo, contudo, a sua limitação pelo período de um ano em razão das inconsistências dos depoimentos testemunhais. VII - A r. decisão rescindenda apreciou o conjunto probatório em sua inteireza, segundo o princípio da livre convicção motivada, tendo concluído pela comprovação do exercício de atividade rural pelo autor no período de 01.01.1973 a 31.12.1973. VIII - Não se admitiu um fato inexistente ou se considerou inexistente um fato efetivamente ocorrido, pois foram consideradas as provas acostadas aos autos originários (anotações do sindicato, documentos em que consta a atividade de lavrador do pai do autor, certificado de dispensa de incorporação/declaração do Ministério da Defesa do Exército e depoimentos testemunhais), havendo pronunciamento judicial explícito sobre o tema (comprovação do exercício de atividade rural). IX - O que busca a parte autora é o reexame da matéria fática, sob o fundamento de que houve interpretação errônea das provas coligidas nos autos, todavia esta razão não autoriza a abertura da via rescisória com fundamento no art. 485, IX, do CPC. X - Em face do autor ser beneficiário da Justiça Gratuita, não há condenação em ônus de sucumbência. XI - Matéria preliminar rejeitada. Ação rescisória cujo pedido se julga improcedente.

(AR 7690, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJ 11.11.2011).

Também não resta configurada a hipótese estabelecida no art. 485, V, do Código de Processo Civil, assim disposto:

"Art. 485. A sentença de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando:

(...)

V - violar literal disposição de lei;"

A violação a literal disposição legal há de ser considerada como aquela que se mostra flagrante, inequívoca, indubitosa, que salta aos olhos.

Cumprido esclarecer que a violação da qual se cogita há de ser entendida como aquela perpetrada pela decisão que contradiz formalmente o preceito normativo; aquela que investe contra o direito em tese. Não se trata, é evidente, da decisão que julga contra o direito da parte (ou seja, a sentença injusta), pois esta somente desafia os instrumentos recursais previstos em lei para sua correção. Somente a sentença que pretere o direito em hipótese, em tese, que contraria de maneira formal um preceito legal, negando-lhe vigência, é que poderá ser submetida à rescisão.

Nessa esteira, assim preconiza o art. 11, § 1º, da Lei 8.213/91:

Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(...)

VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:

a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:

1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;

2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;

b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e

c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.

§ 1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes

(...)

O que se percebe é que tais dispositivos não foram violados pelo julgado atacado.

De fato, a decisão rescindenda foi expressa ao mencionar que o autor não comprovou a condição de trabalhador rural, sob regime de economia familiar, de sorte que as disposições legais acima não se aplicam ao caso. Como consequência, não procede o pleito de reconhecimento do tempo de serviço rural.

Desta forma, não há como acolher a alegação de violação a literal disposição de lei; ao contrário, deu-se aplicação às normas que regulam a caracterização da figura do segurado especial.

Importante repetir, por fim, que a reapreciação dos fatos e das provas relativos à causa originária, a pretexto de

corrigir eventual injustiça , não autoriza o manejo da ação rescisória .
Isso é assim, pois, segundo Cássio Scarpinella Bueno (Código de Processo Civil Interpretado, São Paulo: Editora Atlas, 2004, p. 1473), "a ação rescisória tem como finalidade extirpar do ordenamento jurídico sentenças ou acórdãos que contenham nulidades absolutas que perduram mesmo ao trânsito em julgado da decisão que encerra o processo", de sorte que sua finalidade não é a correção de eventual injustiça , oriunda da má apreciação das provas ou do mau enquadramento dos fatos da causa às normas jurídicas aplicáveis; tais objetivos não de ser buscados através dos recursos cabíveis, dentro do mesmo processo em que proferida a decisão da qual se discorda, e não pela via estreita e excepcional da ação rescisória . Entendimento diverso, note-se, implicaria em transformar a ação rescisória em sucedâneo recursal, desvirtuando, por completo, sua função dentro do ordenamento jurídico-processual. Nesse sentido, julgado proferido por esta Corte Regional: PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA . BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ERRO DE FATO . INOCORRÊNCIA. REEXAME DE PROVA.

I - omissis.

II - A Turma Julgadora julgou improcedente o pedido não por ausência de prova material, como alega a autora, mas por ter concluído que não restou demonstrada a hipossuficiência econômica legalmente exigida para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada, após o normal exame da prova existente nos autos.

III - A ação rescisória não tem por objetivo corrigir eventual má interpretação da prova (RSTJ 5/17).

IV - Ação rescisória cujo pedido se julga improcedente.

(AR 4807, TERCEIRA SEÇÃO, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJ 04.06.08).

Posto isso, nos termos do art. 285-a , c.c. o art. 557, ambos do Código de Processo Civil, JULGO IMPROCEDENTE O PEDIDO formulado nesta ação rescisória .

Sem condenação do autor em custas e honorários advocatícios, eis que beneficiário da assistência judiciária. Publique-se. Intimem-se.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Após o trânsito em julgado, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

(AR 2011.03.00.023187-0, Rel. Juiz Federal Nino Toldo, DJe 14.06.2012)

Com base no entendimento até aqui exposto, é de se afastar, também, a alegação de violação a literal disposição de lei, assim considerada como aquela que se mostra flagrante, inequívoca, indubitosa, que salta aos olhos.

Cumprido esclarecer que a violação da qual se cogita há de ser entendida como aquela perpetrada pela decisão que contradiz formalmente o preceito normativo; aquela que investe contra o direito em tese. Não se trata, é evidente, da decisão que julga contra o direito da parte (ou seja, a sentença injusta), pois esta somente desafia os instrumentos recursais previstos em lei para sua correção. Somente a sentença que pretere o direito em hipótese, em tese, que contraria de maneira formal um preceito legal, negando-lhe vigência, é que poderá ser submetida à rescisão.

Ora, tendo o julgado rescindido decidido com fundamento na interpretação sistemática e teleológica do artigo 201 da Constituição Federal, da EC nº 20/98, dos artigos 48 e 102 da Lei 8.213/91, e do art. 3º da Lei 10.666/03, é de se concluir que não incorreu em violação a literal disposição de lei.

O que se deu não foi a afronta, em tese, à letra das disposições mencionadas, mas sim uma interpretação decorrente da análise conjunta de todos esses comandos legais, conducente ao reconhecimento do direito à pensão por morte.

Tal interpretação, independentemente de ser ou não a melhor em face da orientação emanada das Cortes Superiores, não desafia ação rescisória , mas sim, tal como já consignado acima, os recursos previstos na legislação processual, com vistas à reforma do julgado.

Posto isso, com fundamento nos artigos 557 e 285-a do Código de Processo Civil, JULGO IMPROCEDENTE O PEDIDO formulado nesta ação rescisória , restando prejudicado o pleito de antecipação dos efeitos da tutela.

Sem condenação do requerente ao pagamento de honorários advocatícios, eis que ainda não aperfeiçoada a relação jurídica processual.

Publique-se. Intimem-se.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

Passo, assim, ao exame da causa.

Cabe atestar, de início, a tempestividade da presente ação rescisória, na medida em que não foi ultrapassado o prazo decadencial de dois anos, estabelecido no art. 495 do Código de Processo Civil, como revela a certidão a fls. 188.

Pois bem. Assim se encontra redigido o Código de Processo Civil:

Art. 485. A sentença de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando:

IX - fundada em erro de fato , resultante de atos ou de documentos da causa.

Mais adiante, o mesmo artigo 485, em seus dois parágrafos, cuida de definir o que se deve entender por erro de fato:

Art. 485. (...)

§ 1º Há erro, quando a sentença admitir um fato inexistente, ou quando considerar inexistente um fato efetivamente ocorrido.

§ 2º É indispensável, num como noutro caso, que não tenha havido controvérsia, nem pronunciamento judicial sobre o fato.

José Carlos Barbosa Moreira (In: Comentários ao Código de Processo Civil. Vol. V, Rio de Janeiro: Editora Forense, 7ª edição, 1998, p. 147/148), sistematizando o comando legal, aponta quatro pressupostos para que o erro de fato dê causa à rescisão do julgado:

- a) que a sentença seja nele fundada;
- b) que o erro seja apurável mediante simples exame dos documentos existentes nos autos, sendo vedada a produção de outras provas no bojo da própria ação rescisória;
- c) que não tenha havido controvérsia sobre o fato; e
- d) que não tenha havido pronunciamento judicial sobre o fato.

Os requisitos, porém, não se mostram presentes na espécie.

Com efeito, sustenta o requerente que o julgado incorreu em erro de fato, posto que contrário à prova dos autos, em especial os documentos que consubstanciariam "início de prova material" da doença irreversível na coluna lombar. Ademais, o laudo pericial produzido seria contraditório, restando, assim, nulo.

Entretanto, tais provas não foram desconsideradas.

Ao contrário, foram elas expressamente valoradas e sopesadas, chegando o julgado a concluir, porém, que:

" - A pretensão da parte autora posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

- No tocante à incapacidade, o laudo médico elaborado aos 18.03.10, por "expert" nomeado, atestou que a parte autora é portadora de seqüela de fratura do corpo da segunda vértebra lombar. Entretanto, asseverou o perito que não apresenta incapacidade para a atividade laborativa (fls. 60-64).

- Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção de nenhum dos benefícios, pois não está incapacitada para o trabalho".

O que se verifica, portanto, é que a instrução processual foi devidamente realizada, apresentando o autor os documentos que entendeu pertinentes.

Os julgadores, contudo, após o exame das provas produzidas, em especial do laudo elaborado por perito médico, e valendo-se do livre convencimento motivado assegurado pelo art. 131 do Código de Processo Civil, houveram por bem considerar não provados os requisitos legais para a concessão do benefício vindicado, não se caracterizando, aí, nenhum erro de fato.

Como se vê, houve pronunciamento judicial sobre as provas produzidas, o que, por si só, já afasta a ocorrência do erro de fato. Além disso, não houve a admissão de um fato inexistente, nem, tampouco, se considerou inexistente um fato efetivamente ocorrido, na medida em que o julgado, com fundamento no acervo probatório, considerou não preenchidos os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez.

A questão acerca da nulidade do laudo pericial, por sua vez, já foi objeto de expressa manifestação na decisão rescindenda, nos seguintes termos:

"Pede a parte autora, em breve síntese, a realização de uma nova perícia, em razão das contradições existentes na perícia atual.

- Contudo, no caso presente, para averiguação sobre a existência de incapacidade laborativa, o Juízo a quo determinou a realização de perícia judicial, a qual foi levada a efeito por perito de sua confiança (fls. 60-64).
- Nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil, cabe ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.
- É certo que há possibilidade de realização de nova perícia, cingindo-se, entretanto, à hipótese da matéria não estar suficientemente esclarecida no laudo apresentado.
- Compulsando os autos, verifica-se que o laudo pericial foi devidamente apresentado e respondidos os quesitos formulados pelas partes, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral da demandante.
- Assim, não há cogitar da necessidade de produção de novo laudo pericial, não sendo dado olvidar a possibilidade que o diploma processual confere às partes de colacionar aos autos, oportunamente, pareceres de assistentes técnicos de sua confiança (artigos 421 e 422 do CPC).
- Com efeito, cumpre destacar o teor dos artigos 437 e 438, ambos do Código de Processo Civil, in verbis:
"Art. 437. O juiz poderá determinar, de ofício ou a requerimento da parte, a realização de nova perícia, quando a matéria não lhe parecer suficientemente esclarecida.
Art. 438. A segunda perícia tem por objeto os mesmos fatos sobre que recaiu a primeira e destina-se a corrigir eventual omissão ou inexatidão dos resultados a que esta conduziu."
- Trata-se, portanto, de faculdade do juiz em determinar a realização de outras provas, diante da análise da suficiência da prova pericial já produzida nos autos. E, no caso em apreço, verifica-se que a peça pericial foi elaborada com esmero, mostrando-se hábil a comprovar a presença do requisito incapacidade".

Tendo havido, destarte, pronunciamento judicial acerca do tema, não há falar-se em erro de fato.

Relevante deixar claro, entretanto, que o laudo pericial foi categórico: não há incapacidade laborativa. De outro lado, em momento algum o laudo pericial a fls. 85/89 reconheceu que o autor se encontrava em gozo de auxílio-doença; mas mesmo que o fizesse, a percepção de auxílio-doença não importa no reconhecimento de incapacidade total e permanente, pressuposto para a concessão da aposentadoria por invalidez (objeto do pedido originário).

Importante consignar que não se desconhece o entendimento, esposado pelo Superior Tribunal de Justiça com base no princípio pro misero, de que desconsiderada a prova constante dos autos da ação originária, resta caracterizada a ocorrência de erro de fato, a autorizar a procedência da rescisória (veja-se, por exemplo, a AR 1276/SP, Terceira Seção, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ 01.02.10).

Ocorre que, tal como acima salientado, as provas não foram desconsideradas, mas sim avaliadas, muito embora a conclusão tenha sido desfavorável à parte requerente, circunstância que não autoriza a rescisão do julgado, até porque a ação rescisória não se presta à correção de eventual injustiça decorrente da apreciação do acervo probatório, função que, no sistema processual, cabe precipuamente aos recursos.

Nesse sentido, aresto do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. ERRO DE FATO. AUSÊNCIA. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

- A ação rescisória não se presta a revolver o conjunto probatório, quando este já recebeu a devida valoração no pronunciamento judicial.

- Em conformidade com a Súmula nº 149 desta Corte, exige-se início razoável de prova material para a comprovação de tempo de serviço rural.

- Ação rescisória improcedente.

(AR 2100, Terceira Seção, Rel. Min. Paulo Medina, DJ 06.05.08)

Também este Tribunal possui entendimento idêntico:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EFICÁCIA PROBATÓRIA. COMPLEMENTAÇÃO POR PROVA TESTEMUNHAL. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. SÚMULA N. 343 DO STF. ERRO DE FATO. INOCORRÊNCIA. JUSTIÇA GRATUITA.

I - A preliminar de carência de ação confunde-se com o mérito e com ele será examinada.

II - A possibilidade de se eleger mais de uma interpretação à norma regente, em que uma das vias eleitas viabiliza o devido enquadramento dos fatos à hipótese legal descrita, desautoriza a propositura da ação rescisória, a teor da Súmula n. 343 do STF.

III - É consabido que o disposto no art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91 estabelece a necessidade da existência de

início de prova material para a comprovação de tempo de serviço, sendo que a extensão temporal do documento reputado como "início de prova material" depende da valoração do conjunto probatório realizada pelo Órgão Julgador.

IV - A r. decisão rescindenda esposou o entendimento no sentido de que o certificado de dispensa de incorporação/declaração do Ministério da Defesa do Exército, de 1973, consubstancia razoável início de prova material hábil ao reconhecimento do tempo de serviço prestado como lavrador, mas restrito ao interstício de 01.01.1973 a 31.12.1973, em razão da fragilidade dos depoimentos testemunhais.

V - É assente a jurisprudência no sentido de que não há necessidade de que o início de prova material do labor rural abranja todo o período que se quer comprovar, bastando que a prova testemunhal complemente o tempo não abrangido.

VI - A interpretação adotada pela r. decisão rescindenda mostra-se consentânea com o sentido do disposto no art. 55, §3º, da Lei n. 8.213/91 estabelecido pela jurisprudência, posto que considerou a possibilidade de estender a eficácia probatória do documento reputado como início de prova material do labor rural para outros períodos, reconhecendo, contudo, a sua limitação pelo período de um ano em razão das inconsistências dos depoimentos testemunhais.

VII - A r. decisão rescindenda apreciou o conjunto probatório em sua inteireza, segundo o princípio da livre convicção motivada, tendo concluído pela comprovação do exercício de atividade rural pelo autor no período de 01.01.1973 a 31.12.1973.

VIII - Não se admitiu um fato inexistente ou se considerou inexistente um fato efetivamente ocorrido, pois foram consideradas as provas acostadas aos autos originários (anotações do sindicato, documentos em que consta a atividade de lavrador do pai do autor, certificado de dispensa de incorporação/declaração do Ministério da Defesa do Exército e depoimentos testemunhais), havendo pronunciamento judicial explícito sobre o tema (comprovação do exercício de atividade rural).

IX - O que busca a parte autora é o reexame da matéria fática, sob o fundamento de que houve interpretação errônea das provas coligidas nos autos, todavia esta razão não autoriza a abertura da via rescisória com fundamento no art. 485, IX, do CPC.

X - Em face do autor ser beneficiário da Justiça Gratuita, não há condenação em ônus de sucumbência.

XI - Matéria preliminar rejeitada. Ação rescisória cujo pedido se julga improcedente. (AR 7690, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJ 11.11.2011)

Também não resta configurada a hipótese estabelecida no art. 485, V, do Código de Processo Civil, assim disposto:

Art. 485. A sentença de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando:

V - violar literal disposição de lei.

A violação a literal disposição legal há de ser considerada como aquela que se mostra flagrante, inequívoca, indubitosa, que salta aos olhos. Cumpre esclarecer que a violação da qual se cogita há de ser entendida como aquela perpetrada pela decisão que contradiz formalmente o preceito normativo; aquela que investe contra o direito em tese. Não se trata, é evidente, da decisão que julga contra o direito da parte (ou seja, a sentença injusta), pois esta somente desafia os instrumentos recursais previstos em lei para sua correção. Somente a sentença que pretere o direito em hipótese, em tese, que contraria de maneira formal um preceito legal, negando-lhe vigência, é que poderá ser submetida à rescisão.

Nessa esteira, considerou a decisão rescindenda, com base no exame das provas dos autos, que não restou evidenciada a incapacidade total e permanente, necessária ao deferimento da aposentadoria por invalidez, não se configurando, pois, nenhuma violação ao art. 42 da Lei 8.213/91.

Ao contrário, deu-se aplicação ao mencionado comando legal, negando-se o benefício previdenciário a quem não preenchia os requisitos exigidos pela legislação de regência.

Importante repetir, por fim, que a reapreciação dos fatos e das provas relativos à causa originária, a pretexto de corrigir eventual injustiça, não autoriza o manejo da ação rescisória.

Isso é assim, pois, segundo Cássio Scarpinella Bueno (In: Código de Processo Civil Interpretado. São Paulo: Editora Atlas, 2004, p. 1473), "a ação rescisória tem como finalidade extirpar do ordenamento jurídico sentenças ou acórdãos que contenham nulidades absolutas que perduram mesmo ao trânsito em julgado da decisão que encerra o processo", de sorte que sua finalidade não é a correção de eventual injustiça, oriunda da má apreciação das provas ou do mau enquadramento dos fatos da causa às normas jurídicas aplicáveis; tais objetivos hão de ser

buscados através dos recursos cabíveis, dentro do mesmo processo em que proferida a decisão da qual se discorda, e não pela via estreita e excepcional da ação rescisória. Entendimento diverso, note-se, implicaria em transformar a ação rescisória em sucedâneo recursal, desvirtuando, por completo, sua função dentro do ordenamento jurídico-processual.

Nesse sentido, mais um julgado proferido por esta Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ERRO DE FATO. INOCORRÊNCIA. REEXAME DE PROVA.

I - omissis.

II - A Turma Julgadora julgou improcedente o pedido não por ausência de prova material, como alega a autora, mas por ter concluído que não restou demonstrada a hipossuficiência econômica legalmente exigida para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada, após o normal exame da prova existente nos autos.

III - A ação rescisória não tem por objetivo corrigir eventual má interpretação da prova (RSTJ 5/17).

IV - Ação rescisória cujo pedido se julga improcedente.

(AR 4807, TERCEIRA SEÇÃO, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJ 04.06.08).

Posto isso, nos termos do art. 285-A, c.c. o art. 557, ambos do Código de Processo Civil, JULGO IMPROCEDENTE O PEDIDO formulado nesta ação rescisória.

Sem condenação do autor em custas e honorários advocatícios, eis que beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Publique-se. Intimem-se.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00014 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0003869-92.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003869-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
PARTE AUTORA	: RUBENS SALVADOR VALNEIROS
ADVOGADO	: LUANA DA PAZ BRITO SILVA e outro
PARTE RÉ	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
SUSCITANTE	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
SUSCITADO	: JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE BARUERI SP
No. ORIG.	: 00006882620134036130 2 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito de competência suscitado pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Osasco/SP, em autos em que se pleiteia a revisão de benefício previdenciário.

A ação foi distribuída ao Juízo Estadual, que declinou da competência para a Justiça Federal, ao fundamento de que a Justiça Federal de Osasco possui competência absoluta sobre o município de Barueri/SP.

O MM. Juízo suscitante declarou-se igualmente incompetente, ao fundamento de que o Art. 109, § 3º, da CF faculta ao demandante propor sua ação perante a Justiça Estadual, onde não houver Vara Federal, havendo competência absoluta daquele apenas no foro onde estiver instalada a Vara Federal.

É o relatório. Decido.

É firme a jurisprudência desta Egrégia Corte no sentido de que a competência é concorrente entre a justiça estadual e a federal, nas comarcas onde não haja vara federal, cabendo ao demandante eleger a Justiça de sua preferência, não sendo permitido ao magistrado, de ofício, declinar da competência, conforme julgados a seguir transcritos:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL DE SANTA ROSA DO VITERBO. ARTIGO 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. - Domiciliado o segurado em município em que haja vara federal, cessa a possibilidade de opção entre os juízos estadual ou federal, visto que a competência originária, radicada na Constituição - de caráter absoluto - é da Justiça federal. - Inexistindo vara federal ou Juizado Especial federal (Lei nº 10.259/2001, art. 3º, § 3º) na comarca de domicílio do segurado, a competência do juízo estadual é concorrente com a do federal, ficando ao exclusivo arbítrio do demandante a propositura da causa perante a Justiça de sua preferência, sem possibilidade de impugnação dessa escolha. - O fato do Juizado Especial federal Cível de Ribeirão Preto ter jurisdição sobre o município de Santa Rosa do Viterbo, não derroga o disposto no artigo 109, § 3º, da Constituição federal, quanto à delegação de competência. Norma constitucional que tem por finalidade a proteção do hipossuficiente. - Apelação a que se dá provimento para anular a sentença, determinando que a demanda seja processada e julgada no Juízo de Direito da Comarca de Santa Rosa do Viterbo/ SP. (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1370323, Processo: 2008.03.99.054845-1, UF: SP, Órgão Julgador: OITAVA TURMA, Data do Julgamento: 15/06/2009, Fonte: DJF3 CJ2 DATA:21/07/2009 PÁGINA: 436, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. COMPETÊNCIA. ARTIGO 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. - Nas ações movidas contra o INSS por segurado ou beneficiário domiciliado em localidade que não é sede de vara da Justiça federal ou Juizado Especial federal, cabe à Justiça estadual processar e julgar a demanda (artigo 109, § 3º, CF). - A previsão do artigo 20, da Lei 10.259/01, referente à propositura da ação no Juizado Especial federal mais próximo do foro definido no artigo 4º, da Lei nº 9.099/95 é uma faculdade, a ser exercida única e exclusivamente pela parte autora, uma vez que a prerrogativa foi instituída em seu benefício e tem cunho social, visando facilitar o seu acesso à Justiça, não sendo permitido ao MM. Juízo estadual declinar da competência federal que lhe foi delegada. - Apelação da parte autora provida para anular a sentença, com a remessa dos autos ao Juízo de origem, para regular processamento do feito." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1350454, Processo: 2008.03.99.045490-0, UF: SP, Órgão Julgador: SÉTIMA TURMA, Data do Julgamento: 03/08/2009, Fonte: DJF3 CJI DATA:26/08/2009 PÁGINA: 304, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL EVA REGINA).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. ART. 3º, CAPUT E § 3º, DA LEI Nº 10.259/01 E ART. 109, § 3º, DA CF. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO. 1) De imediato, já se observa que o valor atribuído ao feito originário (R\$ 30.000,00) é superior ao limite de alçada de 60 salários mínimos, fixado no caput do supra citado artigo, fato que já afasta a competência do Juizado Especial federal Cível para o seu processamento e julgamento. 2) Ademais, dispõe o § 3º do art. 3º da Lei nº 10.259/01 que somente "no foro onde estiver instalada vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta", o que, entretanto, também não ocorre na hipótese. 3) No caso, não obstante a jurisdição do Juizado Especial federal de Jundiaí abranger o município de Francisco Morato, onde reside o agravante, encontra-se aquele instalado na cidade de Jundiaí, e não no local de seu domicílio. 4) É inegável que a exceção constitucional prevista no art. 109, § 3º, da CF ainda há de ser observada, visto que não perdeu o seu vigor com a instalação dos Juizados Especiais Federais. 5) Era facultado ao autor, conforme sua melhor conveniência e facilidade, a opção de propor a sua demanda principal na Justiça estadual de Francisco Morato, município em que ele reside, no qual, ademais, inexistia sede de vara federal, ou no Juizado Especial federal de Jundiaí, o qual, embora instalado nessa cidade, possui jurisdição sobre o seu domicílio. 6) Tendo escolhido a parte autora ajuizar a sua ação previdenciária junto ao Juízo a quo, resta determinado o Juízo de Direito da 2ª vara Cível da Comarca de Francisco Morato como competente para processar e julgar a lide subjacente. 7) Agravo de instrumento provido." (AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 351186, Processo: 2008.03.00.039960-4, UF: SP, Órgão Julgador: SÉTIMA TURMA, Data do Julgamento: 06/04/2009, Fonte: DJF3 CJ2)

DATA: 29/04/2009 PÁGINA: 1393, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL LEIDE POLO).

Ante o exposto, com fulcro no Art. 120, parágrafo único, do CPC, conheço do conflito para declarar competente o MM. Juízo suscitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidade legais, archive-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 8563/2013

ACÓRDÃOS:

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0643654-09.1984.4.03.6182/SP

1984.61.82.643654-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : SLOPPY JOE IND/ DE MALHAS E CONFECÇÕES LTDA massa falida e outros
: MARCO ANTONIO MOURA LEOMIL
: TANIA VAN DER MAREL
No. ORIG. : 06436540919844036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. INFRAÇÃO À LEI. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA DA EMPRESA EXECUTADA. REDIRECIONAMENTO CONTRA SÓCIOS. POSSIBILIDADE.

1. A despeito de a contribuição ao FGTS não envergar natureza jurídica de tributo, os regramentos relativos à responsabilidade prevista na legislação tributária, civil ou comercial estendem-se à Dívida Ativa da Fazenda Pública, seja qual for a sua origem. Acresça-se que o artigo 4º, inciso V, da Lei 6.830/80 prevê a possibilidade de figurar no pólo passivo da execução fiscal o responsável, nos termos da lei, por dívidas, tributárias, ou não, de pessoas físicas ou pessoas jurídicas.
2. O não recolhimento do FGTS, como obrigação legal imposta aos empregadores, configura infração de lei, e a responsabilidade dos sócios, diretores e gerentes pela dívida deriva da imposição dessa responsabilidade, nos moldes do artigo 4º, §2º, da Lei nº 6.830/80, que a estende para a cobrança de qualquer valor que seja tido, pela lei, como dívida ativa da Fazenda Pública, caso do FGTS, a teor do artigo 39, §2º, da Lei nº 4.320/64.
3. A responsabilidade dos sócios não é elidida pela falência.
4. Apelação a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039849-38.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.039849-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : IVONE COAN e outro
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
APELADO : TRANSMECANICA IND/ DE MAQUINAS S/A
No. ORIG. : 00398493820004036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. INFRAÇÃO À LEI. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA DA EMPRESA EXECUTADA. REDIRECIONAMENTO CONTRA SÓCIOS. POSSIBILIDADE.

1. A despeito de a contribuição ao FGTS não envergar natureza jurídica de tributo, os regramentos relativos à responsabilidade prevista na legislação tributária, civil ou comercial estendem-se à Dívida Ativa da Fazenda Pública, seja qual for a sua origem. Acresça-se que o artigo 4º, inciso V, da Lei 6.830/80 prevê a possibilidade de figurar no pólo passivo da execução fiscal o responsável, nos termos da lei, por dívidas, tributárias, ou não, de pessoas físicas ou pessoas jurídicas.
2. O não recolhimento do FGTS, como obrigação legal imposta aos empregadores, configura infração de lei, e a responsabilidade dos sócios, diretores e gerentes pela dívida deriva da imposição dessa responsabilidade, nos moldes do artigo 4º, §2º, da Lei nº 6.830/80, que a estende para a cobrança de qualquer valor que seja tido, pela lei, como dívida ativa da Fazenda Pública, caso do FGTS, a teor do artigo 39, §2º, da Lei nº 4.320/64.
3. A responsabilidade dos sócios não é elidida pela falência.
4. Apelação a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da CEF, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006609-95.2001.4.03.6126/SP

2001.61.26.006609-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JOSE CARLOS GOMES
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
APELADO : NLF HIDRO VALVULA LTDA (MASSA FALIDA) massa falida e outro
ADVOGADO : IVONE COAN

APELADO : JAMIL FRANCISCO
SINDICO : CARLOS ALBERTO KASSEB

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. INFRAÇÃO À LEI. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA DA EMPRESA EXECUTADA. REDIRECIONAMENTO CONTRA SÓCIOS. POSSIBILIDADE.

1. A despeito de a contribuição ao FGTS não envergar natureza jurídica de tributo, os regramentos relativos à responsabilidade prevista na legislação tributária, civil ou comercial estendem-se à Dívida Ativa da Fazenda Pública, seja qual for a sua origem. Acresça-se que o artigo 4º, inciso V, da Lei 6.830/80 prevê a possibilidade de figurar no pólo passivo da execução fiscal o responsável, nos termos da lei, por dívidas, tributárias, ou não, de pessoas físicas ou pessoas jurídicas.
2. O não recolhimento do FGTS, como obrigação legal imposta aos empregadores, configura infração de lei, e a responsabilidade dos sócios, diretores e gerentes pela dívida deriva da imposição dessa responsabilidade, nos moldes do artigo 4º, §2º, da Lei nº 6.830/80, que a estende para a cobrança de qualquer valor que seja tido, pela lei, como dívida ativa da Fazenda Pública, caso do FGTS, a teor do artigo 39, §2º, da Lei nº 4.320/64.
3. A responsabilidade dos sócios não é elidida pela falência.
4. Apelação a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da CEF, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003306-29.2002.4.03.6000/MS

2002.60.00.003306-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : NILDO NUNES
ADVOGADO : LUIZ AUDIZIO GOMES e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro

EMENTA

SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. GRATIFICAÇÃO DE DESEMPENHO DE ATIVIDADE DE INFORMAÇÕES ESTRATÉGICAS - GDI. LEI Nº 9.651/98. CRITÉRIOS DE CÁLCULO. APELAÇÃO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

O percentual concedido a cada servidor, a título de Gratificação de Desempenho de Atividade de Informações Estratégicas, não depende somente da análise do desempenho individual. Critérios definidos pelo legislador, tais como cargo ocupado pelo servidor, a entidade onde os beneficiários tenham exercício e até mesmo o número de servidores em cada órgão. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008171-74.2002.4.03.6104/SP

2002.61.04.008171-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : FLAVIO SIMOES FRANCO
ADVOGADO : MONICA JUNQUEIRA PEREIRA e outro
APELANTE : PANTANAL LINHAS AEREAS SUL MATOGROSSENSE S/A
ADVOGADO : HUMBERTO HENRIQUE DE SOUZA E SILVA HANSEN e outro
APELADO : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO
ADVOGADO : REGINA CELIA LOURENCO BLAZ e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00081717420024036104 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. VOO CANCELADO. ORIENTAÇÃO ILÍCITA DE PREPOSTA DA EMPRESA PANTANAL. AUSÊNCIA DE CONDUTA ILÍCITA DA INFRAERO. RESPONSABILIDADE CIVIL DA RÉ PANTANAL. DANO MORAL CONFIGURADO. QUANTUM INDENIZATÓRIO REDUZIDO. DESPROVIDO O APELO DA PARTE AUTORA. PARCIALMENTE PROVIDA A APELAÇÃO DA REQUERIDA PANTANAL.

- 1- O pedido de indenização está amparado na responsabilidade civil dos artigos 186 do Código Civil e art. 5º, V e X, da Constituição Federal.
- 2- Para que haja o dever de indenizar, necessário o preenchimento dos três clássicos requisitos da responsabilidade civil, quais sejam: dano, conduta ilícita e nexo de causalidade.
- 3- Na hipótese em apreço, a requerente não demonstrou a efetiva prática de conduta que pudesse resultar na condenação da Infraero à reparação pecuniária por dano moral.
- 4- A participação da ré Infraero no evento que embasa o pleito indenizatório em comento limitou-se às providências que lhe cabiam para conter o ilícito cometido em virtude da orientação errônea fornecida pela funcionária da corre (Pantanal Linhas Aéreas), qual seja, a existência de passageiro em área restrita.
- 5- Por outro lado, restaram preenchidos os requisitos da responsabilidade civil no que tange à ré Pantanal.
- 6- As provas colacionadas aos autos, em especial os depoimentos colhidos em audiência, corroboram a versão contida na exordial, ou seja, reafirmam o narrado no sentido de que o autor se expôs à situação vexatória e, por conseguinte, experimentou constrangimento em decorrência da orientação equivocada fornecida por preposto da empresa Pantanal.
- 7- Impossível considerar mero dissabor o fato de o requerente, na presença de diversos passageiros que ocupavam a aeronave com destino ao Rio de Janeiro, ter sido interceptado e detido pela Polícia Federal, sem sequer saber os motivos que levaram à sua detenção.
- 8- *In casu*, revela-se excessivo o valor arbitrado pelo magistrado de primeira instância.
- 9- O montante se revela desproporcional ao dano moral sofrido pelo demandante, uma vez que os trâmites junto à Polícia Federal não se revelaram demasiadamente longos e, portanto, a aflição do demandante também não perdurou por lapso excessivo.
- 10- Ademais, no caso em comento, embora a funcionária da ré Pantanal tenha agido de maneira ilícita, contrariando as normas estabelecidas pela Infraero, não há dúvidas de que sua conduta buscava a melhor solução para o autor e a requerida.
- 11- Desprovido o apelo da parte autora.
- 12- Parcialmente provida a apelação da requerida Pantanal apenas para reduzir o *quantum* indenizatório.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora e dar parcial provimento ao apelo da requerida PANTANAL LINHAS AÉREAS SUL MATOGROSSENSE S/A apenas para reduzir o *quantum* indenizatório, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005421-35.2003.4.03.6114/SP

2003.61.14.005421-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : ADEMIR MANCHINI
ADVOGADO : ROSANA PEREIRA THENORIO e outro
APELADO : DIONE BAREA
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO LAPA PINTO ALVES e outro

EMENTA

CIVIL. PROCESSO CIVIL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. NÃO CONFIGURADA HIPÓTESE DE LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. LIDES DIVERSAS. COMPETÊNCIA APENAS PARA O JULGAMENTO DO PROCESSO INTENTADO EM FACE DA CEF. ARTIGO 109, CONSTITUIÇÃO FEDERAL. APLICAÇÃO DO ART. 515, §3º, CPC. AUSÊNCIA DE CONDUTA APTA A ENSEJAR O DANO ALEGADO. APELO PARCIALMENTE PROVIDO PARA AFASTAR A APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO ART. 47, PARÁGRAFO ÚNICO, CPC. IMPROCEDENTE O PLEITO DE INDENIZAÇÃO. EXTINÇÃO, DE OFÍCIO, SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, EM RELAÇÃO À RÉ DIONE. PREJUDICADOS OS DEMAIS ARGUMENTOS VENTILADOS NO APELO.

- 1- A hipótese em apreço não se amolda ao previsto no artigo 47 do Código de Processo Civil, uma vez que não há disposição legal que abranja o caso dos autos e tampouco há necessidade de prolatar decisão uniforme para ambas as partes.
- 2- O feito traz à baila duas lides diversas; a primeira intentada contra a Caixa Econômica Federal sob o fundamento de negligência e imprudência da instituição financeira ao deixar de verificar a regularidade de todas as transações efetuadas nas contas de seus clientes. Na segunda, figura como requerida a ré Dione, autora do suposto estelionato que teria dado início aos prejuízos materiais e morais que a requerente pretende sejam ressarcidos.
- 3- Incompetência desta E. Corte para julgar a demanda proposta contra a ré Dione, uma vez que esta não se insere nas hipóteses previstas no art. 109 da Constituição Federal.
- 4- Superada a questão do litisconsórcio passivo necessário e diante da incontestável competência da justiça federal para o julgamento de lide intentada contra empresa pública federal, cumpre apreciar o feito ajuizado em face da CEF, com espeque no §3º, do art. 515, do Código de Processo Civil.
- 5- Para que haja o dever de indenizar, necessário o preenchimento dos três clássicos requisitos da responsabilidade civil, quais sejam: dano, conduta ilícita e nexo de causalidade.
- 6- Ausência de conduta que justifique a imputação de responsabilidade à Caixa Econômica Federal, sendo certo que a esta não se atribui qualquer atitude apta a ensejar os danos alegados.
- 7- Apelo parcialmente provido para reformar a r. sentença, afastando a aplicação do art. 47, parágrafo único, do CPC.
- 8- Improcedente o pedido de indenização formulado em face da CEF.
- 9- Extinção do feito, de ofício, sem julgamento do mérito, em relação à ré Dione.
- 10- Prejudicados os demais argumentos ventilados no apelo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação para reformar a r. sentença

monocrática, afastando a aplicação do art. 47, parágrafo único, do CPC, e, com espeque no §3º, do art. 515, julgar improcedente o pedido de indenização formulado em face da CEF, extinguir, de ofício, o feito, sem julgamento do mérito, em relação à ré Dione e, por conseguinte, julgar prejudicados os demais argumentos ventilados no apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de outubro de 2012.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005357-41.2006.4.03.6107/SP

2006.61.07.005357-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : PLIS COUROS LTDA
ADVOGADO : FABIANO AUGUSTO SAMPAIO VARGAS e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00053574120064036107 1 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NFLD. DESPESAS COM ALIMENTAÇÃO DE FUNCIONÁRIOS. CESTAS BÁSICAS. AQUISIÇÃO DE LENHA. AQUISIÇÃO DE PRODUÇÃO RURAL PESSOA FÍSICA.

1. O fornecimento de alimentação in natura, seja no local, seja em forma de cestas básicas, sem inscrição no PAT - Programa de Alimentação ao Trabalhador, não tem natureza salarial. Precedentes do STJ e desta Corte.
2. Quanto à autuação relativa à lenha encontrada na empresa, que a autora alega ser fruto de doação e que a ré classificou como adquirida de produtor rural pessoa física, a contribuição objeto da autuação é a previdenciária do produtor rural pessoa física com empregados, nos moldes do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, que substituiu a contribuição incidente sobre a folha de salários, a cujo pagamento estaria obrigado na condição de empregador.
3. Os ministros do Pleno do Supremo Tribunal Federal, ao apreciarem o RE 363.852, em 03.02.2010, decidiram que a alteração introduzida pelo art. 1º da Lei nº 8.540/92 infringiu o § 4º do art. 195 da Constituição na redação anterior à Emenda 20/98, pois constituiu nova fonte de custeio da Previdência Social, sem a observância da obrigatoriedade de lei complementar para tanto.
4. Editada após a Emenda Constitucional nº 20/98, a Lei nº 10.256/2001 deu nova redação ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91 e alcançou validamente as diversas receitas da pessoa física, ao contrário das antecessoras, Leis nº 8.540/92 e 9.528/97, surgidas na redação original do art. 195, I, da CF/88 e inconstitucionais por extrapolarem a base econômica vigente.
5. Nos termos do artigo 30, III, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 11.933/2009, cabe à empresa adquirente, consumidora ou consignatária e à cooperativa a obrigação de recolher a contribuição de que trata o artigo 25, da Lei nº 8.212/91 até o dia 20 do mês subsequente ao da operação de venda ou consignação da produção.
8. Por ocasião do julgamento do julgamento do RE nº 596.177, pelo Supremo Tribunal Federal no regime do artigo 543-B, restou estabelecido em Repercussão Geral a não incidência da contribuição sobre o produtor rural pessoa física até a entrada em vigor da Lei nº 10.256/2001.
9. Após a elaboração de Laudo Técnico de Condições Ambientais, restou demonstrado que a empresa utiliza lenha como combustível para suas caldeiras e como não foi apresentado qualquer documento que demonstrasse a compra de lenha em todo o período objeto da fiscalização, foi realizada a aferição indireta, pois ocorrendo recusa ou sonegação de qualquer documento ou informação ou sua apresentação deficiente, a auditoria fiscal pode inscrever de ofício importância que reputarem devida, cabendo à empresa ou ao segurado o ônus da prova em contrário, nos termos do § 3º do art. 33 da Lei nº 8.212/1991. E a autora não se desincumbiu de tal mister.
10. Considerando que a glosa de salário-família só ocorreu porque houve a incorporação pela fiscalização nos vencimentos dos empregados, dos valores das cestas básicas e alimentação in natura, tal também não é devida, já

que as contribuições sobre essas rubricas não é devida, como supra mencionado.

11. A Notificação Fiscal de Lançamento de Débito nº 35.709.194-9 e Autos de Infração nºs 35.708.947-2; 35.708.949-9 e 35.708.948-0 devem ser refeitos, excluindo-se dos mesmos as contribuições sobre a alimentação fornecida a funcionários, sobre as cestas básicas, bem como glosas do salário-família, multas e outros acessórios decorrentes dessa autuação e, da mesma forma, a autuação sobre aquisição de lenha deve ser reduzida ao período compreendido entre a entrada em vigor da Lei nº 10.256/2001 e 01/2005.

12. Sucumbência recíproca.

13. Apelação da autora a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em dar parcial provimento à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0614964-16.1998.4.03.6105/SP

2008.03.99.002517-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
SINDICATO DOS TRABALHADORES NAS INDÚSTRIAS METALÚRGICAS
APELANTE : MECANICAS E DE MATERIAL ELÉTRICO DE JUNDIAI VARZEA PAULISTA
E CAMPO LIMPO PAULISTA
ADVOGADO : VALTENCIR PICCOLO SOMBINI
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : EGLE ENIANDRA LAPRESA
: SIDARTA BORGES MARTINS
APELADO : HENRIQUE CARLOS PARRA PARRA e outro
: ABELARDO BASTAZINE MORENO
ADVOGADO : GABRIEL TORRES DE OLIVEIRA NETO
No. ORIG. : 98.06.14964-5 7 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AÇÃO INDENIZATÓRIA. DANOS MORAIS NÃO CONFIGURADOS. ÔNUS DA PROVA INCUMBE AO AUTOR. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA CONDUTA ILÍCITA, DO NEXO CAUSAL E DO DANO. APELO DESPROVIDO.

1- O dever de indenizar, previsto no artigo 927 do Código Civil, exige a comprovação do ato/conduto, do dolo ou culpa na conduta perpetrada, do dano e do nexo causal havido entre o ato e o resultado.

2- A análise minuciosa dos autos revela ser insustentável a alegação do autor no sentido de serem indevidos os débitos procedidos pelos réus em sua conta bancária.

3- Nos termos do art. 333, I, do Código de Processo Civil, o ônus da prova incumbe ao autor quanto aos fatos constitutivos de seu direito.

4- Caberia ao demandante comprovar serem indevidos os descontos procedidos em sua conta bancária. Todavia, o autor não se desincumbiu de tal ônus; ao contrário, há previsão contratual autorizando tais descontos.

5- Desacolhida tal alegação, não há falar-se em responsabilidade dos requeridos pela impossibilidade do autor pagar aos seus fornecedores e, por conseguinte, pelos protestos efetuados por terceiros em seu nome.

6- Ademais, não restou demonstrado o dano supostamente sofrido pelo apelante em virtude da notificação formulada pela requerida e tampouco o nexo causal entre a conduta da instituição financeira e o dano moral alegado em virtude dos protestos.

7- Ausente a comprovação da conduta ilícita, do dano e do nexo causal havido entre o ato e o resultado, de rigor a manutenção do decreto de improcedência.

8- Apelo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017757-40.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.017757-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : DANNY JANIO DE TOLEDO
ADVOGADO : FERNANDO QUARESMA DE AZEVEDO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CAMILO DE LELLIS CAVALCANTI e outro
No. ORIG. : 00177574020084036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AÇÃO DE REVISÃO CONTRATUAL CUMULADA COM PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. CONTRATO BANCÁRIO. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. REVISÃO CONTRATUAL. *PACTA SUNT SERVANDA*. IMPOSSIBILIDADE DE DESCUMPRIMENTO DO PREVISTO NAS CLÁUSULAS CONTRATUAIS. INSCRIÇÃO REGULAR NOS ÓRGÃOS RESTRITIVOS DE CRÉDITO. DANO MORAL NÃO CONFIGURADO. APELO DESPROVIDO.

1- Os contratos bancários são submetidos à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, nos termos do artigo 3º, § 2º, da Lei nº 8.078/90 e Súmula nº 297 do STJ que dispõe: "*O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras.*".

2- O dever de indenizar, previsto no artigo 927 do Código Civil, exige a comprovação do ato/conduita, do dolo ou culpa na conduta perpetrada, do dano e do nexo causal havido entre o ato e o resultado.

3- O fornecedor de serviços responde, **independentemente da existência de culpa**, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos.

4- O contrato firmado entre as partes prevê de maneira clara e inequívoca que as prestações dele decorrentes serão devidas mesmo na hipótese de suspensão dos pagamentos do benefício previdenciário. Ora, se a importância é devida mesmo na hipótese de suspensão da benesse, impossível concluir pela necessidade de sua redução nos casos em que os benefícios previdenciários sejam minorados.

5- A antecipação da dívida encontra-se amparada na cláusula décima quinta do contrato em comento.

6- A inserção do nome do demandante nos órgãos restritivos de crédito também se revela regular, uma vez que o próprio autor admite estar inadimplente no que tange às parcelas devidas em virtude do contrato.

7- A possibilidade de inscrição do nome do devedor nos órgãos de proteção ao crédito está prevista no artigo 43 do Código de Defesa do Consumidor e não caracteriza ato ilegal ou de abuso de poder.

8- Não restou demonstrada a prática de conduta que pudesse resultar na condenação da Caixa Econômica Federal à reparação pecuniária por dano moral e tampouco há fundamentos legais que ensejem a redução da parcela relativa ao contrato de empréstimo consignado como pretende o autor.

9- Em observância ao princípio do *pacta sunt servanda*, o contrato contém cláusulas obrigatórias para ambas as partes; desta maneira, revelar-se-ia injusto possibilitar ao demandante o descumprimento do previsto nas cláusulas contratuais em detrimento da instituição financeira, a qual, em momento algum, descumpriu as obrigações impostas por tal instrumento.

10- Apelo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005392-20.2009.4.03.6002/MS

2009.60.02.005392-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : MEEUWIS BREURE e outros
: MARLENE ALBRECHT BREURE
: JAN ARIE NICOLAAS BREURE
ADVOGADO : GUSTAVO PASSARELLI DA SILVA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
EXCLUIDO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00053922020094036002 2 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. ART. 543-B DO CPC.

1. Os documentos acostados aos autos permitem verificar a condição de produtor rural pessoa física da parte autora.

2. Com a edição das Leis nºs 8.212/91 - PCPS - Plano de Custeio da Previdência Social e Lei nº 8.213/91 - PBPS - Plano de Benefícios da Previdência Social, a contribuição sobre a comercialização de produtos rurais teve incidência prevista apenas para os segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar (Lei nº 8.212/91, Art. 12, VII e CF/88, Art. 195, § 8º), à alíquota de 3%. O empregador rural pessoa física contribuía sobre a folha de salários, consoante a previsão do art. 22.

3. O art. 1º da Lei 8.540/92 deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da Lei 8.212/91, cuidando da tributação da pessoa física e do segurado especial. A contribuição do empregador rural, antes sobre a folha de salários, foi substituída pelo percentual de 2% incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção rural para o pagamento dos benefícios gerais da Previdência Social, acrescido de 0,1% para financiamento dos benefícios decorrentes de acidentes de trabalho.

4. Quanto aos segurados especiais, a Lei nº 8.540/92 reduziu a sua contribuição de 3% para 2% incidente sobre a receita bruta da comercialização da produção rural e instituiu a contribuição de 0,1% para financiamento da complementação dos benefícios decorrentes de acidentes do trabalho, além de possibilitar a sua contribuição facultativa na forma dos segurados autônomos e equiparados de então.

5. O art. 30 impôs ao adquirente/consignatário/cooperativas o dever de proceder à retenção do tributo.

6. Os ministros do Pleno do Supremo Tribunal Federal, ao apreciarem o RE 363.852, em 03.02.2010, decidiram que a alteração introduzida pelo art. 1º da Lei nº 8.540/92 infringiu o § 4º do art. 195 da Constituição na redação anterior à Emenda 20/98, pois constituiu nova fonte de custeio da Previdência Social, sem a observância da obrigatoriedade de lei complementar para tanto:

7. A decisão do STF diz respeito apenas às previsões legais contidas nas Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97 e aborda somente as obrigações subrogadas da empresa adquirente, consignatária ou consumidora e da cooperativa adquirente da produção do empregador rural pessoa física (no caso específico o "Frigorífico Mataboi S/A").
8. O STF não tratou das legislações posteriores relativas à matéria, até porque o referido Recurso Extraordinário foi interposto na Ação Ordinária nº 1999.01.00.111.378-2, o que delimitou a análise da constitucionalidade da norma no controle difuso ali exarado.
9. O RE 363.852 não afetou a contribuição devida pelo segurado especial, quanto à redução de contribuição prevista pelos mesmos incisos I e II, do artigo 25, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 8.540/92, como retro mencionado. Portanto, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada.
10. A Emenda Constitucional nº 20/98 deu nova redação ao artigo 195 da CF/88 e permitiu a cobrança também sobre a receita de contribuição do empregador, empresa ou entidade a ela equiparada:
11. Em face do permissivo constitucional (EC nº 20/98), a "receita" passou a fazer parte do rol de fontes de custeio da Seguridade Social. A consequência direta dessa alteração é que, a partir de então, foi admitida a edição de lei ordinária para dispor acerca da exação em debate nesta lide, afastando definitivamente a exigência de lei complementar como previsto no disposto do artigo 195, § 4º, com a observância da técnica da competência legislativa residual (art. 154, I).
12. Editada após a Emenda Constitucional nº 20/98, a Lei nº 10.256/2001 deu nova redação ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91 e alcançou validamente as diversas receitas da pessoa física, ao contrário das antecessoras, Leis nº 8.540/92 e 9.528/97, surgidas na redação original do art. 195, I, da CF/88 e inconstitucionais por extrapolarem a base econômica vigente.
13. Não cabe o argumento de que os incisos I e II foram declarados inconstitucionais e, portanto, inexistente a fixação de alíquota, o que tornaria a previsão do Caput "letra morta". Na hipótese, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada quanto ao segurado especial.
14. Com a modificação do Caput pela Lei nº 10.256/2001, aplicam-se os incisos I e II também ao empregador rural pessoa física.
15. O empregador rural pessoa física não se enquadra como sujeito passivo da COFINS, por não ser equiparado à pessoa jurídica pela legislação do imposto de renda (Nota Cosit nº 243, de 04/10/2010), não se podendo falar, assim, em "*bis in idem*", mas apenas a tributação de uma das bases econômicas previstas no art. 195, I, da CF, sem qualquer sobreposição.
16. A contribuição previdenciária do produtor rural pessoa física, nos moldes do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, vem em substituição à contribuição incidente sobre a folha de salários, a cujo pagamento estaria obrigado na condição de empregador, mas foi dispensado pela Lei nº 10.256/2001.
17. Nos termos do artigo 30, III, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 11.933/2009, cabe à empresa adquirente, consumidora ou consignatária e à cooperativa a obrigação de recolher a contribuição de que trata o artigo 25, da Lei nº 8.212/91 até o dia 20 do mês subsequente ao da operação de venda ou consignação da produção.
18. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01.
19. Quanto ao prazo prescricional para a repetição, vinha se adotando o posicionamento pacificado no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça, adotado por sua Primeira Seção, a qual decidiu no regime de Recursos Repetitivos (art. 543-C do CPC), por unanimidade, (Recurso Especial Repetitivo nº 1002932/SP), que, na hipótese de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05), aplica-se a tese que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.
20. Todavia, em 11/10/2011, o Supremo Tribunal Federal disponibilizou no Diário de Justiça Eletrônico, o V. Acórdão do RE 566.621, apreciado pelo Pleno da Suprema Corte, que entendeu pela aplicabilidade da Lei Complementar nº 118/2005 **ÀS AÇÕES AJUIZADAS** após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, **a partir de 9 de junho de 2005**. A partir da publicação do supracitado Acórdão não há mais como prevalecer o entendimento então sufragado pelo Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista que o RE 566.621 foi proferido no regime previsto no artigo 543-B, §3º, do CPC.
21. Aqueles que **AJUIZARAM AÇÕES ANTES** da entrada em vigor da LC 118/05 (**09/06/2005**) têm direito à repetição das contribuições recolhidas no período de **DEZ ANOS** anteriores ao ajuizamento da ação, limitada ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da nova lei (art. 2.028 do Código Civil). No tocante **ÀS AÇÕES AJUIZADAS APÓS** a vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de **CINCO ANOS**.

22. Não é possível a pretensão de compensação, pois prescritas as parcelas recolhidas no período anterior à Lei nº 10.256/2001.
23. O RE nº 596.177, julgado pelo Supremo Tribunal Federal no regime do artigo 543-B, não tratou da constitucionalidade da Lei nº 10.256/2001. No caso, apenas o Ministro Marco Aurélio externou posição quanto ao tema que não foi posto em análise no julgamento ocorrido naquela Corte Suprema.
24. Não corresponde à realidade a afirmação de que os Ministros do Supremo Tribunal Federal têm posição firmada pela inexigibilidade da contribuição, mesmo após a edição da Lei nº 10.256/2001, como é possível verificar no seguinte decisão monocrática proferida pelo Ministro Joaquim Barbosa, em 25/02/2011, no RE 585684, a qual afastou a contribuição sobre produção rural somente até a edição da Lei nº 10.256/2001.
25. Apelação da autora a que se nega provimento. Remessa Oficial e apelação da União parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em negar provimento à apelação da autora e dar parcial provimento à Remessa Oficial e à apelação da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007533-81.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.007533-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : CHRISTIANO DA SILVA BORTOLOTTI
ADVOGADO : GUSTAVO PASSARELLI DA SILVA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00075338120104036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. ART. 543-B DO CPC. DEPÓSITO. EMPRESAS ADQUIRENTES. IMPOSSIBILIDADE. FACULDADE DO DEPÓSITO. IMPOSSIBILIDADE DE IMPOSIÇÃO A TERCEIRO ESTRANHO AOS AUTOS.

1. Indeferido o pedido de intimação das empresas adquirentes, para que, na qualidade de substitutas tributárias, recolham o valor devido a título da contribuição em debate nesta lide, mediante depósito judicial.
2. As empresas adquirentes são terceiros que não pertencem à lide e o depósito judicial pressupõe voluntariedade do devedor e não imposição. Precedentes do STJ.
3. Com a edição das Leis nºs 8.212/91 - PCPS - Plano de Custeio da Previdência Social e Lei nº 8.213/91 - PBPS - Plano de Benefícios da Previdência Social, a contribuição sobre a comercialização de produtos rurais teve incidência prevista apenas para os segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar (Lei nº 8.212/91, Art. 12, VII e CF/88, Art. 195, § 8º), à alíquota de 3%. O empregador rural pessoa física contribuía sobre a folha de salários, consoante a previsão do art. 22.
4. O art. 1º da Lei 8.540/92 deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da Lei 8.212/91, cuidando da tributação da pessoa física e do segurado especial. A contribuição do empregador rural, antes sobre a folha de salários, foi substituída pelo percentual de 2% incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção rural para o pagamento dos benefícios gerais da Previdência Social, acrescido de 0,1% para financiamento dos benefícios decorrentes de acidentes de trabalho.
5. Quanto aos segurados especiais, a Lei nº 8.540/92 reduziu a sua contribuição de 3% para 2% incidente sobre a

receita bruta da comercialização da produção rural e instituiu a contribuição de 0,1% para financiamento da complementação dos benefícios decorrentes de acidentes do trabalho, além de possibilitar a sua contribuição facultativa na forma dos segurados autônomos e equiparados de então.

6. Os ministros do Pleno do Supremo Tribunal Federal, ao apreciarem o RE 363.852, em 03.02.2010, decidiram que a alteração introduzida pelo art. 1º da Lei nº 8.540/92 infringiu o § 4º do art. 195 da Constituição na redação anterior à Emenda 20/98, pois constituiu nova fonte de custeio da Previdência Social, sem a observância da obrigatoriedade de lei complementar para tanto:

7. A decisão do STF diz respeito apenas às previsões legais contidas nas Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97 e aborda somente as obrigações subrogadas da empresa adquirente, consignatária ou consumidora e da cooperativa adquirente da produção do empregador rural pessoa física (no caso específico o "Frigorífico Mataboi S/A").

8. O STF não tratou das legislações posteriores relativas à matéria, até porque o referido Recurso Extraordinário foi interposto na Ação Ordinária nº 1999.01.00.111.378-2, o que delimitou a análise da constitucionalidade da norma no controle difuso ali exarado.

9. O RE 363.852 não afetou a contribuição devida pelo segurado especial, quanto à redução de contribuição prevista pelos mesmos incisos I e II, do artigo 25, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 8.540/92, como retro mencionado. Portanto, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada.

10. A Emenda Constitucional nº 20/98 deu nova redação ao artigo 195 da CF/88 e permitiu a cobrança também sobre a receita de contribuição do empregador, empresa ou entidade a ela equiparada:

11. Em face do permissivo constitucional (EC nº 20/98), a "receita" passou a fazer parte do rol de fontes de custeio da Seguridade Social. A consequência direta dessa alteração é que, a partir de então, foi admitida a edição de lei ordinária para dispor acerca da exação em debate nesta lide, afastando definitivamente a exigência de lei complementar como previsto no disposto do artigo 195, § 4º, com a observância da técnica da competência legislativa residual (art. 154, I).

12. Editada após a Emenda Constitucional nº 20/98, a Lei nº 10.256/2001 deu nova redação ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91 e alcançou validamente as diversas receitas da pessoa física, ao contrário das antecessoras, Leis nº 8.540/92 e 9.528/97, surgidas na redação original do art. 195, I, da CF/88 e inconstitucionais por extrapolarem a base econômica vigente.

13. Não cabe o argumento de que os incisos I e II foram declarados inconstitucionais e, portanto, inexistente a fixação de alíquota, o que tornaria a previsão do Caput "letra morta". Na hipótese, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada quanto ao segurado especial.

14. Com a modificação do Caput pela Lei nº 10.256/2001, aplicam-se os incisos I e II também ao empregador rural pessoa física.

15. O empregador rural pessoa física não se enquadra como sujeito passivo da COFINS, por não ser equiparado à pessoa jurídica pela legislação do imposto de renda (Nota Cosit nº 243, de 04/10/2010), não se podendo falar, assim, em "*bis in idem*", mas apenas a tributação de uma das bases econômicas previstas no art. 195, I, da CF, sem qualquer sobreposição.

16. A contribuição previdenciária do produtor rural pessoa física, nos moldes do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, vem em substituição à contribuição incidente sobre a folha de salários, a cujo pagamento estaria obrigado na condição de empregador, mas foi dispensado pela Lei nº 10.256/2001.

17. Nos termos do artigo 30, III, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 11.933/2009, cabe à empresa adquirente, consumidora ou consignatária e à cooperativa a obrigação de recolher a contribuição de que trata o artigo 25, da Lei nº 8.212/91 até o dia 20 do mês subsequente ao da operação de venda ou consignação da produção.

18. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01.

19. Quanto ao prazo prescricional para a repetição, vinha se adotando o posicionamento pacificado no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça, adotado por sua Primeira Seção, a qual decidiu no regime de Recursos Repetitivos (art. 543-C do CPC), por unanimidade, (Recurso Especial Repetitivo nº 1002932/SP), que, na hipótese de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05), aplica-se a tese que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.

20. Todavia, em 11/10/2011, o Supremo Tribunal Federal disponibilizou no Diário de Justiça Eletrônico, o V. Acórdão do RE 566.621, apreciado pelo Pleno da Suprema Corte, que entendeu pela aplicabilidade da Lei Complementar nº 118/2005 ÀS AÇÕES AJUIZADAS após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a

partir de 9 de junho de 2005. A partir da publicação do supracitado Acórdão não há mais como prevalecer o entendimento então sufragado pelo Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista que o RE 566.621 foi proferido no regime previsto no artigo 543-B, §3º, do CPC.

21. Aqueles que **AJUIZARAM AÇÕES ANTES** da entrada em vigor da LC 118/05 (**09/06/2005**) têm direito à repetição das contribuições recolhidas no período de **DEZ ANOS** anteriores ao ajuizamento da ação, limitada ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da nova lei (art. 2.028 do Código Civil). No tocante **ÀS AÇÕES AJUIZADAS APÓS** a vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de **CINCO ANOS**.

22. Não é possível a pretensão de compensação, pois prescritas as parcelas recolhidas no período anterior à Lei nº 10.256/2001.

23. Agravo regimental e apelação da autora a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em negar provimento ao agravo regimental e à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002430-87.2010.4.03.6002/MS

2010.60.02.002430-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELANTE : ERASMO EGGERT
ADVOGADO : ALESSANDRO MAGNO LIMA DE ALBUQUERQUE e outro
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00024308720104036002 2 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. ART. 543-B DO CPC.

1. Os documentos acostados aos autos permitem verificar a condição de produtor rural pessoa física da parte autora.

2. Com a edição das Leis nºs 8.212/91 - PCPS - Plano de Custeio da Previdência Social e Lei nº 8.213/91 - PBPS - Plano de Benefícios da Previdência Social, a contribuição sobre a comercialização de produtos rurais teve incidência prevista apenas para os segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar (Lei nº 8.212/91, Art. 12, VII e CF/88, Art. 195, § 8º), à alíquota de 3%. O empregador rural pessoa física contribuía sobre a folha de salários, consoante a previsão do art. 22.

3. O art. 1º da Lei 8.540/92 deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da Lei 8.212/91, cuidando da tributação da pessoa física e do segurado especial. A contribuição do empregador rural, antes sobre a folha de salários, foi substituída pelo percentual de 2% incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção rural para o pagamento dos benefícios gerais da Previdência Social, acrescido de 0,1% para financiamento dos benefícios decorrentes de acidentes de trabalho.

4. Quanto aos segurados especiais, a Lei nº 8.540/92 reduziu a sua contribuição de 3% para 2% incidente sobre a receita bruta da comercialização da produção rural e instituiu a contribuição de 0,1% para financiamento da complementação dos benefícios decorrentes de acidentes do trabalho, além de possibilitar a sua contribuição

facultativa na forma dos segurados autônomos e equiparados de então.

5. O art. 30 impôs ao adquirente/consignatário/cooperativas o dever de proceder à retenção do tributo.

6. Os ministros do Pleno do Supremo Tribunal Federal, ao apreciarem o RE 363.852, em 03.02.2010, decidiram que a alteração introduzida pelo art. 1º da Lei nº 8.540/92 infringiu o § 4º do art. 195 da Constituição na redação anterior à Emenda 20/98, pois constituiu nova fonte de custeio da Previdência Social, sem a observância da obrigatoriedade de lei complementar para tanto:

7. A decisão do STF diz respeito apenas às previsões legais contidas nas Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97 e aborda somente as obrigações subrogadas da empresa adquirente, consignatária ou consumidora e da cooperativa adquirente da produção do empregador rural pessoa física (no caso específico o "Frigorífico Mataboi S/A").

8. O STF não tratou das legislações posteriores relativas à matéria, até porque o referido Recurso Extraordinário foi interposto na Ação Ordinária nº 1999.01.00.111.378-2, o que delimitou a análise da constitucionalidade da norma no controle difuso ali exarado.

9. O RE 363.852 não afetou a contribuição devida pelo segurado especial, quanto à redução de contribuição prevista pelos mesmos incisos I e II, do artigo 25, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 8.540/92, como retro mencionado. Portanto, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada.

10. A Emenda Constitucional nº 20/98 deu nova redação ao artigo 195 da CF/88 e permitiu a cobrança também sobre a receita de contribuição do empregador, empresa ou entidade a ela equiparada:

11. Em face do permissivo constitucional (EC nº 20/98), a "receita" passou a fazer parte do rol de fontes de custeio da Seguridade Social. A consequência direta dessa alteração é que, a partir de então, foi admitida a edição de lei ordinária para dispor acerca da exação em debate nesta lide, afastando definitivamente a exigência de lei complementar como previsto no disposto do artigo 195, § 4º, com a observância da técnica da competência legislativa residual (art. 154, I).

12. Editada após a Emenda Constitucional nº 20/98, a Lei nº 10.256/2001 deu nova redação ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91 e alcançou validamente as diversas receitas da pessoa física, ao contrário das antecessoras, Leis nº 8.540/92 e 9.528/97, surgidas na redação original do art. 195, I, da CF/88 e inconstitucionais por extrapolarem a base econômica vigente.

13. Não cabe o argumento de que os incisos I e II foram declarados inconstitucionais e, portanto, inexistente a fixação de alíquota, o que tornaria a previsão do Caput "letra morta". Na hipótese, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada quanto ao segurado especial.

14. Com a modificação do Caput pela Lei nº 10.256/2001, aplicam-se os incisos I e II também ao empregador rural pessoa física.

15. O empregador rural pessoa física não se enquadra como sujeito passivo da COFINS, por não ser equiparado à pessoa jurídica pela legislação do imposto de renda (Nota Cosit nº 243, de 04/10/2010), não se podendo falar, assim, em "*bis in idem*", mas apenas a tributação de uma das bases econômicas previstas no art. 195, I, da CF, sem qualquer sobreposição.

16. A contribuição previdenciária do produtor rural pessoa física, nos moldes do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, vem em substituição à contribuição incidente sobre a folha de salários, a cujo pagamento estaria obrigado na condição de empregador, mas foi dispensado pela Lei nº 10.256/2001.

17. Nos termos do artigo 30, III, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 11.933/2009, cabe à empresa adquirente, consumidora ou consignatária e à cooperativa a obrigação de recolher a contribuição de que trata o artigo 25, da Lei nº 8.212/91 até o dia 20 do mês subsequente ao da operação de venda ou consignação da produção.

18. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01.

19. Quanto ao prazo prescricional para a repetição, vinha se adotando o posicionamento pacificado no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça, adotado por sua Primeira Seção, a qual decidiu no regime de Recursos Repetitivos (art. 543-C do CPC), por unanimidade, (Recurso Especial Repetitivo nº 1002932/SP), que, na hipótese de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05), aplica-se a tese que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.

20. Todavia, em 11/10/2011, o Supremo Tribunal Federal disponibilizou no Diário de Justiça Eletrônico, o V. Acórdão do RE 566.621, apreciado pelo Pleno da Suprema Corte, que entendeu pela aplicabilidade da Lei Complementar nº 118/2005 **ÀS AÇÕES AJUIZADAS** após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, **a partir de 9 de junho de 2005**. A partir da publicação do supracitado Acórdão não há mais como prevalecer o

entendimento então sufragado pelo Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista que o RE 566.621 foi proferido no regime previsto no artigo 543-B, §3º, do CPC.

21. Aqueles que AJUIZARAM AÇÕES ANTES da entrada em vigor da LC 118/05 (09/06/2005) têm direito à repetição das contribuições recolhidas no período de **DEZ ANOS** anteriores ao ajuizamento da ação, limitada ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da nova lei (art. 2.028 do Código Civil). No tocante ÀS AÇÕES AJUIZADAS APÓS a vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de CINCO ANOS.

22. Não é possível a pretensão de compensação, pois prescritas as parcelas recolhidas no período anterior à Lei nº 10.256/2001.

23. O RE nº 596.177, julgado pelo Supremo Tribunal Federal no regime do artigo 543-B, não tratou da constitucionalidade da Lei nº 10.256/2001. No caso, apenas o Ministro Marco Aurélio externou posição quanto ao tema que não foi posto em análise no julgamento ocorrido naquela Corte Suprema.

24. Não corresponde à realidade a afirmação de que os Ministros do Supremo Tribunal Federal têm posição firmada pela inexigibilidade da contribuição, mesmo após a edição da Lei nº 10.256/2001, como é possível verificar no seguinte decisão monocrática proferida pelo Ministro Joaquim Barbosa, em 25/02/2011, no RE 585684, a qual afastou a contribuição sobre produção rural somente até a edição da Lei nº 10.256/2001.

25. Preliminar da União de não comprovação da condição de produtor rural pessoa física rejeitada. Apelação da autora a que se nega provimento. Remessa Oficial e apelação da União parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em rejeitar a preliminar da União de não comprovação da condição de produtor rural pessoa física, negar provimento à apelação da autora e dar parcial provimento à Remessa Oficial e à apelação da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003647-47.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.003647-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : ANTONIO CABRERA MANO FILHO
ADVOGADO : GILSON VALVERDE DOMINGUES DA SILVA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00036474720104036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE.

1. Com a edição das Leis nºs 8.212/91 - PCPS - Plano de Custeio da Previdência Social e Lei nº 8.213/91 - PBPS - Plano de Benefícios da Previdência Social, a contribuição sobre a comercialização de produtos rurais teve incidência prevista apenas para os segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar (Lei nº 8.212/91, Art. 12, VII e CF/88, Art. 195, § 8º), à alíquota de 3%. O empregador rural pessoa física contribuía sobre a folha de salários, consoante a previsão do art. 22.

2. O art. 1º da Lei 8.540/92 deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da Lei 8.212/91, cuidando da tributação da pessoa física e do segurado especial. A contribuição do empregador rural, antes sobre a folha de salários, foi substituída pelo percentual de 2% incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção rural para o pagamento dos benefícios gerais da Previdência Social, acrescido de 0,1% para financiamento dos benefícios decorrentes de acidentes de trabalho.

3. Quanto aos segurados especiais, a Lei nº 8.540/92 reduziu a sua contribuição de 3% para 2% incidente sobre a

receita bruta da comercialização da produção rural e instituiu a contribuição de 0,1% para financiamento da complementação dos benefícios decorrentes de acidentes do trabalho, além de possibilitar a sua contribuição facultativa na forma dos segurados autônomos e equiparados de então.

4. Os ministros do Pleno do Supremo Tribunal Federal, ao apreciarem o RE 363.852, em 03.02.2010, decidiram que a alteração introduzida pelo art. 1º da Lei nº 8.540/92 infringiu o § 4º do art. 195 da Constituição na redação anterior à Emenda 20/98, pois constituiu nova fonte de custeio da Previdência Social, sem a observância da obrigatoriedade de lei complementar para tanto:

5. A decisão do STF diz respeito apenas às previsões legais contidas nas Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97 e aborda somente as obrigações subrogadas da empresa adquirente, consignatária ou consumidora e da cooperativa adquirente da produção do empregador rural pessoa física (no caso específico o "Frigorífico Mataboi S/A").

6. O STF não tratou das legislações posteriores relativas à matéria, até porque o referido Recurso Extraordinário foi interposto na Ação Ordinária nº 1999.01.00.111.378-2, o que delimitou a análise da constitucionalidade da norma no controle difuso ali exarado.

7. O RE 363.852 não afetou a contribuição devida pelo segurado especial, quanto à redução de contribuição prevista pelos mesmos incisos I e II, do artigo 25, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 8.540/92, como retro mencionado. Portanto, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada.

8. A Emenda Constitucional nº 20/98 deu nova redação ao artigo 195 da CF/88 e permitiu a cobrança também sobre a receita de contribuição do empregador, empresa ou entidade a ela equiparada:

9. Em face do permissivo constitucional (EC nº 20/98), a "receita" passou a fazer parte do rol de fontes de custeio da Seguridade Social. A consequência direta dessa alteração é que, a partir de então, foi admitida a edição de lei ordinária para dispor acerca da exação em debate nesta lide, afastando definitivamente a exigência de lei complementar como previsto no disposto do artigo 195, § 4º, com a observância da técnica da competência legislativa residual (art. 154, I).

10. Editada após a Emenda Constitucional nº 20/98, a Lei nº 10.256/2001 deu nova redação ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91 e alcançou validamente as diversas receitas da pessoa física, ao contrário das antecessoras, Leis nº 8.540/92 e 9.528/97, surgidas na redação original do art. 195, I, da CF/88 e inconstitucionais por extrapolarem a base econômica vigente.

11. Não cabe o argumento de que os incisos I e II foram declarados inconstitucionais e, portanto, inexistente a fixação de alíquota, o que tornaria a previsão do Caput "letra morta". Na hipótese, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada quanto ao segurado especial.

12. Com a modificação do Caput pela Lei nº 10.256/2001, aplicam-se os incisos I e II também ao empregador rural pessoa física.

13. O empregador rural pessoa física não se enquadra como sujeito passivo da COFINS, por não ser equiparado à pessoa jurídica pela legislação do imposto de renda (Nota Cosit nº 243, de 04/10/2010), não se podendo falar, assim, em "*bis in idem*", mas apenas a tributação de uma das bases econômicas previstas no art. 195, I, da CF, sem qualquer sobreposição.

14. A contribuição previdenciária do produtor rural pessoa física, nos moldes do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, vem em substituição à contribuição incidente sobre a folha de salários, a cujo pagamento estaria obrigado na condição de empregador, mas foi dispensado pela Lei nº 10.256/2001.

15. Nos termos do artigo 30, III, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 11.933/2009, cabe à empresa adquirente, consumidora ou consignatária e à cooperativa a obrigação de recolher a contribuição de que trata o artigo 25, da Lei nº 8.212/91 até o dia 20 do mês subsequente ao da operação de venda ou consignação da produção.

16. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01.

17. O RE nº 596.177, julgado pelo Supremo Tribunal Federal no regime do artigo 543-B, não tratou da constitucionalidade da Lei nº 10.256/2001. No caso, apenas o Ministro Marco Aurélio externou posição quanto ao tema que não foi posto em análise no julgamento ocorrido naquela Corte Suprema.

18. Não corresponde à realidade a afirmação de que os Ministros do Supremo Tribunal Federal têm posição firmada pela inexigibilidade da contribuição, mesmo após a edição da Lei nº 10.256/2001, como é possível verificar no seguinte decisão monocrática proferida pelo Ministro Joaquim Barbosa, em 25/02/2011, no RE 585684, a qual afastou a contribuição sobre produção rural somente até a edição da Lei nº 10.256/2001.

19. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004383-65.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.004383-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : USINA COLOMBO S/A ACUCAR E ALCOOL e outros. e outros
ADVOGADO : EMILIANE PINOTTI CARRARA AVILES e outro
No. ORIG. : 00043836520104036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. ART. 543-B DO CPC. COMPENSAÇÃO.

1. O RE nº 596.177, julgado pelo Supremo Tribunal Federal no regime do artigo 543-B, não tratou da constitucionalidade da Lei nº 10.256/2001. No caso, apenas o Ministro Marco Aurélio externou posição quanto ao tema que não foi posto em análise no julgamento ocorrido naquela Corte Suprema.
2. Não corresponde à realidade a afirmação de que os Ministros do Supremo Tribunal Federal têm posição firmada pela inexigibilidade da contribuição, mesmo após a edição da Lei nº 10.256/2001, como é possível verificar no seguinte decisão monocrática proferida pelo Ministro Joaquim Barbosa, em 25/02/2011, no RE 585684, a qual afastou a contribuição sobre produção rural somente até a edição da Lei nº 10.256/2001.
3. Com a edição das Leis nºs 8.212/91 - PCPS - Plano de Custeio da Previdência Social e Lei nº 8.213/91 - PBPS - Plano de Benefícios da Previdência Social, a contribuição sobre a comercialização de produtos rurais teve incidência prevista apenas para os segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar (Lei nº 8.212/91, Art. 12, VII e CF/88, Art. 195, § 8º), à alíquota de 3%. O empregador rural pessoa física contribuía sobre a folha de salários, consoante a previsão do art. 22.
4. O art. 1º da Lei 8.540/92 deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da Lei 8.212/91, cuidando da tributação da pessoa física e do segurado especial. A contribuição do empregador rural, antes sobre a folha de salários, foi substituída pelo percentual de 2% incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção rural para o pagamento dos benefícios gerais da Previdência Social, acrescido de 0,1% para financiamento dos benefícios decorrentes de acidentes de trabalho.
5. Quanto aos segurados especiais, a Lei nº 8.540/92 reduziu a sua contribuição de 3% para 2% incidente sobre a receita bruta da comercialização da produção rural e instituiu a contribuição de 0,1% para financiamento da complementação dos benefícios decorrentes de acidentes do trabalho, além de possibilitar a sua contribuição facultativa na forma dos segurados autônomos e equiparados de então.
6. O art. 30 impôs ao adquirente/consignatário/cooperativas o dever de proceder à retenção do tributo.
7. Os ministros do Pleno do Supremo Tribunal Federal, ao apreciarem o RE 363.852, em 03.02.2010, decidiram que a alteração introduzida pelo art. 1º da Lei nº 8.540/92 infringiu o § 4º do art. 195 da Constituição na redação anterior à Emenda 20/98, pois constituiu nova fonte de custeio da Previdência Social, sem a observância da obrigatoriedade de lei complementar para tanto.
8. A decisão do STF diz respeito apenas às previsões legais contidas nas Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97 e aborda somente as obrigações subrogadas da empresa adquirente, consignatária ou consumidora e da cooperativa adquirente da produção do empregador rural pessoa física (no caso específico o "Frigorífico Mataboi S/A").
9. O STF não tratou das legislações posteriores relativas à matéria, até porque o referido Recurso Extraordinário

foi interposto na Ação Ordinária nº 1999.01.00.111.378-2, o que delimitou a análise da constitucionalidade da norma no controle difuso ali exarado.

10. O RE 363.852 não afetou a contribuição devida pelo segurado especial, quanto à redução de contribuição prevista pelos mesmos incisos I e II, do artigo 25, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 8.540/92, como retro mencionado. Portanto, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada.

11. A Emenda Constitucional nº 20/98 deu nova redação ao artigo 195 da CF/88 e permitiu a cobrança também sobre a receita de contribuição do empregador, empresa ou entidade a ela equiparada:

12. Em face do permissivo constitucional (EC nº 20/98), a "receita" passou a fazer parte do rol de fontes de custeio da Seguridade Social. A consequência direta dessa alteração é que, a partir de então, foi admitida a edição de lei ordinária para dispor acerca da exação em debate nesta lide, afastando definitivamente a exigência de lei complementar como previsto no disposto do artigo 195, § 4º, com a observância da técnica da competência legislativa residual (art. 154, I).

13. Editada após a Emenda Constitucional nº 20/98, a Lei nº 10.256/2001 deu nova redação ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91 e alcançou validamente as diversas receitas da pessoa física, ao contrário das antecessoras, Leis nº 8.540/92 e 9.528/97, surgidas na redação original do art. 195, I, da CF/88 e inconstitucionais por extrapolarem a base econômica vigente.

14. Não cabe o argumento de que os incisos I e II foram declarados inconstitucionais e, portanto, inexistente a fixação de alíquota, o que tornaria a previsão do Caput "letra morta". Na hipótese, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada quanto ao segurado especial.

15. Com a modificação do Caput pela Lei nº 10.256/2001, aplicam-se os incisos I e II também ao empregador rural pessoa física.

16. O empregador rural pessoa física não se enquadra como sujeito passivo da COFINS, por não ser equiparado à pessoa jurídica pela legislação do imposto de renda (Nota Cosit nº 243, de 04/10/2010), não se podendo falar, assim, em "*bis in idem*", mas apenas a tributação de uma das bases econômicas previstas no art. 195, I, da CF, sem qualquer sobreposição.

17. A contribuição previdenciária do produtor rural pessoa física, nos moldes do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, vem em substituição à contribuição incidente sobre a folha de salários, a cujo pagamento estaria obrigado na condição de empregador, mas foi dispensado pela Lei nº 10.256/2001.

18. Nos termos do artigo 30, III, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 11.933/2009, cabe à empresa adquirente, consumidora ou consignatária e à cooperativa a obrigação de recolher a contribuição de que trata o artigo 25, da Lei nº 8.212/91 até o dia 20 do mês subsequente ao da operação de venda ou consignação da produção.

19. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01.

20. Quanto ao prazo prescricional para a repetição, vinha se adotando o posicionamento pacificado no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça, adotado por sua Primeira Seção, a qual decidiu no regime de Recursos Repetitivos (art. 543-C do CPC), por unanimidade, (Recurso Especial Repetitivo nº 1002932/SP), que, na hipótese de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05), aplica-se a tese que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.

21. Todavia, em 11/10/2011, o Supremo Tribunal Federal disponibilizou no Diário de Justiça Eletrônico, o V. Acórdão do RE 566.621, apreciado pelo Pleno da Suprema Corte, que entendeu pela aplicabilidade da Lei Complementar nº 118/2005 **ÀS AÇÕES AJUIZADAS** após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, **a partir de 9 de junho de 2005**. A partir da publicação do supracitado Acórdão não há mais como prevalecer o entendimento então sufragado pelo Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista que o RE 566.621 foi proferido no regime previsto no artigo 543-B, §3º, do CPC.

22. Aqueles que **AJUIZARAM AÇÕES ANTES** da entrada em vigor da LC 118/05 (**09/06/2005**) têm direito à repetição das contribuições recolhidas no período de **DEZ ANOS** anteriores ao ajuizamento da ação, limitada ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da nova lei (art. 2.028 do Código Civil). No tocante **ÀS AÇÕES AJUIZADAS APÓS** a vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de **CINCO ANOS**.

23. Não é possível a pretensão de compensação, pois prescritas as parcelas recolhidas no período anterior à Lei nº 10.256/2001.

24. Remessa Oficial e apelação da União parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em dar parcial provimento à apelação e à Remessa Oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004634-83.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.004634-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELANTE : ANTONIO CABRERA MANO FILHO
ADVOGADO : GILSON VALVERDE DOMINGUES DA SILVA e outro
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00046348320104036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. ART. 543-B DO CPC.

1. Os documentos acostados aos autos permitem verificar a condição de produtor rural pessoa física da parte autora.
2. Com a edição das Leis nºs 8.212/91 - PCPS - Plano de Custeio da Previdência Social e Lei nº 8.213/91 - PBPS - Plano de Benefícios da Previdência Social, a contribuição sobre a comercialização de produtos rurais teve incidência prevista apenas para os segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar (Lei nº 8.212/91, Art. 12, VII e CF/88, Art. 195, § 8º), à alíquota de 3%. O empregador rural pessoa física contribuía sobre a folha de salários, consoante a previsão do art. 22.
3. O art. 1º da Lei 8.540/92 deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da Lei 8.212/91, cuidando da tributação da pessoa física e do segurado especial. A contribuição do empregador rural, antes sobre a folha de salários, foi substituída pelo percentual de 2% incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção rural para o pagamento dos benefícios gerais da Previdência Social, acrescido de 0,1% para financiamento dos benefícios decorrentes de acidentes de trabalho.
4. Quanto aos segurados especiais, a Lei nº 8.540/92 reduziu a sua contribuição de 3% para 2% incidente sobre a receita bruta da comercialização da produção rural e instituiu a contribuição de 0,1% para financiamento da complementação dos benefícios decorrentes de acidentes do trabalho, além de possibilitar a sua contribuição facultativa na forma dos segurados autônomos e equiparados de então.
5. O art. 30 impôs ao adquirente/consignatário/cooperativas o dever de proceder à retenção do tributo.
6. Os ministros do Pleno do Supremo Tribunal Federal, ao apreciarem o RE 363.852, em 03.02.2010, decidiram que a alteração introduzida pelo art. 1º da Lei nº 8.540/92 infringiu o § 4º do art. 195 da Constituição na redação anterior à Emenda 20/98, pois constituiu nova fonte de custeio da Previdência Social, sem a observância da obrigatoriedade de lei complementar para tanto:
7. A decisão do STF diz respeito apenas às previsões legais contidas nas Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97 e aborda somente as obrigações subrogadas da empresa adquirente, consignatária ou consumidora e da cooperativa adquirente da produção do empregador rural pessoa física (no caso específico o "Frigorífico Mataboi S/A").
8. O STF não tratou das legislações posteriores relativas à matéria, até porque o referido Recurso Extraordinário foi interposto na Ação Ordinária nº 1999.01.00.111.378-2, o que delimitou a análise da constitucionalidade da norma no controle difuso ali exarado.

9. O RE 363.852 não afetou a contribuição devida pelo segurado especial, quanto à redução de contribuição prevista pelos mesmos incisos I e II, do artigo 25, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 8.540/92, como retro mencionado. Portanto, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada.
10. A Emenda Constitucional nº 20/98 deu nova redação ao artigo 195 da CF/88 e permitiu a cobrança também sobre a receita de contribuição do empregador, empresa ou entidade a ela equiparada:
11. Em face do permissivo constitucional (EC nº 20/98), a "receita" passou a fazer parte do rol de fontes de custeio da Seguridade Social. A consequência direta dessa alteração é que, a partir de então, foi admitida a edição de lei ordinária para dispor acerca da exação em debate nesta lide, afastando definitivamente a exigência de lei complementar como previsto no disposto do artigo 195, § 4º, com a observância da técnica da competência legislativa residual (art. 154, I).
12. Editada após a Emenda Constitucional nº 20/98, a Lei nº 10.256/2001 deu nova redação ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91 e alcançou validamente as diversas receitas da pessoa física, ao contrário das antecessoras, Leis nº 8.540/92 e 9.528/97, surgidas na redação original do art. 195, I, da CF/88 e inconstitucionais por extrapolarem a base econômica vigente.
13. Não cabe o argumento de que os incisos I e II foram declarados inconstitucionais e, portanto, inexistente a fixação de alíquota, o que tornaria a previsão do Caput "letra morta". Na hipótese, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada quanto ao segurado especial.
14. Com a modificação do Caput pela Lei nº 10.256/2001, aplicam-se os incisos I e II também ao empregador rural pessoa física.
15. O empregador rural pessoa física não se enquadra como sujeito passivo da COFINS, por não ser equiparado à pessoa jurídica pela legislação do imposto de renda (Nota Cosit nº 243, de 04/10/2010), não se podendo falar, assim, em "*bis in idem*", mas apenas a tributação de uma das bases econômicas previstas no art. 195, I, da CF, sem qualquer sobreposição.
16. A contribuição previdenciária do produtor rural pessoa física, nos moldes do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, vem em substituição à contribuição incidente sobre a folha de salários, a cujo pagamento estaria obrigado na condição de empregador, mas foi dispensado pela Lei nº 10.256/2001.
17. Nos termos do artigo 30, III, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 11.933/2009, cabe à empresa adquirente, consumidora ou consignatária e à cooperativa a obrigação de recolher a contribuição de que trata o artigo 25, da Lei nº 8.212/91 até o dia 20 do mês subsequente ao da operação de venda ou consignação da produção.
18. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01.
19. Quanto ao prazo prescricional para a repetição, vinha se adotando o posicionamento pacificado no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça, adotado por sua Primeira Seção, a qual decidiu no regime de Recursos Repetitivos (art. 543-C do CPC), por unanimidade, (Recurso Especial Repetitivo nº 1002932/SP), que, na hipótese de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05), aplica-se a tese que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.
20. Todavia, em 11/10/2011, o Supremo Tribunal Federal disponibilizou no Diário de Justiça Eletrônico, o V. Acórdão do RE 566.621, apreciado pelo Pleno da Suprema Corte, que entendeu pela aplicabilidade da Lei Complementar nº 118/2005 **ÀS AÇÕES AJUIZADAS** após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, **a partir de 9 de junho de 2005**. A partir da publicação do supracitado Acórdão não há mais como prevalecer o entendimento então sufragado pelo Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista que o RE 566.621 foi proferido no regime previsto no artigo 543-B, §3º, do CPC.
21. Aqueles que **AJUIZARAM AÇÕES ANTES** da entrada em vigor da LC 118/05 (**09/06/2005**) têm direito à repetição das contribuições recolhidas no período de **DEZ ANOS** anteriores ao ajuizamento da ação, limitada ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da nova lei (art. 2.028 do Código Civil). No tocante **ÀS AÇÕES AJUIZADAS APÓS** a vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de **CINCO ANOS**.
22. Não é possível a pretensão de compensação, pois prescritas as parcelas recolhidas no período anterior à Lei nº 10.256/2001.
23. O RE nº 596.177, julgado pelo Supremo Tribunal Federal no regime do artigo 543-B, não tratou da constitucionalidade da Lei nº 10.256/2001. No caso, apenas o Ministro Marco Aurélio externou posição quanto ao tema que não foi posto em análise no julgamento ocorrido naquela Corte Suprema.
24. Não corresponde à realidade a afirmação de que os Ministros do Supremo Tribunal Federal têm posição

firmada pela inexigibilidade da contribuição, mesmo após a edição da Lei nº 10.256/2001, como é possível verificar no seguinte decisão monocrática proferida pelo Ministro Joaquim Barbosa, em 25/02/2011, no RE 585684, a qual afastou a contribuição sobre produção rural somente até a edição da Lei nº 10.256/2001.

25. Apelação da autora a que se nega provimento. Preliminar da União rejeitada. Remessa Oficial e apelação da União parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em negar provimento à apelação da autora, rejeitar a preliminar da União, dar parcial provimento à sua apelação e à Remessa Oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005183-93.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.005183-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : BELL CHAMP LTDA
ADVOGADO : DIEGO SATTIN VILAS BOAS e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00051839320104036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE.

1. Com a edição das Leis nºs 8.212/91 - PCPS - Plano de Custeio da Previdência Social e Lei nº 8.213/91 - PBPS - Plano de Benefícios da Previdência Social, a contribuição sobre a comercialização de produtos rurais teve incidência prevista apenas para os segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar (Lei nº 8.212/91, Art. 12, VII e CF/88, Art. 195, § 8º), à alíquota de 3%. O empregador rural pessoa física contribuía sobre a folha de salários, consoante a previsão do art. 22.

2. O art. 1º da Lei 8.540/92 deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da Lei 8.212/91, cuidando da tributação da pessoa física e do segurado especial. A contribuição do empregador rural, antes sobre a folha de salários, foi substituída pelo percentual de 2% incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção rural para o pagamento dos benefícios gerais da Previdência Social, acrescido de 0,1% para financiamento dos benefícios decorrentes de acidentes de trabalho.

3. Quanto aos segurados especiais, a Lei nº 8.540/92 reduziu a sua contribuição de 3% para 2% incidente sobre a receita bruta da comercialização da produção rural e instituiu a contribuição de 0,1% para financiamento da complementação dos benefícios decorrentes de acidentes do trabalho, além de possibilitar a sua contribuição facultativa na forma dos segurados autônomos e equiparados de então.

4. O art. 30 impôs ao adquirente/consignatário/cooperativas o dever de proceder à retenção do tributo.

5. Os ministros do Pleno do Supremo Tribunal Federal, ao apreciarem o RE 363.852, em 03.02.2010, decidiram que a alteração introduzida pelo art. 1º da Lei nº 8.540/92 infringiu o § 4º do art. 195 da Constituição na redação anterior à Emenda 20/98, pois constituiu nova fonte de custeio da Previdência Social, sem a observância da obrigatoriedade de lei complementar para tanto:

6. A decisão do STF diz respeito apenas às previsões legais contidas nas Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97 e aborda somente as obrigações subrogadas da empresa adquirente, consignatária ou consumidora e da cooperativa adquirente da produção do empregador rural pessoa física (no caso específico o "Frigorífico Mataboi S/A").

7. O STF não tratou das legislações posteriores relativas à matéria, até porque o referido Recurso Extraordinário foi interposto na Ação Ordinária nº 1999.01.00.111.378-2, o que delimitou a análise da constitucionalidade da

norma no controle difuso ali exarado.

8. O RE 363.852 não afetou a contribuição devida pelo segurado especial, quanto à redução de contribuição prevista pelos mesmos incisos I e II, do artigo 25, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 8.540/92, como retro mencionado. Portanto, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada.

9. A Emenda Constitucional nº 20/98 deu nova redação ao artigo 195 da CF/88 e permitiu a cobrança também sobre a receita de contribuição do empregador, empresa ou entidade a ela equiparada:

10. Em face do permissivo constitucional (EC nº 20/98), a "receita" passou a fazer parte do rol de fontes de custeio da Seguridade Social. A consequência direta dessa alteração é que, a partir de então, foi admitida a edição de lei ordinária para dispor acerca da exação em debate nesta lide, afastando definitivamente a exigência de lei complementar como previsto no disposto do artigo 195, § 4º, com a observância da técnica da competência legislativa residual (art. 154, I).

11. Editada após a Emenda Constitucional nº 20/98, a Lei nº 10.256/2001 deu nova redação ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91 e alcançou validamente as diversas receitas da pessoa física, ao contrário das antecessoras, Leis nº 8.540/92 e 9.528/97, surgidas na redação original do art. 195, I, da CF/88 e inconstitucionais por extrapolarem a base econômica vigente.

12. Não cabe o argumento de que os incisos I e II foram declarados inconstitucionais e, portanto, inexistente a fixação de alíquota, o que tornaria a previsão do Caput "letra morta". Na hipótese, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada quanto ao segurado especial.

13. Com a modificação do Caput pela Lei nº 10.256/2001, aplicam-se os incisos I e II também ao empregador rural pessoa física.

14. O empregador rural pessoa física não se enquadra como sujeito passivo da COFINS, por não ser equiparado à pessoa jurídica pela legislação do imposto de renda (Nota Cosit nº 243, de 04/10/2010), não se podendo falar, assim, em "*bis in idem*", mas apenas a tributação de uma das bases econômicas previstas no art. 195, I, da CF, sem qualquer sobreposição.

15. A contribuição previdenciária do produtor rural pessoa física, nos moldes do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, vem em substituição à contribuição incidente sobre a folha de salários, a cujo pagamento estaria obrigado na condição de empregador, mas foi dispensado pela Lei nº 10.256/2001.

16. Nos termos do artigo 30, III, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 11.933/2009, cabe à empresa adquirente, consumidora ou consignatária e à cooperativa a obrigação de recolher a contribuição de que trata o artigo 25, da Lei nº 8.212/91 até o dia 20 do mês subsequente ao da operação de venda ou consignação da produção.

17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01.

18. O RE nº 596.177, julgado pelo Supremo Tribunal Federal no regime do artigo 543-B, não tratou da constitucionalidade da Lei nº 10.256/2001. No caso, apenas o Ministro Marco Aurélio externou posição quanto ao tema que não foi posto em análise no julgamento ocorrido naquela Corte Suprema.

19. Não corresponde à realidade a afirmação de que os Ministros do Supremo Tribunal Federal têm posição firmada pela inexigibilidade da contribuição, mesmo após a edição da Lei nº 10.256/2001, como é possível verificar no seguinte decisão monocrática proferida pelo Ministro Joaquim Barbosa, em 25/02/2011, no RE 585684, a qual afastou a contribuição sobre produção rural somente até a edição da Lei nº 10.256/2001.

20. É devida a contribuição ao SENAR, em razão de sua constitucionalidade e legalidade.

21. Apelação da impetrante a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em negar provimento à apelação da impetrante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001724-80.2010.4.03.6107/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : NILSON SOARES FERREIRA
ADVOGADO : JOSE RIBEIRO PADILHA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00017248020104036107 1 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. ART. 543-B DO CPC. COMPENSAÇÃO.

1. O RE nº 596.177, julgado pelo Supremo Tribunal Federal no regime do artigo 543-B, não tratou da constitucionalidade da Lei nº 10.256/2001. No caso, apenas o Ministro Marco Aurélio externou posição quanto ao tema que não foi posto em análise no julgamento ocorrido naquela Corte Suprema.
2. Não corresponde à realidade a afirmação de que os Ministros do Supremo Tribunal Federal têm posição firmada pela inexigibilidade da contribuição, mesmo após a edição da Lei nº 10.256/2001, como é possível verificar no seguinte decisão monocrática proferida pelo Ministro Joaquim Barbosa, em 25/02/2011, no RE 585684, a qual afastou a contribuição sobre produção rural somente até a edição da Lei nº 10.256/2001.
3. Com a edição das Leis nºs 8.212/91 - PCPS - Plano de Custeio da Previdência Social e Lei nº 8.213/91 - PBPS - Plano de Benefícios da Previdência Social, a contribuição sobre a comercialização de produtos rurais teve incidência prevista apenas para os segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar (Lei nº 8.212/91, Art. 12, VII e CF/88, Art. 195, § 8º), à alíquota de 3%. O empregador rural pessoa física contribuía sobre a folha de salários, consoante a previsão do art. 22.
4. O art. 1º da Lei 8.540/92 deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da Lei 8.212/91, cuidando da tributação da pessoa física e do segurado especial. A contribuição do empregador rural, antes sobre a folha de salários, foi substituída pelo percentual de 2% incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção rural para o pagamento dos benefícios gerais da Previdência Social, acrescido de 0,1% para financiamento dos benefícios decorrentes de acidentes de trabalho.
5. Quanto aos segurados especiais, a Lei nº 8.540/92 reduziu a sua contribuição de 3% para 2% incidente sobre a receita bruta da comercialização da produção rural e instituiu a contribuição de 0,1% para financiamento da complementação dos benefícios decorrentes de acidentes do trabalho, além de possibilitar a sua contribuição facultativa na forma dos segurados autônomos e equiparados de então.
6. O art. 30 impôs ao adquirente/consignatário/cooperativas o dever de proceder à retenção do tributo.
7. Os ministros do Pleno do Supremo Tribunal Federal, ao apreciarem o RE 363.852, em 03.02.2010, decidiram que a alteração introduzida pelo art. 1º da Lei nº 8.540/92 infringiu o § 4º do art. 195 da Constituição na redação anterior à Emenda 20/98, pois constituiu nova fonte de custeio da Previdência Social, sem a observância da obrigatoriedade de lei complementar para tanto:
8. A decisão do STF diz respeito apenas às previsões legais contidas nas Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97 e aborda somente as obrigações subrogadas da empresa adquirente, consignatária ou consumidora e da cooperativa adquirente da produção do empregador rural pessoa física (no caso específico o "Frigorífico Mataboi S/A").
9. O STF não tratou das legislações posteriores relativas à matéria, até porque o referido Recurso Extraordinário foi interposto na Ação Ordinária nº 1999.01.00.111.378-2, o que delimitou a análise da constitucionalidade da norma no controle difuso ali exarado.
10. O RE 363.852 não afetou a contribuição devida pelo segurado especial, quanto à redução de contribuição prevista pelos mesmos incisos I e II, do artigo 25, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 8.540/92, como retro mencionado. Portanto, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada.
11. A Emenda Constitucional nº 20/98 deu nova redação ao artigo 195 da CF/88 e permitiu a cobrança também sobre a receita de contribuição do empregador, empresa ou entidade a ela equiparada:

12. Em face do permissivo constitucional (EC nº 20/98), a "receita" passou a fazer parte do rol de fontes de custeio da Seguridade Social. A consequência direta dessa alteração é que, a partir de então, foi admitida a edição de lei ordinária para dispor acerca da exação em debate nesta lide, afastando definitivamente a exigência de lei complementar como previsto no disposto do artigo 195, § 4º, com a observância da técnica da competência legislativa residual (art. 154, I).
13. Editada após a Emenda Constitucional nº 20/98, a Lei nº 10.256/2001 deu nova redação ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91 e alcançou validamente as diversas receitas da pessoa física, ao contrário das antecessoras, Leis nº 8.540/92 e 9.528/97, surgidas na redação original do art. 195, I, da CF/88 e inconstitucionais por extrapolarem a base econômica vigente.
14. Não cabe o argumento de que os incisos I e II foram declarados inconstitucionais e, portanto, inexistente a fixação de alíquota, o que tornaria a previsão do Caput "letra morta". Na hipótese, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada quanto ao segurado especial.
15. Com a modificação do Caput pela Lei nº 10.256/2001, aplicam-se os incisos I e II também ao empregador rural pessoa física.
16. O empregador rural pessoa física não se enquadra como sujeito passivo da COFINS, por não ser equiparado à pessoa jurídica pela legislação do imposto de renda (Nota Cosit nº 243, de 04/10/2010), não se podendo falar, assim, em "*bis in idem*", mas apenas a tributação de uma das bases econômicas previstas no art. 195, I, da CF, sem qualquer sobreposição.
17. A contribuição previdenciária do produtor rural pessoa física, nos moldes do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, vem em substituição à contribuição incidente sobre a folha de salários, a cujo pagamento estaria obrigado na condição de empregador, mas foi dispensado pela Lei nº 10.256/2001.
18. Nos termos do artigo 30, III, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 11.933/2009, cabe à empresa adquirente, consumidora ou consignatária e à cooperativa a obrigação de recolher a contribuição de que trata o artigo 25, da Lei nº 8.212/91 até o dia 20 do mês subsequente ao da operação de venda ou consignação da produção.
19. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01.
20. Quanto ao prazo prescricional para a repetição, vinha se adotando o posicionamento pacificado no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça, adotado por sua Primeira Seção, a qual decidiu no regime de Recursos Repetitivos (art. 543-C do CPC), por unanimidade, (Recurso Especial Repetitivo nº 1002932/SP), que, na hipótese de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05), aplica-se a tese que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.
21. Todavia, em 11/10/2011, o Supremo Tribunal Federal disponibilizou no Diário de Justiça Eletrônico, o V. Acórdão do RE 566.621, apreciado pelo Pleno da Suprema Corte, que entendeu pela aplicabilidade da Lei Complementar nº 118/2005 **ÀS AÇÕES AJUIZADAS** após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, **a partir de 9 de junho de 2005**. A partir da publicação do supracitado Acórdão não há mais como prevalecer o entendimento então sufragado pelo Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista que o RE 566.621 foi proferido no regime previsto no artigo 543-B, §3º, do CPC.
22. Aqueles que **AJUIZARAM AÇÕES ANTES** da entrada em vigor da LC 118/05 (**09/06/2005**) têm direito à repetição das contribuições recolhidas no período de **DEZ ANOS** anteriores ao ajuizamento da ação, limitada ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da nova lei (art. 2.028 do Código Civil). No tocante **ÀS AÇÕES AJUIZADAS APÓS** a vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de **CINCO ANOS**.
23. Não é possível a pretensão de compensação, pois prescritas as parcelas recolhidas no período anterior à Lei nº 10.256/2001.
24. Honorários advocatícios pela autora, em 10% do valor da causa.
25. Apelação da autora a que se nega provimento. Remessa Oficial, tida por determinada e apelação da União parcialmente providas, para reconhecer a prescrição quinquenal do direito de pleitear a repetição.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em negar provimento à apelação da autora e dar parcial provimento à Remessa Oficial, tida por determinada e apelação da União, para reconhecer a prescrição quinquenal do direito de pleitear a repetição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002657-53.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.002657-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELANTE : ANTONIO AGENOR TAMAROZZI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SERGIO MARCO FERRAZZA e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00026575320104036107 1 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. ART. 543-B DO CPC. COMPENSAÇÃO.

1. O RE nº 596.177, julgado pelo Supremo Tribunal Federal no regime do artigo 543-B, não tratou da constitucionalidade da Lei nº 10.256/2001. No caso, apenas o Ministro Marco Aurélio externou posição quanto ao tema que não foi posto em análise no julgamento ocorrido naquela Corte Suprema.

2. Não corresponde à realidade a afirmação de que os Ministros do Supremo Tribunal Federal têm posição firmada pela inexigibilidade da contribuição, mesmo após a edição da Lei nº 10.256/2001, como é possível verificar no seguinte decisão monocrática proferida pelo Ministro Joaquim Barbosa, em 25/02/2011, no RE 585684, a qual afastou a contribuição sobre produção rural somente até a edição da Lei nº 10.256/2001.

3. Com a edição das Leis nºs 8.212/91 - PCPS - Plano de Custeio da Previdência Social e Lei nº 8.213/91 - PBPS - Plano de Benefícios da Previdência Social, a contribuição sobre a comercialização de produtos rurais teve incidência prevista apenas para os segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar (Lei nº 8.212/91, Art. 12, VII e CF/88, Art. 195, § 8º), à alíquota de 3%. O empregador rural pessoa física contribuía sobre a folha de salários, consoante a previsão do art. 22.

4. O art. 1º da Lei 8.540/92 deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da Lei 8.212/91, cuidando da tributação da pessoa física e do segurado especial. A contribuição do empregador rural, antes sobre a folha de salários, foi substituída pelo percentual de 2% incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção rural para o pagamento dos benefícios gerais da Previdência Social, acrescido de 0,1% para financiamento dos benefícios decorrentes de acidentes de trabalho.

5. Quanto aos segurados especiais, a Lei nº 8.540/92 reduziu a sua contribuição de 3% para 2% incidente sobre a receita bruta da comercialização da produção rural e instituiu a contribuição de 0,1% para financiamento da complementação dos benefícios decorrentes de acidentes do trabalho, além de possibilitar a sua contribuição facultativa na forma dos segurados autônomos e equiparados de então.

6. O art. 30 impôs ao adquirente/consignatário/cooperativas o dever de proceder à retenção do tributo.

7. Os ministros do Pleno do Supremo Tribunal Federal, ao apreciarem o RE 363.852, em 03.02.2010, decidiram que a alteração introduzida pelo art. 1º da Lei nº 8.540/92 infringiu o § 4º do art. 195 da Constituição na redação anterior à Emenda 20/98, pois constituiu nova fonte de custeio da Previdência Social, sem a observância da obrigatoriedade de lei complementar para tanto:

8. A decisão do STF diz respeito apenas às previsões legais contidas nas Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97 e aborda somente as obrigações subrogadas da empresa adquirente, consignatária ou consumidora e da cooperativa adquirente da produção do empregador rural pessoa física (no caso específico o "Frigorífico Mataboi S/A").

9. O STF não tratou das legislações posteriores relativas à matéria, até porque o referido Recurso Extraordinário foi interposto na Ação Ordinária nº 1999.01.00.111.378-2, o que delimitou a análise da constitucionalidade da norma no controle difuso ali exarado.

10. O RE 363.852 não afetou a contribuição devida pelo segurado especial, quanto à redução de contribuição prevista pelos mesmos incisos I e II, do artigo 25, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 8.540/92, como

retro mencionado. Portanto, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada.

11. A Emenda Constitucional nº 20/98 deu nova redação ao artigo 195 da CF/88 e permitiu a cobrança também sobre a receita de contribuição do empregador, empresa ou entidade a ela equiparada:

12. Em face do permissivo constitucional (EC nº 20/98), a "receita" passou a fazer parte do rol de fontes de custeio da Seguridade Social. A consequência direta dessa alteração é que, a partir de então, foi admitida a edição de lei ordinária para dispor acerca da exação em debate nesta lide, afastando definitivamente a exigência de lei complementar como previsto no disposto do artigo 195, § 4º, com a observância da técnica da competência legislativa residual (art. 154, I).

13. Editada após a Emenda Constitucional nº 20/98, a Lei nº 10.256/2001 deu nova redação ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91 e alcançou validamente as diversas receitas da pessoa física, ao contrário das antecessoras, Leis nº 8.540/92 e 9.528/97, surgidas na redação original do art. 195, I, da CF/88 e inconstitucionais por extrapolarem a base econômica vigente.

14. Não cabe o argumento de que os incisos I e II foram declarados inconstitucionais e, portanto, inexistente a fixação de alíquota, o que tornaria a previsão do Caput "letra morta". Na hipótese, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada quanto ao segurado especial.

15. Com a modificação do Caput pela Lei nº 10.256/2001, aplicam-se os incisos I e II também ao empregador rural pessoa física.

16. O empregador rural pessoa física não se enquadra como sujeito passivo da COFINS, por não ser equiparado à pessoa jurídica pela legislação do imposto de renda (Nota Cosit nº 243, de 04/10/2010), não se podendo falar, assim, em "*bis in idem*", mas apenas a tributação de uma das bases econômicas previstas no art. 195, I, da CF, sem qualquer sobreposição.

17. A contribuição previdenciária do produtor rural pessoa física, nos moldes do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, vem em substituição à contribuição incidente sobre a folha de salários, a cujo pagamento estaria obrigado na condição de empregador, mas foi dispensado pela Lei nº 10.256/2001.

18. Nos termos do artigo 30, III, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 11.933/2009, cabe à empresa adquirente, consumidora ou consignatária e à cooperativa a obrigação de recolher a contribuição de que trata o artigo 25, da Lei nº 8.212/91 até o dia 20 do mês subsequente ao da operação de venda ou consignação da produção.

19. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01.

20. Quanto ao prazo prescricional para a repetição, vinha se adotando o posicionamento pacificado no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça, adotado por sua Primeira Seção, a qual decidiu no regime de Recursos Repetitivos (art. 543-C do CPC), por unanimidade, (Recurso Especial Repetitivo nº 1002932/SP), que, na hipótese de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05), aplica-se a tese que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.

21. Todavia, em 11/10/2011, o Supremo Tribunal Federal disponibilizou no Diário de Justiça Eletrônico, o V. Acórdão do RE 566.621, apreciado pelo Pleno da Suprema Corte, que entendeu pela aplicabilidade da Lei Complementar nº 118/2005 **ÀS AÇÕES AJUIZADAS** após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, **a partir de 9 de junho de 2005**. A partir da publicação do supracitado Acórdão não há mais como prevalecer o entendimento então sufragado pelo Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista que o RE 566.621 foi proferido no regime previsto no artigo 543-B, §3º, do CPC.

22. Aqueles que **AJUIZARAM AÇÕES ANTES** da entrada em vigor da LC 118/05 (**09/06/2005**) têm direito à repetição das contribuições recolhidas no período de **DEZ ANOS** anteriores ao ajuizamento da ação, limitada ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da nova lei (art. 2.028 do Código Civil). No tocante **ÀS AÇÕES AJUIZADAS APÓS** a vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de **CINCO ANOS**.

23. Não é possível a pretensão de compensação, pois prescritas as parcelas recolhidas no período anterior à Lei nº 10.256/2001.

24. Honorários advocatícios pela autora, em 10% do valor da causa mantidos.

25. Recurso da autora a que se nega provimento. Remessa Oficial, tida por determinada e apelação da União parcialmente providas, para reconhecer a prescrição quinquenal do direito de pleitear a repetição.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em negar provimento à apelação da autora e dar parcial provimento à Remessa Oficial, tida por determinada e à apelação da União, para reconhecer a prescrição quinquenal do direito de pleitear a repetição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002748-46.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.002748-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO e outro
APELANTE : JESUINA MARIA DE OLIVEIRA ALMEIDA PRADO e outros
: ELOY DE ALMEIDA PRADO NETO
: MARIA APARECIDA OLIVEIRA DE ALMEIDA PRADO
: MARIA DE LOURDES ALMEIDA PRADO NIGRO
ADVOGADO : VANIOLE DE FATIMA MORETTI FORTIN ARANTES e outro
CODINOME : MARIA DE LOURDES OLIVEIRA DE ALMEIDA PRADO
APELANTE : MARIA CAROLINA DE OLIVEIRA ALMEIDA PRADO POHL
ADVOGADO : VANIOLE DE FATIMA MORETTI FORTIN ARANTES e outro
CODINOME : MARIA CAROLINA DE OLIVEIRA ALMEIDA PRADO
APELANTE : MARIA TEREZINHA DE OLIVEIRA ALMEIDA PRADO incapaz
ADVOGADO : VANIOLE DE FATIMA MORETTI FORTIN ARANTES e outro
REPRESENTANTE : JESUINA MARIA DE OLIVEIRA ALMEIDA PRADO
ADVOGADO : VANIOLE DE FATIMA MORETTI FORTIN ARANTES e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00027484620104036107 1 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. ART. 543-B DO CPC. COMPENSAÇÃO.

1. O RE nº 596.177, julgado pelo Supremo Tribunal Federal no regime do artigo 543-B, não tratou da constitucionalidade da Lei nº 10.256/2001. No caso, apenas o Ministro Marco Aurélio externou posição quanto ao tema que não foi posto em análise no julgamento ocorrido naquela Corte Suprema.

2. Não corresponde à realidade a afirmação de que os Ministros do Supremo Tribunal Federal têm posição firmada pela inexigibilidade da contribuição, mesmo após a edição da Lei nº 10.256/2001, como é possível verificar no seguinte decisão monocrática proferida pelo Ministro Joaquim Barbosa, em 25/02/2011, no RE 585684, a qual afastou a contribuição sobre produção rural somente até a edição da Lei nº 10.256/2001.

3. Com a edição das Leis nºs 8.212/91 - PCPS - Plano de Custeio da Previdência Social e Lei nº 8.213/91 - PBPS - Plano de Benefícios da Previdência Social, a contribuição sobre a comercialização de produtos rurais teve incidência prevista apenas para os segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar (Lei nº 8.212/91, Art. 12, VII e CF/88, Art. 195, § 8º), à alíquota de 3%. O empregador rural pessoa física contribuía sobre a folha de salários, consoante a previsão do art. 22.

4. O art. 1º da Lei 8.540/92 deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da Lei 8.212/91, cuidando da tributação da pessoa física e do segurado especial. A contribuição do empregador rural, antes sobre a folha de salários, foi substituída pelo percentual de 2% incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da

sua produção rural para o pagamento dos benefícios gerais da Previdência Social, acrescido de 0,1% para financiamento dos benefícios decorrentes de acidentes de trabalho.

5. Quanto aos segurados especiais, a Lei nº 8.540/92 reduziu a sua contribuição de 3% para 2% incidente sobre a receita bruta da comercialização da produção rural e instituiu a contribuição de 0,1% para financiamento da complementação dos benefícios decorrentes de acidentes do trabalho, além de possibilitar a sua contribuição facultativa na forma dos segurados autônomos e equiparados de então.

6. O art. 30 impôs ao adquirente/consignatário/cooperativas o dever de proceder à retenção do tributo.

7. Os ministros do Pleno do Supremo Tribunal Federal, ao apreciarem o RE 363.852, em 03.02.2010, decidiram que a alteração introduzida pelo art. 1º da Lei nº 8.540/92 infringiu o § 4º do art. 195 da Constituição na redação anterior à Emenda 20/98, pois constituiu nova fonte de custeio da Previdência Social, sem a observância da obrigatoriedade de lei complementar para tanto:

8. A decisão do STF diz respeito apenas às previsões legais contidas nas Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97 e aborda somente as obrigações subrogadas da empresa adquirente, consignatária ou consumidora e da cooperativa adquirente da produção do empregador rural pessoa física (no caso específico o "Frigorífico Mataboi S/A").

9. O STF não tratou das legislações posteriores relativas à matéria, até porque o referido Recurso Extraordinário foi interposto na Ação Ordinária nº 1999.01.00.111.378-2, o que delimitou a análise da constitucionalidade da norma no controle difuso ali exarado.

10. O RE 363.852 não afetou a contribuição devida pelo segurado especial, quanto à redução de contribuição prevista pelos mesmos incisos I e II, do artigo 25, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 8.540/92, como retro mencionado. Portanto, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada.

11. A Emenda Constitucional nº 20/98 deu nova redação ao artigo 195 da CF/88 e permitiu a cobrança também sobre a receita de contribuição do empregador, empresa ou entidade a ela equiparada:

12. Em face do permissivo constitucional (EC nº 20/98), a "receita" passou a fazer parte do rol de fontes de custeio da Seguridade Social. A consequência direta dessa alteração é que, a partir de então, foi admitida a edição de lei ordinária para dispor acerca da exação em debate nesta lide, afastando definitivamente a exigência de lei complementar como previsto no disposto do artigo 195, § 4º, com a observância da técnica da competência legislativa residual (art. 154, I).

13. Editada após a Emenda Constitucional nº 20/98, a Lei nº 10.256/2001 deu nova redação ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91 e alcançou validamente as diversas receitas da pessoa física, ao contrário das antecessoras, Leis nº 8.540/92 e 9.528/97, surgidas na redação original do art. 195, I, da CF/88 e inconstitucionais por extrapolarem a base econômica vigente.

14. Não cabe o argumento de que os incisos I e II foram declarados inconstitucionais e, portanto, inexistente a fixação de alíquota, o que tornaria a previsão do Caput "letra morta". Na hipótese, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada quanto ao segurado especial.

15. Com a modificação do Caput pela Lei nº 10.256/2001, aplicam-se os incisos I e II também ao empregador rural pessoa física.

16. O empregador rural pessoa física não se enquadra como sujeito passivo da COFINS, por não ser equiparado à pessoa jurídica pela legislação do imposto de renda (Nota Cosit nº 243, de 04/10/2010), não se podendo falar, assim, em "*bis in idem*", mas apenas a tributação de uma das bases econômicas previstas no art. 195, I, da CF, sem qualquer sobreposição.

17. A contribuição previdenciária do produtor rural pessoa física, nos moldes do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, vem em substituição à contribuição incidente sobre a folha de salários, a cujo pagamento estaria obrigado na condição de empregador, mas foi dispensado pela Lei nº 10.256/2001.

18. Nos termos do artigo 30, III, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 11.933/2009, cabe à empresa adquirente, consumidora ou consignatária e à cooperativa a obrigação de recolher a contribuição de que trata o artigo 25, da Lei nº 8.212/91 até o dia 20 do mês subsequente ao da operação de venda ou consignação da produção.

19. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01.

20. Quanto ao prazo prescricional para a repetição, vinha se adotando o posicionamento pacificado no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça, adotado por sua Primeira Seção, a qual decidiu no regime de Recursos Repetitivos (art. 543-C do CPC), por unanimidade, (Recurso Especial Repetitivo nº 1002932/SP), que, na hipótese de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05), aplica-se a tese que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5

anos referentes à prescrição da ação.

21. Todavia, em 11/10/2011, o Supremo Tribunal Federal disponibilizou no Diário de Justiça Eletrônico, o V. Acórdão do RE 566.621, apreciado pelo Pleno da Suprema Corte, que entendeu pela aplicabilidade da Lei Complementar nº 118/2005 **ÀS AÇÕES AJUIZADAS** após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, **a partir de 9 de junho de 2005**. A partir da publicação do supracitado Acórdão não há mais como prevalecer o entendimento então sufragado pelo Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista que o RE 566.621 foi proferido no regime previsto no artigo 543-B, §3º, do CPC.

22. Aqueles que **AJUIZARAM AÇÕES ANTES** da entrada em vigor da LC 118/05 (**09/06/2005**) têm direito à repetição das contribuições recolhidas no período de **DEZ ANOS** anteriores ao ajuizamento da ação, limitada ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da nova lei (art. 2.028 do Código Civil). No tocante **ÀS AÇÕES AJUIZADAS APÓS** a vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de **CINCO ANOS**.

23. Não é possível a pretensão de compensação, pois prescritas as parcelas recolhidas no período anterior à Lei nº 10.256/2001.

24. Honorários advocatícios pela autora, em 10% do valor da causa.

25. Recurso da autora a que se nega provimento. Remessa Oficial, tida por determinada e apelação da União parcialmente providas, para reconhecer a prescrição quinquenal do direito de pleitear a repetição.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em negar provimento à apelação da autora e dar parcial provimento à apelação da União e à Remessa Oficial, para reconhecer a prescrição quinquenal do direito de pleitear a repetição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003742-74.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.003742-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : PEDRO PIZZO NETO
ADVOGADO : NATALIA CASSIOLATO GODA e outro
No. ORIG. : 00037427420104036107 1 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. ART. 543-B DO CPC. COMPENSAÇÃO.

1. O RE nº 596.177, julgado pelo Supremo Tribunal Federal no regime do artigo 543-B, não tratou da constitucionalidade da Lei nº 10.256/2001. No caso, apenas o Ministro Marco Aurélio externou posição quanto ao tema que não foi posto em análise no julgamento ocorrido naquela Corte Suprema.

2. Não corresponde à realidade a afirmação de que os Ministros do Supremo Tribunal Federal têm posição firmada pela inexigibilidade da contribuição, mesmo após a edição da Lei nº 10.256/2001, como é possível verificar no seguinte decisão monocrática proferida pelo Ministro Joaquim Barbosa, em 25/02/2011, no RE 585684, a qual afastou a contribuição sobre produção rural somente até a edição da Lei nº 10.256/2001.

3. Com a edição das Leis nºs 8.212/91 - PCPS - Plano de Custeio da Previdência Social e Lei nº 8.213/91 - PBPS - Plano de Benefícios da Previdência Social, a contribuição sobre a comercialização de produtos rurais teve incidência prevista apenas para os segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar (Lei nº 8.212/91, Art. 12, VII e CF/88, Art. 195, § 8º), à alíquota

- de 3%. O empregador rural pessoa física contribuía sobre a folha de salários, consoante a previsão do art. 22.
4. O art. 1º da Lei 8.540/92 deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da Lei 8.212/91, cuidando da tributação da pessoa física e do segurado especial. A contribuição do empregador rural, antes sobre a folha de salários, foi substituída pelo percentual de 2% incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção rural para o pagamento dos benefícios gerais da Previdência Social, acrescido de 0,1% para financiamento dos benefícios decorrentes de acidentes de trabalho.
5. Quanto aos segurados especiais, a Lei nº 8.540/92 reduziu a sua contribuição de 3% para 2% incidente sobre a receita bruta da comercialização da produção rural e instituiu a contribuição de 0,1% para financiamento da complementação dos benefícios decorrentes de acidentes do trabalho, além de possibilitar a sua contribuição facultativa na forma dos segurados autônomos e equiparados de então.
6. O art. 30 impôs ao adquirente/consignatário/cooperativas o dever de proceder à retenção do tributo.
7. Os ministros do Pleno do Supremo Tribunal Federal, ao apreciarem o RE 363.852, em 03.02.2010, decidiram que a alteração introduzida pelo art. 1º da Lei nº 8.540/92 infringiu o § 4º do art. 195 da Constituição na redação anterior à Emenda 20/98, pois constituiu nova fonte de custeio da Previdência Social, sem a observância da obrigatoriedade de lei complementar para tanto:
8. A decisão do STF diz respeito apenas às previsões legais contidas nas Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97 e aborda somente as obrigações subrogadas da empresa adquirente, consignatária ou consumidora e da cooperativa adquirente da produção do empregador rural pessoa física (no caso específico o "Frigorífico Mataboi S/A").
9. O STF não tratou das legislações posteriores relativas à matéria, até porque o referido Recurso Extraordinário foi interposto na Ação Ordinária nº 1999.01.00.111.378-2, o que delimitou a análise da constitucionalidade da norma no controle difuso ali exarado.
10. O RE 363.852 não afetou a contribuição devida pelo segurado especial, quanto à redução de contribuição prevista pelos mesmos incisos I e II, do artigo 25, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 8.540/92, como retro mencionado. Portanto, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada.
11. A Emenda Constitucional nº 20/98 deu nova redação ao artigo 195 da CF/88 e permitiu a cobrança também sobre a receita de contribuição do empregador, empresa ou entidade a ela equiparada:
12. Em face do permissivo constitucional (EC nº 20/98), a "receita" passou a fazer parte do rol de fontes de custeio da Seguridade Social. A consequência direta dessa alteração é que, a partir de então, foi admitida a edição de lei ordinária para dispor acerca da exação em debate nesta lide, afastando definitivamente a exigência de lei complementar como previsto no disposto do artigo 195, § 4º, com a observância da técnica da competência legislativa residual (art. 154, I).
13. Editada após a Emenda Constitucional nº 20/98, a Lei nº 10.256/2001 deu nova redação ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91 e alcançou validamente as diversas receitas da pessoa física, ao contrário das antecessoras, Leis nº 8.540/92 e 9.528/97, surgidas na redação original do art. 195, I, da CF/88 e inconstitucionais por extrapolarem a base econômica vigente.
14. Não cabe o argumento de que os incisos I e II foram declarados inconstitucionais e, portanto, inexistente a fixação de alíquota, o que tornaria a previsão do Caput "letra morta". Na hipótese, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada quanto ao segurado especial.
15. Com a modificação do Caput pela Lei nº 10.256/2001, aplicam-se os incisos I e II também ao empregador rural pessoa física.
16. O empregador rural pessoa física não se enquadra como sujeito passivo da COFINS, por não ser equiparado à pessoa jurídica pela legislação do imposto de renda (Nota Cosit nº 243, de 04/10/2010), não se podendo falar, assim, em "*bis in idem*", mas apenas a tributação de uma das bases econômicas previstas no art. 195, I, da CF, sem qualquer sobreposição.
17. A contribuição previdenciária do produtor rural pessoa física, nos moldes do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, vem em substituição à contribuição incidente sobre a folha de salários, a cujo pagamento estaria obrigado na condição de empregador, mas foi dispensado pela Lei nº 10.256/2001.
18. Nos termos do artigo 30, III, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 11.933/2009, cabe à empresa adquirente, consumidora ou consignatária e à cooperativa a obrigação de recolher a contribuição de que trata o artigo 25, da Lei nº 8.212/91 até o dia 20 do mês subsequente ao da operação de venda ou consignação da produção.
19. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01.
20. Quanto ao prazo prescricional para a repetição, vinha se adotando o posicionamento pacificado no âmbito do

Colendo Superior Tribunal de Justiça, adotado por sua Primeira Seção, a qual decidiu no regime de Recursos Repetitivos (art. 543-C do CPC), por unanimidade, (Recurso Especial Repetitivo nº 1002932/SP), que, na hipótese de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05), aplica-se a tese que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.

21. Todavia, em 11/10/2011, o Supremo Tribunal Federal disponibilizou no Diário de Justiça Eletrônico, o V. Acórdão do RE 566.621, apreciado pelo Pleno da Suprema Corte, que entendeu pela aplicabilidade da Lei Complementar nº 118/2005 ÀS AÇÕES AJUIZADAS após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. A partir da publicação do supracitado Acórdão não há mais como prevalecer o entendimento então sufragado pelo Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista que o RE 566.621 foi proferido no regime previsto no artigo 543-B, §3º, do CPC.

22. Aqueles que AJUIZARAM AÇÕES ANTES da entrada em vigor da LC 118/05 (09/06/2005) têm direito à repetição das contribuições recolhidas no período de **DEZ ANOS** anteriores ao ajuizamento da ação, limitada ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da nova lei (art. 2.028 do Código Civil). No tocante ÀS AÇÕES AJUIZADAS APÓS a vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de **CINCO ANOS**.

23. Não é possível a pretensão de compensação, pois prescritas as parcelas recolhidas no período anterior à Lei nº 10.256/2001.

24. Honorários advocatícios pela autora, em 10% do valor da causa.

25. Recurso adesivo da autora a que se nega provimento. Remessa Oficial, tida por determinada e apelação da União parcialmente providas, para reconhecer a prescrição quinquenal do direito de pleitear a repetição.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em negar provimento ao recurso adesivo da autora e dar parcial provimento à apelação da União e à Remessa Oficial, tida por determinada, para reconhecer a prescrição quinquenal do direito de pleitear a repetição nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005704-26.2010.4.03.6110/SP

2010.61.10.005704-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : LUIZ ANTONIO JOVELLI
ADVOGADO : AMAURI DE OLIVEIRA TAVARES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª Ssj> SP
No. ORIG. : 00057042620104036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. ART. 543-B DO CPC.

1. Com a edição das Leis nºs 8.212/91 - PCPS - Plano de Custeio da Previdência Social e Lei nº 8.213/91 - PBPS - Plano de Benefícios da Previdência Social, a contribuição sobre a comercialização de produtos rurais teve incidência prevista apenas para os segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce

a atividade rural em regime de economia familiar (Lei nº 8.212/91, Art. 12, VII e CF/88, Art. 195, § 8º), à alíquota de 3%. O empregador rural pessoa física contribuía sobre a folha de salários, consoante a previsão do art. 22.

2. O art. 1º da Lei 8.540/92 deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da Lei 8.212/91, cuidando da tributação da pessoa física e do segurado especial. A contribuição do empregador rural, antes sobre a folha de salários, foi substituída pelo percentual de 2% incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção rural para o pagamento dos benefícios gerais da Previdência Social, acrescido de 0,1% para financiamento dos benefícios decorrentes de acidentes de trabalho.

3. Quanto aos segurados especiais, a Lei nº 8.540/92 reduziu a sua contribuição de 3% para 2% incidente sobre a receita bruta da comercialização da produção rural e instituiu a contribuição de 0,1% para financiamento da complementação dos benefícios decorrentes de acidentes do trabalho, além de possibilitar a sua contribuição facultativa na forma dos segurados autônomos e equiparados de então.

4. O art. 30 impôs ao adquirente/consignatário/cooperativas o dever de proceder à retenção do tributo.

5. Os ministros do Pleno do Supremo Tribunal Federal, ao apreciarem o RE 363.852, em 03.02.2010, decidiram que a alteração introduzida pelo art. 1º da Lei nº 8.540/92 infringiu o § 4º do art. 195 da Constituição na redação anterior à Emenda 20/98, pois constituiu nova fonte de custeio da Previdência Social, sem a observância da obrigatoriedade de lei complementar para tanto:

6. A decisão do STF diz respeito apenas às previsões legais contidas nas Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97 e aborda somente as obrigações subrogadas da empresa adquirente, consignatária ou consumidora e da cooperativa adquirente da produção do empregador rural pessoa física (no caso específico o "Frigorífico Mataboi S/A").

7. O STF não tratou das legislações posteriores relativas à matéria, até porque o referido Recurso Extraordinário foi interposto na Ação Ordinária nº 1999.01.00.111.378-2, o que delimitou a análise da constitucionalidade da norma no controle difuso ali exarado.

8. O RE 363.852 não afetou a contribuição devida pelo segurado especial, quanto à redução de contribuição prevista pelos mesmos incisos I e II, do artigo 25, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 8.540/92, como retro mencionado. Portanto, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada.

9. A Emenda Constitucional nº 20/98 deu nova redação ao artigo 195 da CF/88 e permitiu a cobrança também sobre a receita de contribuição do empregador, empresa ou entidade a ela equiparada:

10. Em face do permissivo constitucional (EC nº 20/98), a "receita" passou a fazer parte do rol de fontes de custeio da Seguridade Social. A consequência direta dessa alteração é que, a partir de então, foi admitida a edição de lei ordinária para dispor acerca da exação em debate nesta lide, afastando definitivamente a exigência de lei complementar como previsto no disposto do artigo 195, § 4º, com a observância da técnica da competência legislativa residual (art. 154, I).

11. Editada após a Emenda Constitucional nº 20/98, a Lei nº 10.256/2001 deu nova redação ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91 e alcançou validamente as diversas receitas da pessoa física, ao contrário das antecessoras, Leis nº 8.540/92 e 9.528/97, surgidas na redação original do art. 195, I, da CF/88 e inconstitucionais por extrapolarem a base econômica vigente.

12. Não cabe o argumento de que os incisos I e II foram declarados inconstitucionais e, portanto, inexistente a fixação de alíquota, o que tornaria a previsão do Caput "letra morta". Na hipótese, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada quanto ao segurado especial.

13. Com a modificação do Caput pela Lei nº 10.256/2001, aplicam-se os incisos I e II também ao empregador rural pessoa física.

14. O empregador rural pessoa física não se enquadra como sujeito passivo da COFINS, por não ser equiparado à pessoa jurídica pela legislação do imposto de renda (Nota Cosit nº 243, de 04/10/2010), não se podendo falar, assim, em "*bis in idem*", mas apenas a tributação de uma das bases econômicas previstas no art. 195, I, da CF, sem qualquer sobreposição.

15. A contribuição previdenciária do produtor rural pessoa física, nos moldes do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, vem em substituição à contribuição incidente sobre a folha de salários, a cujo pagamento estaria obrigado na condição de empregador, mas foi dispensado pela Lei nº 10.256/2001.

16. Nos termos do artigo 30, III, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 11.933/2009, cabe à empresa adquirente, consumidora ou consignatária e à cooperativa a obrigação de recolher a contribuição de que trata o artigo 25, da Lei nº 8.212/91 até o dia 20 do mês subsequente ao da operação de venda ou consignação da produção.

17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01.

18. Quanto ao prazo prescricional para a repetição, vinha se adotando o posicionamento pacificado no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça, adotado por sua Primeira Seção, a qual decidiu no regime de Recursos Repetitivos (art. 543-C do CPC), por unanimidade, (Recurso Especial Repetitivo nº 1002932/SP), que, na hipótese de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05), aplica-se a tese que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.

19. Todavia, em 11/10/2011, o Supremo Tribunal Federal disponibilizou no Diário de Justiça Eletrônico, o V. Acórdão do RE 566.621, apreciado pelo Pleno da Suprema Corte, que entendeu pela aplicabilidade da Lei Complementar nº 118/2005 **ÀS AÇÕES AJUIZADAS** após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, **a partir de 9 de junho de 2005**. A partir da publicação do supracitado Acórdão não há mais como prevalecer o entendimento então sufragado pelo Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista que o RE 566.621 foi proferido no regime previsto no artigo 543-B, §3º, do CPC.

20. Aqueles que **AJUIZARAM AÇÕES ANTES** da entrada em vigor da LC 118/05 (**09/06/2005**) têm direito à repetição das contribuições recolhidas no período de **DEZ ANOS** anteriores ao ajuizamento da ação, limitada ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da nova lei (art. 2.028 do Código Civil). No tocante **ÀS AÇÕES AJUIZADAS APÓS** a vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de **CINCO ANOS**.

21. Não é possível a pretensão de compensação, pois prescritas as parcelas recolhidas no período anterior à Lei nº 10.256/2001.

22. O RE nº 596.177, julgado pelo Supremo Tribunal Federal no regime do artigo 543-B, não tratou da constitucionalidade da Lei nº 10.256/2001. No caso, apenas o Ministro Marco Aurélio externou posição quanto ao tema que não foi posto em análise no julgamento ocorrido naquela Corte Suprema.

23. Não corresponde à realidade a afirmação de que os Ministros do Supremo Tribunal Federal têm posição firmada pela inexigibilidade da contribuição, mesmo após a edição da Lei nº 10.256/2001, como é possível verificar no seguinte decisão monocrática proferida pelo Ministro Joaquim Barbosa, em 25/02/2011, no RE 585684, a qual afastou a contribuição sobre produção rural somente até a edição da Lei nº 10.256/2001.

24. Honorários advocatícios pela autora em 10% do valor da causa.

25. Apelação da autora a que se nega provimento. Remessa Oficial e apelação da União providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em negar provimento à apelação da autora e dar provimento à apelação da União e à Remessa Oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000896-33.2010.4.03.6124/SP

2010.61.24.000896-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : RICARDO DESIDERIO SILVEIRA ROCHA
ADVOGADO : RODRIGO FRESCHI BERTOLO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00008963320104036124 1 Vr JALES/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. ART. 543-B DO CPC. COMPENSAÇÃO.

1. Com a edição das Leis n.ºs 8.212/91 - PCPS - Plano de Custeio da Previdência Social e Lei n.º 8.213/91 - PBPS - Plano de Benefícios da Previdência Social, a contribuição sobre a comercialização de produtos rurais teve incidência prevista apenas para os segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar (Lei n.º 8.212/91, Art. 12, VII e CF/88, Art. 195, § 8º), à alíquota de 3%. O empregador rural pessoa física contribuía sobre a folha de salários, consoante a previsão do art. 22.
2. O art. 1º da Lei 8.540/92 deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da Lei 8.212/91, cuidando da tributação da pessoa física e do segurado especial. A contribuição do empregador rural, antes sobre a folha de salários, foi substituída pelo percentual de 2% incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção rural para o pagamento dos benefícios gerais da Previdência Social, acrescido de 0,1% para financiamento dos benefícios decorrentes de acidentes de trabalho.
3. Quanto aos segurados especiais, a Lei n.º 8.540/92 reduziu a sua contribuição de 3% para 2% incidente sobre a receita bruta da comercialização da produção rural e instituiu a contribuição de 0,1% para financiamento da complementação dos benefícios decorrentes de acidentes do trabalho, além de possibilitar a sua contribuição facultativa na forma dos segurados autônomos e equiparados de então.
4. O art. 30 impôs ao adquirente/consignatário/cooperativas o dever de proceder à retenção do tributo.
5. Os ministros do Pleno do Supremo Tribunal Federal, ao apreciarem o RE 363.852, em 03.02.2010, decidiram que a alteração introduzida pelo art. 1º da Lei n.º 8.540/92 infringiu o § 4º do art. 195 da Constituição na redação anterior à Emenda 20/98, pois constituiu nova fonte de custeio da Previdência Social, sem a observância da obrigatoriedade de lei complementar para tanto:
6. A decisão do STF diz respeito apenas às previsões legais contidas nas Leis n.ºs 8.540/92 e 9.528/97 e aborda somente as obrigações subrogadas da empresa adquirente, consignatária ou consumidora e da cooperativa adquirente da produção do empregador rural pessoa física (no caso específico o "Frigorífico Mataboi S/A").
7. O STF não tratou das legislações posteriores relativas à matéria, até porque o referido Recurso Extraordinário foi interposto na Ação Ordinária n.º 1999.01.00.111.378-2, o que delimitou a análise da constitucionalidade da norma no controle difuso ali exarado.
8. O RE 363.852 não afetou a contribuição devida pelo segurado especial, quanto à redução de contribuição prevista pelos mesmos incisos I e II, do artigo 25, da Lei n.º 8.212/91, com a redação da Lei n.º 8.540/92, como retro mencionado. Portanto, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada.
9. A Emenda Constitucional n.º 20/98 deu nova redação ao artigo 195 da CF/88 e permitiu a cobrança também sobre a receita de contribuição do empregador, empresa ou entidade a ela equiparada:
10. Em face do permissivo constitucional (EC n.º 20/98), a "receita" passou a fazer parte do rol de fontes de custeio da Seguridade Social. A consequência direta dessa alteração é que, a partir de então, foi admitida a edição de lei ordinária para dispor acerca da exação em debate nesta lide, afastando definitivamente a exigência de lei complementar como previsto no disposto do artigo 195, § 4º, com a observância da técnica da competência legislativa residual (art. 154, I).
11. Editada após a Emenda Constitucional n.º 20/98, a Lei n.º 10.256/2001 deu nova redação ao artigo 25 da Lei n.º 8.212/91 e alcançou validamente as diversas receitas da pessoa física, ao contrário das antecessoras, Leis n.º 8.540/92 e 9.528/97, surgidas na redação original do art. 195, I, da CF/88 e inconstitucionais por extrapolarem a base econômica vigente.
12. Não cabe o argumento de que os incisos I e II foram declarados inconstitucionais e, portanto, inexistente a fixação de alíquota, o que tornaria a previsão do Caput "letra morta". Na hipótese, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada quanto ao segurado especial.
13. Com a modificação do Caput pela Lei n.º 10.256/2001, aplicam-se os incisos I e II também ao empregador rural pessoa física.
14. O empregador rural pessoa física não se enquadra como sujeito passivo da COFINS, por não ser equiparado à pessoa jurídica pela legislação do imposto de renda (Nota Cosit n.º 243, de 04/10/2010), não se podendo falar, assim, em "*bis in idem*", mas apenas a tributação de uma das bases econômicas previstas no art. 195, I, da CF, sem qualquer sobreposição.
15. A contribuição previdenciária do produtor rural pessoa física, nos moldes do artigo 25 da Lei n.º 8.212/91, vem em substituição à contribuição incidente sobre a folha de salários, a cujo pagamento estaria obrigado na condição de empregador, mas foi dispensado pela Lei n.º 10.256/2001.
16. Nos termos do artigo 30, III, da Lei n.º 8.212/91, com a redação da Lei n.º 11.933/2009, cabe à empresa adquirente, consumidora ou consignatária e à cooperativa a obrigação de recolher a contribuição de que trata o artigo 25, da Lei n.º 8.212/91 até o dia 20 do mês subsequente ao da operação de venda ou consignação da

produção.

17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01.

18. Quanto ao prazo prescricional para a repetição, vinha se adotando o posicionamento pacificado no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça, adotado por sua Primeira Seção, a qual decidiu no regime de Recursos Repetitivos (art. 543-C do CPC), por unanimidade, (Recurso Especial Repetitivo nº 1002932/SP), que, na hipótese de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05), aplica-se a tese que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.

19. Todavia, em 11/10/2011, o Supremo Tribunal Federal disponibilizou no Diário de Justiça Eletrônico, o V. Acórdão do RE 566.621, apreciado pelo Pleno da Suprema Corte, que entendeu pela aplicabilidade da Lei Complementar nº 118/2005 **ÀS AÇÕES AJUIZADAS** após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, **a partir de 9 de junho de 2005**. A partir da publicação do supracitado Acórdão não há mais como prevalecer o entendimento então sufragado pelo Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista que o RE 566.621 foi proferido no regime previsto no artigo 543-B, §3º, do CPC.

20. Aqueles que **AJUIZARAM AÇÕES ANTES** da entrada em vigor da LC 118/05 (**09/06/2005**) têm direito à repetição das contribuições recolhidas no período de **DEZ ANOS** anteriores ao ajuizamento da ação, limitada ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da nova lei (art. 2.028 do Código Civil). No tocante **ÀS AÇÕES AJUIZADAS APÓS** a vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de **CINCO ANOS**.

22. Não é possível a pretensão de compensação, pois prescritas as parcelas recolhidas no período anterior à Lei nº 10.256/2001, a partir de quando a contribuição passou a ser devida.

23. O RE nº 596.177, julgado pelo Supremo Tribunal Federal no regime do artigo 543-B, não tratou da constitucionalidade da Lei nº 10.256/2001. No caso, apenas o Ministro Marco Aurélio externou posição quanto ao tema que não foi posto em análise no julgamento ocorrido naquela Corte Suprema.

24. Não corresponde à realidade a afirmação de que os Ministros do Supremo Tribunal Federal têm posição firmada pela inexigibilidade da contribuição, mesmo após a edição da Lei nº 10.256/2001, como é possível verificar no seguinte decisão monocrática proferida pelo Ministro Joaquim Barbosa, em 25/02/2011, no RE 585684, a qual afastou a contribuição sobre produção rural somente até a edição da Lei nº 10.256/2001.

25. Apelação da autora a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em negar provimento à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001485-22.2010.4.03.6125/SP

2010.61.25.001485-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : MOACIR VIEIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : LAURO ROGERIO DOGNANI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSSJ - SP
No. ORIG. : 00014852220104036125 1 Vr OURINHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº

10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. ART. 543-B DO CPC.

1. Com a edição das Leis n.ºs 8.212/91 - PCPS - Plano de Custeio da Previdência Social e Lei n.º 8.213/91 - PBPS - Plano de Benefícios da Previdência Social, a contribuição sobre a comercialização de produtos rurais teve incidência prevista apenas para os segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar (Lei n.º 8.212/91, Art. 12, VII e CF/88, Art. 195, § 8º), à alíquota de 3%. O empregador rural pessoa física contribuía sobre a folha de salários, consoante a previsão do art. 22.
2. O art. 1º da Lei 8.540/92 deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da Lei 8.212/91, cuidando da tributação da pessoa física e do segurado especial. A contribuição do empregador rural, antes sobre a folha de salários, foi substituída pelo percentual de 2% incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção rural para o pagamento dos benefícios gerais da Previdência Social, acrescido de 0,1% para financiamento dos benefícios decorrentes de acidentes de trabalho.
3. Quanto aos segurados especiais, a Lei n.º 8.540/92 reduziu a sua contribuição de 3% para 2% incidente sobre a receita bruta da comercialização da produção rural e instituiu a contribuição de 0,1% para financiamento da complementação dos benefícios decorrentes de acidentes do trabalho, além de possibilitar a sua contribuição facultativa na forma dos segurados autônomos e equiparados de então.
4. O art. 30 impôs ao adquirente/consignatário/cooperativas o dever de proceder à retenção do tributo.
5. Os ministros do Pleno do Supremo Tribunal Federal, ao apreciarem o RE 363.852, em 03.02.2010, decidiram que a alteração introduzida pelo art. 1º da Lei n.º 8.540/92 infringiu o § 4º do art. 195 da Constituição na redação anterior à Emenda 20/98, pois constituiu nova fonte de custeio da Previdência Social, sem a observância da obrigatoriedade de lei complementar para tanto:
6. A decisão do STF diz respeito apenas às previsões legais contidas nas Leis n.ºs 8.540/92 e 9.528/97 e aborda somente as obrigações subrogadas da empresa adquirente, consignatária ou consumidora e da cooperativa adquirente da produção do empregador rural pessoa física (no caso específico o "Frigorífico Mataboi S/A").
7. O STF não tratou das legislações posteriores relativas à matéria, até porque o referido Recurso Extraordinário foi interposto na Ação Ordinária n.º 1999.01.00.111.378-2, o que delimitou a análise da constitucionalidade da norma no controle difuso ali exarado.
8. O RE 363.852 não afetou a contribuição devida pelo segurado especial, quanto à redução de contribuição prevista pelos mesmos incisos I e II, do artigo 25, da Lei n.º 8.212/91, com a redação da Lei n.º 8.540/92, como retro mencionado. Portanto, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada.
9. A Emenda Constitucional n.º 20/98 deu nova redação ao artigo 195 da CF/88 e permitiu a cobrança também sobre a receita de contribuição do empregador, empresa ou entidade a ela equiparada:
10. Em face do permissivo constitucional (EC n.º 20/98), a "receita" passou a fazer parte do rol de fontes de custeio da Seguridade Social. A consequência direta dessa alteração é que, a partir de então, foi admitida a edição de lei ordinária para dispor acerca da exação em debate nesta lide, afastando definitivamente a exigência de lei complementar como previsto no disposto do artigo 195, § 4º, com a observância da técnica da competência legislativa residual (art. 154, I).
11. Editada após a Emenda Constitucional n.º 20/98, a Lei n.º 10.256/2001 deu nova redação ao artigo 25 da Lei n.º 8.212/91 e alcançou validamente as diversas receitas da pessoa física, ao contrário das antecessoras, Leis n.º 8.540/92 e 9.528/97, surgidas na redação original do art. 195, I, da CF/88 e inconstitucionais por extrapolarem a base econômica vigente.
12. Não cabe o argumento de que os incisos I e II foram declarados inconstitucionais e, portanto, inexistente a fixação de alíquota, o que tornaria a previsão do Caput "letra morta". Na hipótese, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada quanto ao segurado especial.
13. Com a modificação do Caput pela Lei n.º 10.256/2001, aplicam-se os incisos I e II também ao empregador rural pessoa física.
14. O empregador rural pessoa física não se enquadra como sujeito passivo da COFINS, por não ser equiparado à pessoa jurídica pela legislação do imposto de renda (Nota Cosit n.º 243, de 04/10/2010), não se podendo falar, assim, em "*bis in idem*", mas apenas a tributação de uma das bases econômicas previstas no art. 195, I, da CF, sem qualquer sobreposição.
15. A contribuição previdenciária do produtor rural pessoa física, nos moldes do artigo 25 da Lei n.º 8.212/91, vem em substituição à contribuição incidente sobre a folha de salários, a cujo pagamento estaria obrigado na condição de empregador, mas foi dispensado pela Lei n.º 10.256/2001.

16. Nos termos do artigo 30, III, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 11.933/2009, cabe à empresa adquirente, consumidora ou consignatária e à cooperativa a obrigação de recolher a contribuição de que trata o artigo 25, da Lei nº 8.212/91 até o dia 20 do mês subsequente ao da operação de venda ou consignação da produção.

17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01.

18. Quanto ao prazo prescricional, de fato, como salientado pela União, a autora pleiteou a repetição apenas pelos últimos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação e mesmo que não o tivesse feito, não teria direito aos valores anteriormente recolhidos em razão de que em 11/10/2011, o Supremo Tribunal Federal disponibilizou no Diário de Justiça Eletrônico, o V. Acórdão do RE 566.621, apreciado no regime previsto no artigo 543-B, §3º, do CPC, pelo Pleno da Suprema Corte, que entendeu pela aplicabilidade da Lei Complementar nº 118/2005 **AS AÇÕES AJUIZADAS** após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, **a partir de 9 de junho de 2005.**

19. Honorários advocatícios em 10% do valor da causa, integralmente a cargo da autora.

23. Apelação da autora a que se nega provimento. Apelação da União e Remessa Oficial providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em negar provimento à apelação da autora e dar provimento à Remessa Oficial e à apelação da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006538-19.2011.4.03.6102/SP

2011.61.02.006538-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : AMERICO JULIO SOARES e outros
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outro
 : THAIARA CARDOSO DE CARVALHO
APELANTE : ANA CAROLINA SOARES DE CARVALHO
 : ANA CRISTINA SOARES FORESTI
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELANTE : AMERICO JULIO SOARES e outros
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES
No. ORIG. : 00065381920114036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. ART. 543-B DO CPC.

1. Com a edição das Leis nºs 8.212/91 - PCPS - Plano de Custeio da Previdência Social e Lei nº 8.213/91 - PBPS - Plano de Benefícios da Previdência Social, a contribuição sobre a comercialização de produtos rurais teve incidência prevista apenas para os segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar (Lei nº 8.212/91, Art. 12, VII e CF/88, Art. 195, § 8º), à alíquota de 3%. O empregador rural pessoa física contribuía sobre a folha de salários, consoante a previsão do art. 22.

2. O art. 1º da Lei 8.540/92 deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da Lei 8.212/91, cuidando

da tributação da pessoa física e do segurado especial. A contribuição do empregador rural, antes sobre a folha de salários, foi substituída pelo percentual de 2% incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção rural para o pagamento dos benefícios gerais da Previdência Social, acrescido de 0,1% para financiamento dos benefícios decorrentes de acidentes de trabalho.

3. Quanto aos segurados especiais, a Lei nº 8.540/92 reduziu a sua contribuição de 3% para 2% incidente sobre a receita bruta da comercialização da produção rural e instituiu a contribuição de 0,1% para financiamento da complementação dos benefícios decorrentes de acidentes do trabalho, além de possibilitar a sua contribuição facultativa na forma dos segurados autônomos e equiparados de então.

4. O art. 30 impôs ao adquirente/consignatário/cooperativas o dever de proceder à retenção do tributo.

5. Os ministros do Pleno do Supremo Tribunal Federal, ao apreciarem o RE 363.852, em 03.02.2010, decidiram que a alteração introduzida pelo art. 1º da Lei nº 8.540/92 infringiu o § 4º do art. 195 da Constituição na redação anterior à Emenda 20/98, pois constituiu nova fonte de custeio da Previdência Social, sem a observância da obrigatoriedade de lei complementar para tanto:

6. A decisão do STF diz respeito apenas às previsões legais contidas nas Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97 e aborda somente as obrigações subrogadas da empresa adquirente, consignatária ou consumidora e da cooperativa adquirente da produção do empregador rural pessoa física (no caso específico o "Frigorífico Mataboi S/A").

7. O STF não tratou das legislações posteriores relativas à matéria, até porque o referido Recurso Extraordinário foi interposto na Ação Ordinária nº 1999.01.00.111.378-2, o que delimitou a análise da constitucionalidade da norma no controle difuso ali exarado.

8. O RE 363.852 não afetou a contribuição devida pelo segurado especial, quanto à redução de contribuição prevista pelos mesmos incisos I e II, do artigo 25, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 8.540/92, como retro mencionado. Portanto, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada.

9. A Emenda Constitucional nº 20/98 deu nova redação ao artigo 195 da CF/88 e permitiu a cobrança também sobre a receita de contribuição do empregador, empresa ou entidade a ela equiparada:

10. Em face do permissivo constitucional (EC nº 20/98), a "receita" passou a fazer parte do rol de fontes de custeio da Seguridade Social. A consequência direta dessa alteração é que, a partir de então, foi admitida a edição de lei ordinária para dispor acerca da exação em debate nesta lide, afastando definitivamente a exigência de lei complementar como previsto no disposto do artigo 195, § 4º, com a observância da técnica da competência legislativa residual (art. 154, I).

11. Editada após a Emenda Constitucional nº 20/98, a Lei nº 10.256/2001 deu nova redação ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91 e alcançou validamente as diversas receitas da pessoa física, ao contrário das antecessoras, Leis nº 8.540/92 e 9.528/97, surgidas na redação original do art. 195, I, da CF/88 e inconstitucionais por extrapolarem a base econômica vigente.

12. Não cabe o argumento de que os incisos I e II foram declarados inconstitucionais e, portanto, inexistente a fixação de alíquota, o que tornaria a previsão do Caput "letra morta". Na hipótese, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada quanto ao segurado especial.

13. Com a modificação do Caput pela Lei nº 10.256/2001, aplicam-se os incisos I e II também ao empregador rural pessoa física.

14. O empregador rural pessoa física não se enquadra como sujeito passivo da COFINS, por não ser equiparado à pessoa jurídica pela legislação do imposto de renda (Nota Cosit nº 243, de 04/10/2010), não se podendo falar, assim, em "*bis in idem*", mas apenas a tributação de uma das bases econômicas previstas no art. 195, I, da CF, sem qualquer sobreposição.

15. A contribuição previdenciária do produtor rural pessoa física, nos moldes do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, vem em substituição à contribuição incidente sobre a folha de salários, a cujo pagamento estaria obrigado na condição de empregador, mas foi dispensado pela Lei nº 10.256/2001.

16. Nos termos do artigo 30, III, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 11.933/2009, cabe à empresa adquirente, consumidora ou consignatária e à cooperativa a obrigação de recolher a contribuição de que trata o artigo 25, da Lei nº 8.212/91 até o dia 20 do mês subsequente ao da operação de venda ou consignação da produção.

17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01.

18. Quanto ao prazo prescricional para a repetição, vinha se adotando o posicionamento pacificado no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça, adotado por sua Primeira Seção, a qual decidiu no regime de Recursos Repetitivos (art. 543-C do CPC), por unanimidade, (Recurso Especial Repetitivo nº 1002932/SP), que, na hipótese

de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05), aplica-se a tese que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.

19. Todavia, em 11/10/2011, o Supremo Tribunal Federal disponibilizou no Diário de Justiça Eletrônico, o V. Acórdão do RE 566.621, apreciado pelo Pleno da Suprema Corte, que entendeu pela aplicabilidade da Lei Complementar nº 118/2005 **ÀS AÇÕES AJUIZADAS** após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, **a partir de 9 de junho de 2005**. A partir da publicação do supracitado Acórdão não há mais como prevalecer o entendimento então sufragado pelo Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista que o RE 566.621 foi proferido no regime previsto no artigo 543-B, §3º, do CPC.

20. Aqueles que **AJUIZARAM AÇÕES ANTES** da entrada em vigor da LC 118/05 (**09/06/2005**) têm direito à repetição das contribuições recolhidas no período de **DEZ ANOS** anteriores ao ajuizamento da ação, limitada ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da nova lei (art. 2.028 do Código Civil). No tocante **ÀS AÇÕES AJUIZADAS APÓS** a vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de **CINCO ANOS**.

21. Não é possível a pretensão de compensação, pois prescritas as parcelas recolhidas no período anterior à Lei nº 10.256/2001.

22. Apelação da autora a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009001-13.2011.4.03.6108/SP

2011.61.08.009001-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : ROBERTO FERNANDES LOPES e outros
: MARIA ELISA SIMAO LOPES
: PEDRO SIMAO LOPES
ADVOGADO : JOAQUIM JOSE DE ANDRADE PEREIRA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00090011320114036108 1 Vr BAURU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE.

1. Com a edição das Leis nºs 8.212/91 - PCPS - Plano de Custeio da Previdência Social e Lei nº 8.213/91 - PBPS - Plano de Benefícios da Previdência Social, a contribuição sobre a comercialização de produtos rurais teve incidência prevista apenas para os segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar (Lei nº 8.212/91, Art. 12, VII e CF/88, Art. 195, § 8º), à alíquota de 3%. O empregador rural pessoa física contribuía sobre a folha de salários, consoante a previsão do art. 22.

2. O art. 1º da Lei 8.540/92 deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da Lei 8.212/91, cuidando da tributação da pessoa física e do segurado especial. A contribuição do empregador rural, antes sobre a folha de salários, foi substituída pelo percentual de 2% incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção rural para o pagamento dos benefícios gerais da Previdência Social, acrescido de 0,1% para financiamento dos benefícios decorrentes de acidentes de trabalho.

3. Quanto aos segurados especiais, a Lei nº 8.540/92 reduziu a sua contribuição de 3% para 2% incidente sobre a

receita bruta da comercialização da produção rural e instituiu a contribuição de 0,1% para financiamento da complementação dos benefícios decorrentes de acidentes do trabalho, além de possibilitar a sua contribuição facultativa na forma dos segurados autônomos e equiparados de então.

4. Os ministros do Pleno do Supremo Tribunal Federal, ao apreciarem o RE 363.852, em 03.02.2010, decidiram que a alteração introduzida pelo art. 1º da Lei nº 8.540/92 infringiu o § 4º do art. 195 da Constituição na redação anterior à Emenda 20/98, pois constituiu nova fonte de custeio da Previdência Social, sem a observância da obrigatoriedade de lei complementar para tanto:

5. A decisão do STF diz respeito apenas às previsões legais contidas nas Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97 e aborda somente as obrigações subrogadas da empresa adquirente, consignatária ou consumidora e da cooperativa adquirente da produção do empregador rural pessoa física (no caso específico o "Frigorífico Mataboi S/A").

6. O STF não tratou das legislações posteriores relativas à matéria, até porque o referido Recurso Extraordinário foi interposto na Ação Ordinária nº 1999.01.00.111.378-2, o que delimitou a análise da constitucionalidade da norma no controle difuso ali exarado.

7. O RE 363.852 não afetou a contribuição devida pelo segurado especial, quanto à redução de contribuição prevista pelos mesmos incisos I e II, do artigo 25, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 8.540/92, como retro mencionado. Portanto, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada.

8. A Emenda Constitucional nº 20/98 deu nova redação ao artigo 195 da CF/88 e permitiu a cobrança também sobre a receita de contribuição do empregador, empresa ou entidade a ela equiparada:

9. Em face do permissivo constitucional (EC nº 20/98), a "receita" passou a fazer parte do rol de fontes de custeio da Seguridade Social. A consequência direta dessa alteração é que, a partir de então, foi admitida a edição de lei ordinária para dispor acerca da exação em debate nesta lide, afastando definitivamente a exigência de lei complementar como previsto no disposto do artigo 195, § 4º, com a observância da técnica da competência legislativa residual (art. 154, I).

10. Editada após a Emenda Constitucional nº 20/98, a Lei nº 10.256/2001 deu nova redação ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91 e alcançou validamente as diversas receitas da pessoa física, ao contrário das antecessoras, Leis nº 8.540/92 e 9.528/97, surgidas na redação original do art. 195, I, da CF/88 e inconstitucionais por extrapolarem a base econômica vigente.

11. Não cabe o argumento de que os incisos I e II foram declarados inconstitucionais e, portanto, inexistente a fixação de alíquota, o que tornaria a previsão do Caput "letra morta". Na hipótese, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada quanto ao segurado especial.

12. Com a modificação do Caput pela Lei nº 10.256/2001, aplicam-se os incisos I e II também ao empregador rural pessoa física.

13. O empregador rural pessoa física não se enquadra como sujeito passivo da COFINS, por não ser equiparado à pessoa jurídica pela legislação do imposto de renda (Nota Cosit nº 243, de 04/10/2010), não se podendo falar, assim, em "*bis in idem*", mas apenas a tributação de uma das bases econômicas previstas no art. 195, I, da CF, sem qualquer sobreposição.

14. A contribuição previdenciária do produtor rural pessoa física, nos moldes do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, vem em substituição à contribuição incidente sobre a folha de salários, a cujo pagamento estaria obrigado na condição de empregador, mas foi dispensado pela Lei nº 10.256/2001.

15. Nos termos do artigo 30, III, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 11.933/2009, cabe à empresa adquirente, consumidora ou consignatária e à cooperativa a obrigação de recolher a contribuição de que trata o artigo 25, da Lei nº 8.212/91 até o dia 20 do mês subsequente ao da operação de venda ou consignação da produção.

16. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01.

17. O RE nº 596.177, julgado pelo Supremo Tribunal Federal no regime do artigo 543-B, não tratou da constitucionalidade da Lei nº 10.256/2001. No caso, apenas o Ministro Marco Aurélio externou posição quanto ao tema que não foi posto em análise no julgamento ocorrido naquela Corte Suprema.

18. Não corresponde à realidade a afirmação de que os Ministros do Supremo Tribunal Federal têm posição firmada pela inexigibilidade da contribuição, mesmo após a edição da Lei nº 10.256/2001, como é possível verificar no seguinte decisão monocrática proferida pelo Ministro Joaquim Barbosa, em 25/02/2011, no RE 585684, a qual afastou a contribuição sobre produção rural somente até a edição da Lei nº 10.256/2001.

19. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004604-96.2011.4.03.6111/SP

2011.61.11.004604-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : VALTER JOSE ANDRADE FRANCISCANI
ADVOGADO : EDNEI FERNANDES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00046049620114036111 2 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE.

1. Os documentos acostados aos autos permitem verificar a condição de produtor rural pessoa física da impetrante.
2. Com a edição das Leis nºs 8.212/91 - PCPS - Plano de Custeio da Previdência Social e Lei nº 8.213/91 - PBPS - Plano de Benefícios da Previdência Social, a contribuição sobre a comercialização de produtos rurais teve incidência prevista apenas para os segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar (Lei nº 8.212/91, Art. 12, VII e CF/88, Art. 195, § 8º), à alíquota de 3%. O empregador rural pessoa física contribuía sobre a folha de salários, consoante a previsão do art. 22.
3. O art. 1º da Lei 8.540/92 deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da Lei 8.212/91, cuidando da tributação da pessoa física e do segurado especial. A contribuição do empregador rural, antes sobre a folha de salários, foi substituída pelo percentual de 2% incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção rural para o pagamento dos benefícios gerais da Previdência Social, acrescido de 0,1% para financiamento dos benefícios decorrentes de acidentes de trabalho.
4. Quanto aos segurados especiais, a Lei nº 8.540/92 reduziu a sua contribuição de 3% para 2% incidente sobre a receita bruta da comercialização da produção rural e instituiu a contribuição de 0,1% para financiamento da complementação dos benefícios decorrentes de acidentes do trabalho, além de possibilitar a sua contribuição facultativa na forma dos segurados autônomos e equiparados de então.
5. Os ministros do Pleno do Supremo Tribunal Federal, ao apreciarem o RE 363.852, em 03.02.2010, decidiram que a alteração introduzida pelo art. 1º da Lei nº 8.540/92 infringiu o § 4º do art. 195 da Constituição na redação anterior à Emenda 20/98, pois constituiu nova fonte de custeio da Previdência Social, sem a observância da obrigatoriedade de lei complementar para tanto.
6. A decisão do STF diz respeito apenas às previsões legais contidas nas Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97 e aborda somente as obrigações subrogadas da empresa adquirente, consignatária ou consumidora e da cooperativa adquirente da produção do empregador rural pessoa física (no caso específico o "Frigorífico Mataboi S/A").
7. O STF não tratou das legislações posteriores relativas à matéria, até porque o referido Recurso Extraordinário foi interposto na Ação Ordinária nº 1999.01.00.111.378-2, o que delimitou a análise da constitucionalidade da norma no controle difuso ali exarado.
8. O RE 363.852 não afetou a contribuição devida pelo segurado especial, quanto à redução de contribuição prevista pelos mesmos incisos I e II, do artigo 25, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 8.540/92, como retro mencionado. Portanto, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os

incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada.

9. A Emenda Constitucional nº 20/98 deu nova redação ao artigo 195 da CF/88 e permitiu a cobrança também sobre a receita de contribuição do empregador, empresa ou entidade a ela equiparada:

10. Em face do permissivo constitucional (EC nº 20/98), a "receita" passou a fazer parte do rol de fontes de custeio da Seguridade Social. A consequência direta dessa alteração é que, a partir de então, foi admitida a edição de lei ordinária para dispor acerca da exação em debate nesta lide, afastando definitivamente a exigência de lei complementar como previsto no disposto do artigo 195, § 4º, com a observância da técnica da competência legislativa residual (art. 154, I).

11. Editada após a Emenda Constitucional nº 20/98, a Lei nº 10.256/2001 deu nova redação ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91 e alcançou validamente as diversas receitas da pessoa física, ao contrário das antecessoras, Leis nº 8.540/92 e 9.528/97, surgidas na redação original do art. 195, I, da CF/88 e inconstitucionais por extrapolarem a base econômica vigente.

12. Não cabe o argumento de que os incisos I e II foram declarados inconstitucionais e, portanto, inexistente a fixação de alíquota, o que tornaria a previsão do Caput "letra morta". Na hipótese, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada quanto ao segurado especial.

13. Com a modificação do Caput pela Lei nº 10.256/2001, aplicam-se os incisos I e II também ao empregador rural pessoa física.

14. O empregador rural pessoa física não se enquadra como sujeito passivo da COFINS, por não ser equiparado à pessoa jurídica pela legislação do imposto de renda (Nota Cosit nº 243, de 04/10/2010), não se podendo falar, assim, em "*bis in idem*", mas apenas a tributação de uma das bases econômicas previstas no art. 195, I, da CF, sem qualquer sobreposição.

15. A contribuição previdenciária do produtor rural pessoa física, nos moldes do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, vem em substituição à contribuição incidente sobre a folha de salários, a cujo pagamento estaria obrigado na condição de empregador, mas foi dispensado pela Lei nº 10.256/2001.

16. Nos termos do artigo 30, III, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 11.933/2009, cabe à empresa adquirente, consumidora ou consignatária e à cooperativa a obrigação de recolher a contribuição de que trata o artigo 25, da Lei nº 8.212/91 até o dia 20 do mês subsequente ao da operação de venda ou consignação da produção.

17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01.

18. O RE nº 596.177, julgado pelo Supremo Tribunal Federal no regime do artigo 543-B, não tratou da constitucionalidade da Lei nº 10.256/2001. No caso, apenas o Ministro Marco Aurélio externou posição quanto ao tema que não foi posto em análise no julgamento ocorrido naquela Corte Suprema.

19. Não corresponde à realidade a afirmação de que os Ministros do Supremo Tribunal Federal têm posição firmada pela inexigibilidade da contribuição, mesmo após a edição da Lei nº 10.256/2001, como é possível verificar no seguinte decisão monocrática proferida pelo Ministro Joaquim Barbosa, em 25/02/2011, no RE 585684, a qual afastou a contribuição sobre produção rural somente até a edição da Lei nº 10.256/2001.

20. Preliminar rejeitada. Apelação e Remessa Oficial providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em rejeitar a preliminar e dar provimento à apelação da União e à Remessa Oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025327-05.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.025327-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : IVONE COAN e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 01/03/2013 241/2639

REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
AGRAVADO : METALURGICA ENERGY IND/ E COM/ LTDA e outros
: NEILSEN COELHO CAMARGO SOBRINHO
: OSIRES DA SILVA CAMARGO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00129982520014036182 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. INFRAÇÃO À LEI. INCLUSÃO DE SOCIO DO POLO PASSIVO DA EXECUÇÃO.

1. A despeito de a contribuição ao FGTS não envergar natureza jurídica de tributo, os regramentos relativos à responsabilidade prevista na legislação tributária, civil ou comercial estendem-se à Dívida Ativa da Fazenda Pública, seja qual for a sua origem. Acresça-se que o artigo 4º, inciso V, da Lei 6.830/80 prevê a possibilidade de figurar no pólo passivo da execução fiscal o responsável, nos termos da lei, por dívidas, tributárias, ou não, de pessoas físicas ou pessoas jurídicas.

2. O não recolhimento do FGTS, como obrigação legal imposta aos empregadores, configura infração de lei, e a responsabilidade dos sócios, diretores e gerentes pela dívida deriva da imposição dessa responsabilidade, nos moldes do artigo 4º, §2º, da Lei nº 6.830/80, que a estende para a cobrança de qualquer valor que seja tido, pela lei, como dívida ativa da Fazenda Pública, caso do FGTS, a teor do artigo 39, §2º, da Lei nº 4.320/64.

3. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento para determinar a inclusão do sócio indicado no pólo passivo da execução fiscal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00028 HABEAS CORPUS Nº 0035668-90.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.035668-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
IMPETRANTE : EDENER ALEXANDRE BREDA
: CARLOS FERNANDO BRAGA
PACIENTE : FERNANDO NOTO
: ROBERTO NOTO
: LUIZ CARLOS NOTO
ADVOGADO : CARLOS FERNANDO BRAGA
IMPETRADO : PROCURADOR DA REPUBLICA EM SAO PAULO SP
No. ORIG. : 20.12.010023-5 DPF Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

HABEAS CORPUS. DESCAMINHO. ARTIGO 334 DO CÓDIGO PENAL. TRANCAMENTO DE INQUÉRITO POLICIAL. AUSÊNCIA DE REQUISITOS. OPERAÇÃO DILÚVIO. PROVAS ILÍCITAS NÃO MACULAM A NOVA APURAÇÃO. FATOS DISTINTOS. ORDEM NEGADA.

1. Os pacientes alegam coação proveniente do Procurador da República oficiante em primeiro grau que requisitou a instauração de inquérito policial para apurar a eventual prática do delito previsto no artigo 2º da Lei nº 8.137/90, com base em Peças de Informação, decorrentes de Representação Criminal originária de autos com trâmite na 3ª

Vara Criminal Federal de Curitiba/PR.

2. As provas pretensamente ilícitas não maculam a nova apuração, vez que os fatos apurados na "Operação Dilúvio" são anteriores aos ora impugnados, isto é, enquanto aquela foi deflagrada em 16/08/2006, versando sobre crimes que antecedem esta data, o inquérito policial impugnado apura fatos distintos, havidos em 2007, 2008 e 2009. Logo, não há que se falar em ilicitude das provas que o embasam.

3. O inquérito policial é procedimento administrativo inquisitivo que visa viabilizar a atividade persecutória do Estado, destinando-se à colheita de elementos probatórios acerca da materialidade da infração penal e sua autoria. Daí não se cogitar da imposição de constrangimento ilegal contra os investigados em decorrência de sua instauração, por serem eles pessoas que passam a ser apenas objeto de investigação, constituindo-se em mera indicação da possível autoria do crime, sem implicar em exercício do jus accusationis estatal.

4. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001453-27.2012.4.03.6002/MS

2012.60.02.001453-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : LUIZ CARLOS MEAZZA
ADVOGADO : GABRIEL PLACHA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00014532720124036002 2 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE.

1. Com a edição das Leis nºs 8.212/91 - PCPS - Plano de Custeio da Previdência Social e Lei nº 8.213/91 - PBPS - Plano de Benefícios da Previdência Social, a contribuição sobre a comercialização de produtos rurais teve incidência prevista apenas para os segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar (Lei nº 8.212/91, Art. 12, VII e CF/88, Art. 195, § 8º), à alíquota de 3%. O empregador rural pessoa física contribuía sobre a folha de salários, consoante a previsão do art. 22.

2. O art. 1º da Lei 8.540/92 deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da Lei 8.212/91, cuidando da tributação da pessoa física e do segurado especial. A contribuição do empregador rural, antes sobre a folha de salários, foi substituída pelo percentual de 2% incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção rural para o pagamento dos benefícios gerais da Previdência Social, acrescido de 0,1% para financiamento dos benefícios decorrentes de acidentes de trabalho.

3. Quanto aos segurados especiais, a Lei nº 8.540/92 reduziu a sua contribuição de 3% para 2% incidente sobre a receita bruta da comercialização da produção rural e instituiu a contribuição de 0,1% para financiamento da complementação dos benefícios decorrentes de acidentes do trabalho, além de possibilitar a sua contribuição facultativa na forma dos segurados autônomos e equiparados de então.

4. O art. 30 impôs ao adquirente/consignatário/cooperativas o dever de proceder à retenção do tributo.

5. Os ministros do Pleno do Supremo Tribunal Federal, ao apreciarem o RE 363.852, em 03.02.2010, decidiram que a alteração introduzida pelo art. 1º da Lei nº 8.540/92 infringiu o § 4º do art. 195 da Constituição na redação anterior à Emenda 20/98, pois constituiu nova fonte de custeio da Previdência Social, sem a observância da obrigatoriedade de lei complementar para tanto:

6. A decisão do STF diz respeito apenas às previsões legais contidas nas Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97 e aborda somente as obrigações subrogadas da empresa adquirente, consignatária ou consumidora e da cooperativa adquirente da produção do empregador rural pessoa física (no caso específico o "Frigorífico Mataboi S/A").
7. O STF não tratou das legislações posteriores relativas à matéria, até porque o referido Recurso Extraordinário foi interposto na Ação Ordinária nº 1999.01.00.111.378-2, o que delimitou a análise da constitucionalidade da norma no controle difuso ali exarado.
8. O RE 363.852 não afetou a contribuição devida pelo segurado especial, quanto à redução de contribuição prevista pelos mesmos incisos I e II, do artigo 25, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 8.540/92, como retro mencionado. Portanto, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada.
9. A Emenda Constitucional nº 20/98 deu nova redação ao artigo 195 da CF/88 e permitiu a cobrança também sobre a receita de contribuição do empregador, empresa ou entidade a ela equiparada:
10. Em face do permissivo constitucional (EC nº 20/98), a "receita" passou a fazer parte do rol de fontes de custeio da Seguridade Social. A consequência direta dessa alteração é que, a partir de então, foi admitida a edição de lei ordinária para dispor acerca da exação em debate nesta lide, afastando definitivamente a exigência de lei complementar como previsto no disposto do artigo 195, § 4º, com a observância da técnica da competência legislativa residual (art. 154, I).
11. Editada após a Emenda Constitucional nº 20/98, a Lei nº 10.256/2001 deu nova redação ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91 e alcançou validamente as diversas receitas da pessoa física, ao contrário das antecessoras, Leis nº 8.540/92 e 9.528/97, surgidas na redação original do art. 195, I, da CF/88 e inconstitucionais por extrapolarem a base econômica vigente.
12. Não cabe o argumento de que os incisos I e II foram declarados inconstitucionais e, portanto, inexistente a fixação de alíquota, o que tornaria a previsão do Caput "letra morta". Na hipótese, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada quanto ao segurado especial.
13. Com a modificação do Caput pela Lei nº 10.256/2001, aplicam-se os incisos I e II também ao empregador rural pessoa física.
14. O empregador rural pessoa física não se enquadra como sujeito passivo da COFINS, por não ser equiparado à pessoa jurídica pela legislação do imposto de renda (Nota Cosit nº 243, de 04/10/2010), não se podendo falar, assim, em "*bis in idem*", mas apenas a tributação de uma das bases econômicas previstas no art. 195, I, da CF, sem qualquer sobreposição.
15. A contribuição previdenciária do produtor rural pessoa física, nos moldes do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, vem em substituição à contribuição incidente sobre a folha de salários, a cujo pagamento estaria obrigado na condição de empregador, mas foi dispensado pela Lei nº 10.256/2001.
16. Nos termos do artigo 30, III, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 11.933/2009, cabe à empresa adquirente, consumidora ou consignatária e à cooperativa a obrigação de recolher a contribuição de que trata o artigo 25, da Lei nº 8.212/91 até o dia 20 do mês subsequente ao da operação de venda ou consignação da produção.
17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01.
18. O RE nº 596.177, julgado pelo Supremo Tribunal Federal no regime do artigo 543-B, não tratou da constitucionalidade da Lei nº 10.256/2001. No caso, apenas o Ministro Marco Aurélio externou posição quanto ao tema que não foi posto em análise no julgamento ocorrido naquela Corte Suprema.
19. Não corresponde à realidade a afirmação de que os Ministros do Supremo Tribunal Federal têm posição firmada pela inexigibilidade da contribuição, mesmo após a edição da Lei nº 10.256/2001, como é possível verificar no seguinte decisão monocrática proferida pelo Ministro Joaquim Barbosa, em 25/02/2011, no RE 585684, a qual afastou a contribuição sobre produção rural somente até a edição da Lei nº 10.256/2001.
20. Apelação da impetrante a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em negar provimento à apelação da impetrante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : ANTONIO GERALDO GLERIA PERUZZI
ADVOGADO : CARLOS ARAUZ FILHO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00016378020124036002 1 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE.

1. Com a edição das Leis nºs 8.212/91 - PCPS - Plano de Custeio da Previdência Social e Lei nº 8.213/91 - PBPS - Plano de Benefícios da Previdência Social, a contribuição sobre a comercialização de produtos rurais teve incidência prevista apenas para os segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar (Lei nº 8.212/91, Art. 12, VII e CF/88, Art. 195, § 8º), à alíquota de 3%. O empregador rural pessoa física contribuía sobre a folha de salários, consoante a previsão do art. 22.

2. O art. 1º da Lei 8.540/92 deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da Lei 8.212/91, cuidando da tributação da pessoa física e do segurado especial. A contribuição do empregador rural, antes sobre a folha de salários, foi substituída pelo percentual de 2% incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção rural para o pagamento dos benefícios gerais da Previdência Social, acrescido de 0,1% para financiamento dos benefícios decorrentes de acidentes de trabalho.

3. Quanto aos segurados especiais, a Lei nº 8.540/92 reduziu a sua contribuição de 3% para 2% incidente sobre a receita bruta da comercialização da produção rural e instituiu a contribuição de 0,1% para financiamento da complementação dos benefícios decorrentes de acidentes do trabalho, além de possibilitar a sua contribuição facultativa na forma dos segurados autônomos e equiparados de então.

4. O art. 30 impôs ao adquirente/consignatário/cooperativas o dever de proceder à retenção do tributo.

5. Os ministros do Pleno do Supremo Tribunal Federal, ao apreciarem o RE 363.852, em 03.02.2010, decidiram que a alteração introduzida pelo art. 1º da Lei nº 8.540/92 infringiu o § 4º do art. 195 da Constituição na redação anterior à Emenda 20/98, pois constituiu nova fonte de custeio da Previdência Social, sem a observância da obrigatoriedade de lei complementar para tanto:

6. A decisão do STF diz respeito apenas às previsões legais contidas nas Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97 e aborda somente as obrigações subrogadas da empresa adquirente, consignatária ou consumidora e da cooperativa adquirente da produção do empregador rural pessoa física (no caso específico o "Frigorífico Mataboi S/A").

7. O STF não tratou das legislações posteriores relativas à matéria, até porque o referido Recurso Extraordinário foi interposto na Ação Ordinária nº 1999.01.00.111.378-2, o que delimitou a análise da constitucionalidade da norma no controle difuso ali exarado.

8. O RE 363.852 não afetou a contribuição devida pelo segurado especial, quanto à redução de contribuição prevista pelos mesmos incisos I e II, do artigo 25, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 8.540/92, como retro mencionado. Portanto, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada.

9. A Emenda Constitucional nº 20/98 deu nova redação ao artigo 195 da CF/88 e permitiu a cobrança também sobre a receita de contribuição do empregador, empresa ou entidade a ela equiparada:

10. Em face do permissivo constitucional (EC nº 20/98), a "receita" passou a fazer parte do rol de fontes de custeio da Seguridade Social. A consequência direta dessa alteração é que, a partir de então, foi admitida a edição de lei ordinária para dispor acerca da exação em debate nesta lide, afastando definitivamente a exigência de lei complementar como previsto no disposto do artigo 195, § 4º, com a observância da técnica da competência legislativa residual (art. 154, I).

11. Editada após a Emenda Constitucional nº 20/98, a Lei nº 10.256/2001 deu nova redação ao artigo 25 da Lei nº

8.212/91 e alcançou validamente as diversas receitas da pessoa física, ao contrário das antecessoras, Leis nº 8.540/92 e 9.528/97, surgidas na redação original do art. 195, I, da CF/88 e inconstitucionais por extrapolarem a base econômica vigente.

12. Não cabe o argumento de que os incisos I e II foram declarados inconstitucionais e, portanto, inexistente a fixação de alíquota, o que tornaria a previsão do Caput "letra morta". Na hipótese, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada quanto ao segurado especial.

13. Com a modificação do Caput pela Lei nº 10.256/2001, aplicam-se os incisos I e II também ao empregador rural pessoa física.

14. O empregador rural pessoa física não se enquadra como sujeito passivo da COFINS, por não ser equiparado à pessoa jurídica pela legislação do imposto de renda (Nota Cosit nº 243, de 04/10/2010), não se podendo falar, assim, em "*bis in idem*", mas apenas a tributação de uma das bases econômicas previstas no art. 195, I, da CF, sem qualquer sobreposição.

15. A contribuição previdenciária do produtor rural pessoa física, nos moldes do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, vem em substituição à contribuição incidente sobre a folha de salários, a cujo pagamento estaria obrigado na condição de empregador, mas foi dispensado pela Lei nº 10.256/2001.

16. Nos termos do artigo 30, III, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 11.933/2009, cabe à empresa adquirente, consumidora ou consignatária e à cooperativa a obrigação de recolher a contribuição de que trata o artigo 25, da Lei nº 8.212/91 até o dia 20 do mês subsequente ao da operação de venda ou consignação da produção.

17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01.

18. O RE nº 596.177, julgado pelo Supremo Tribunal Federal no regime do artigo 543-B, não tratou da constitucionalidade da Lei nº 10.256/2001. No caso, apenas o Ministro Marco Aurélio externou posição quanto ao tema que não foi posto em análise no julgamento ocorrido naquela Corte Suprema.

19. Não corresponde à realidade a afirmação de que os Ministros do Supremo Tribunal Federal têm posição firmada pela inexigibilidade da contribuição, mesmo após a edição da Lei nº 10.256/2001, como é possível verificar no seguinte decisão monocrática proferida pelo Ministro Joaquim Barbosa, em 25/02/2011, no RE 585684, a qual afastou a contribuição sobre produção rural somente até a edição da Lei nº 10.256/2001.

20. Apelação da impetrante a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em negar provimento à apelação da impetrante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001638-65.2012.4.03.6002/MS

2012.60.02.001638-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : NILTON PEDROSO DIAS
ADVOGADO : CARLOS ARAUZ FILHO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00016386520124036002 1 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº

10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE.

1. Com a edição das Leis n°s 8.212/91 - PCPS - Plano de Custeio da Previdência Social e Lei n° 8.213/91 - PBPS - Plano de Benefícios da Previdência Social, a contribuição sobre a comercialização de produtos rurais teve incidência prevista apenas para os segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar (Lei n° 8.212/91, Art. 12, VII e CF/88, Art. 195, § 8º), à alíquota de 3%. O empregador rural pessoa física contribuía sobre a folha de salários, consoante a previsão do art. 22.
2. O art. 1º da Lei 8.540/92 deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da Lei 8.212/91, cuidando da tributação da pessoa física e do segurado especial. A contribuição do empregador rural, antes sobre a folha de salários, foi substituída pelo percentual de 2% incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção rural para o pagamento dos benefícios gerais da Previdência Social, acrescido de 0,1% para financiamento dos benefícios decorrentes de acidentes de trabalho.
3. Quanto aos segurados especiais, a Lei n° 8.540/92 reduziu a sua contribuição de 3% para 2% incidente sobre a receita bruta da comercialização da produção rural e instituiu a contribuição de 0,1% para financiamento da complementação dos benefícios decorrentes de acidentes do trabalho, além de possibilitar a sua contribuição facultativa na forma dos segurados autônomos e equiparados de então.
4. O art. 30 impôs ao adquirente/consignatário/cooperativas o dever de proceder à retenção do tributo.
5. Os ministros do Pleno do Supremo Tribunal Federal, ao apreciarem o RE 363.852, em 03.02.2010, decidiram que a alteração introduzida pelo art. 1º da Lei n° 8.540/92 infringiu o § 4º do art. 195 da Constituição na redação anterior à Emenda 20/98, pois constituiu nova fonte de custeio da Previdência Social, sem a observância da obrigatoriedade de lei complementar para tanto:
6. A decisão do STF diz respeito apenas às previsões legais contidas nas Leis n°s 8.540/92 e 9.528/97 e aborda somente as obrigações subrogadas da empresa adquirente, consignatária ou consumidora e da cooperativa adquirente da produção do empregador rural pessoa física (no caso específico o "Frigorífico Mataboi S/A").
7. O STF não tratou das legislações posteriores relativas à matéria, até porque o referido Recurso Extraordinário foi interposto na Ação Ordinária n° 1999.01.00.111.378-2, o que delimitou a análise da constitucionalidade da norma no controle difuso ali exarado.
8. O RE 363.852 não afetou a contribuição devida pelo segurado especial, quanto à redução de contribuição prevista pelos mesmos incisos I e II, do artigo 25, da Lei n° 8.212/91, com a redação da Lei n° 8.540/92, como retro mencionado. Portanto, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada.
9. A Emenda Constitucional n° 20/98 deu nova redação ao artigo 195 da CF/88 e permitiu a cobrança também sobre a receita de contribuição do empregador, empresa ou entidade a ela equiparada:
10. Em face do permissivo constitucional (EC n° 20/98), a "receita" passou a fazer parte do rol de fontes de custeio da Seguridade Social. A consequência direta dessa alteração é que, a partir de então, foi admitida a edição de lei ordinária para dispor acerca da exação em debate nesta lide, afastando definitivamente a exigência de lei complementar como previsto no disposto do artigo 195, § 4º, com a observância da técnica da competência legislativa residual (art. 154, I).
11. Editada após a Emenda Constitucional n° 20/98, a Lei n° 10.256/2001 deu nova redação ao artigo 25 da Lei n° 8.212/91 e alcançou validamente as diversas receitas da pessoa física, ao contrário das antecessoras, Leis n° 8.540/92 e 9.528/97, surgidas na redação original do art. 195, I, da CF/88 e inconstitucionais por extrapolarem a base econômica vigente.
12. Não cabe o argumento de que os incisos I e II foram declarados inconstitucionais e, portanto, inexistente a fixação de alíquota, o que tornaria a previsão do Caput "letra morta". Na hipótese, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada quanto ao segurado especial.
13. Com a modificação do Caput pela Lei n° 10.256/2001, aplicam-se os incisos I e II também ao empregador rural pessoa física.
14. O empregador rural pessoa física não se enquadra como sujeito passivo da COFINS, por não ser equiparado à pessoa jurídica pela legislação do imposto de renda (Nota Cosit n° 243, de 04/10/2010), não se podendo falar, assim, em "*bis in idem*", mas apenas a tributação de uma das bases econômicas previstas no art. 195, I, da CF, sem qualquer sobreposição.
15. A contribuição previdenciária do produtor rural pessoa física, nos moldes do artigo 25 da Lei n° 8.212/91, vem em substituição à contribuição incidente sobre a folha de salários, a cujo pagamento estaria obrigado na condição de empregador, mas foi dispensado pela Lei n° 10.256/2001.
16. Nos termos do artigo 30, III, da Lei n° 8.212/91, com a redação da Lei n° 11.933/2009, cabe à empresa adquirente, consumidora ou consignatária e à cooperativa a obrigação de recolher a contribuição de que trata o

artigo 25, da Lei nº 8.212/91 até o dia 20 do mês subsequente ao da operação de venda ou consignação da produção.

17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01.

18. O RE nº 596.177, julgado pelo Supremo Tribunal Federal no regime do artigo 543-B, não tratou da constitucionalidade da Lei nº 10.256/2001. No caso, apenas o Ministro Marco Aurélio externou posição quanto ao tema que não foi posto em análise no julgamento ocorrido naquela Corte Suprema.

19. Não corresponde à realidade a afirmação de que os Ministros do Supremo Tribunal Federal têm posição firmada pela inexigibilidade da contribuição, mesmo após a edição da Lei nº 10.256/2001, como é possível verificar no seguinte decisão monocrática proferida pelo Ministro Joaquim Barbosa, em 25/02/2011, no RE 585684, a qual afastou a contribuição sobre produção rural somente até a edição da Lei nº 10.256/2001.

20. Apelação da impetrante a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em negar provimento à apelação da impetrante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 8565/2013

ACÓRDÃOS:

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036700-09.1988.4.03.6100/SP

93.03.103597-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Furnas Centrais Elétricas S/A
ADVOGADO : FABIO TARDELLI DA SILVA
APELADO : ISAMU MIZOGUCHI espólio
No. ORIG. : 88.00.36700-3 20 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

SERVIDÃO. JUROS MORATÓRIOS. TERMO INICIAL. SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. PAGAMENTOS NÃO EFETUADOS POR PRECATÓRIO. INCIDÊNCIA A PARTIR DO TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA.

1. A súmula nº 70/STJ dispõe que *"os juros moratórios, na desapropriação direta ou indireta, contam-se desde o trânsito em julgado da sentença"*. No entanto, a partir da medida provisória nº 1.997-34, de 13.01.2000, posteriormente MP nº 2.183-56/2001, é de se ter pacificado atualmente o entendimento segundo o qual, a partir da nova redação do art. 15-B do decreto-lei nº 3.365/41, os juros moratórios devem incidir a partir do dia *"1º de janeiro do exercício seguinte àquele em que o pagamento deveria ser feito, nos termos do art. 100 da Constituição"*. Precedente do E. STJ.

2. A disposição legal atualmente em vigor refere-se ao artigo 100 da Constituição Federal, que se destina às pessoas públicas que efetuem seus pagamentos por meio de precatório, o que não é o caso da expropriante, sociedade de economia mista cuja natureza é de pessoa jurídica de direito privado do gênero paraestatal. Precedentes deste E. TRF 3.

3. Como a aplicação desta disposição legal (art. 100 da Constituição) é afastada se a entidade expropriante não puder efetuar seus pagamentos por meio de precatório, caso dos autos, os juros moratórios na hipótese em análise incidem a partir do trânsito em julgado da sentença, tal como decidiu o Juízo *a quo* e nos termos da súmula nº 70/STJ e da súmula nº 70/TFR. Com isso, afasta-se a incidência de juros moratórios a partir de 1º de janeiro do exercício seguinte àquele em que o pagamento deveria ter sido feito.

4. Apelação conhecida a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E NEGAR PROVIMENTO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006132-33.1999.4.03.6000/MS

1999.60.00.006132-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR : Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária INCRA
ADVOGADO : ADAO FRANCISCO NOVAIS
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
REU : MZ AGROPASTORIL E COM/ LTDA
ADVOGADO : RICARDO RODRIGUES NABHAN
REU : Banco do Brasil S/A
ADVOGADO : FABIO DE OLIVEIRA PEREIRA
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00061323319994036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO. AMPLA DEVOLUTIVIDADE. OMISSÕES. INDENIZAÇÃO POR BENFEITORIAS. JUROS COMPENSATÓRIOS E MORATÓRIOS. TERMO FINAL. FIXAÇÃO. DEMAIS ALEGAÇÕES. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NA DECISÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CONHECIDOS E PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

1. Tratando-se de reexame necessário com ampla devolutividade (CPC, art. 475, I), o v. acórdão de fls. 871/881 apresenta omissões que precisam ser sanadas, relativas ao valor das benfeitorias obtido pela perícia e a fixação do termo final dos juros compensatórios e moratórios.

1.1. Realizada a perícia (independentemente de quem a solicitou), o MM. Juiz sentenciante nela se baseou para fixar a justa indenização, por entendê-la prova robusta o suficiente para respaldar a formação de sua convicção. Sendo uma garantia constitucional, não é cabível ao magistrado diferenciar o valor da indenização de uma mesma propriedade constituída em condomínio *pro indiviso* entre seus proprietários tão somente em razão de um dos coproprietários haver impugnado o valor ofertado inicialmente e o outro não, ou seja, não deve haver dois valores considerados justos para a mesma propriedade. Fundamentos da r. sentença.

1.2. Os presentes embargos devem ser acolhidos neste aspecto, para que, em reexame necessário, esse pronunciamento passe a integrar o V. acórdão embargado, mantendo-se, todavia, os fundamentos da r. sentença neste aspecto, tal como prolatados.

1.2. Acolhidos os embargos, em reexame necessário, devem ser fixados os termos finais dos juros compensatórios e moratórios.

1.2.1. Juros compensatórios são devidos a partir da data de ocupação até a data da expedição do precatório original, segundo o disposto no § 12 do artigo 100 da CF, incluído pela EC n.º 62/09. Precedentes do C. STJ. Deste modo, há que se fixar como termo final dos juros compensatórios a data da expedição do precatório original.

1.2.2. Juros moratórios devem incidir a partir de 01 de janeiro do exercício seguinte àquele em que o pagamento

deveria haver sido feito, atendendo às normas vigentes à data da prolação da sentença, ou seja, o art. 15-b do decreto-lei nº 3.365/41 (tal como decidiu o Juízo *a quo*) e art. 100 da CF, até a data do efetivo pagamento da indenização. Precedente do E. TRF. Assim, deve o termo final dos juros moratórios ser fixado até a data do efetivo pagamento da totalidade da indenização.

2. Quanto aos demais temas abordados nos embargos (forma de fixação do valor devido em razão da desapropriação, em vista do princípio constitucional da justa indenização; aplicabilidade dos juros, inclusive os compensatórios, e o valor devido; questão dos honorários advocatícios), a embargante carece de razão, e seu recurso não merece prosperar, posto que os questionamentos, devolvidos a esta Corte, foram devidamente apreciados, não remanescendo obscuridade, contradição e omissão a ser sanada. Diante disso, saliento que não foram adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do CPC, razão pela qual não devem ser providos os embargos de declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

3. Embargos de declaração conhecidos e acolhidos parcialmente, para que, em reexame necessário, a) o pronunciamento deste E. TRF sobre o valor da indenização pelas benfeitorias em relação ao Banco do Brasil S/A passe a integrar o V. Acórdão embargado, mantendo-se a r. sentença neste aspecto, tal como prolatada; b) seja fixado como termo final dos juros compensatórios a data da expedição do precatório original e como termo final dos juros moratórios a data do efetivo pagamento da indenização; Mantendo-se o V. Acórdão em todos os seus demais fundamentos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E ACOLHER PARCIALMENTE os embargos de declaração, para que, em reexame necessário, a) o pronunciamento deste E. TRF sobre o valor da indenização pelas benfeitorias em relação ao Banco do Brasil S/A passe a integrar o V. Acórdão embargado, mantendo-se a r. sentença neste aspecto, tal como prolatada; b) seja fixado como termo final dos juros compensatórios a data da expedição do precatório original e como termo final dos juros moratórios a data do efetivo pagamento da indenização; Mantendo-se o V. Acórdão em todos os seus demais fundamentos.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004935-29.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.004935-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : MARIA MARINA FOLLO
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
SUCEDIDO : LUIGI GIUSEPPE FOLLO falecido
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro
AGRAVANTE : EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE
INTERESSADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 593/602 e 606/620

EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. REVISÃO CONTRATUAL. PES. TABELA PRICE. TR. URV. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. AMORTIZAÇÃO. CES. CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO LEI 70/66. CDC. TEORIA DA IMPREVISÃO.

- Não se conhece da matéria dissociadas da decisão impugnada, bem como da não ventilada no recurso de apelação da parte autora.
- As cláusulas atinentes aos reajustes das prestações mensais encontram-se reguladas pelo Decreto-Lei nº 2.164/84, que estabeleceu a atualização pelo Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional (PES/CP). As prestações mensais serão reajustadas no mesmo percentual e periodicidade do aumento de salário da categoria profissional a que pertencer o mutuário, limitado o reajuste a 7% acima da variação da UPC em igual período.
- No sistema da Tabela Price os juros são calculados sobre o saldo devedor apurado ao final de cada período imediatamente anterior. Sendo a prestação composta de amortização de capital e juros, ambos quitados mensalmente, à medida que ocorre o pagamento, inexistente capitalização.
- Sobre a incidência da TR, cumpre destacar a recente Súmula 454 editada pelo STJ pacificando a aplicação do referido índice (Pactuado a correção monetária nos contratos do SFH pelo mesmo índice aplicável à caderneta de poupança, incide a taxa referencial (TR) a partir da vigência da Lei n. 8.177/1991).
- Não houve, por ocasião da conversão dos valores em URV, qualquer quebra das regras legais ou contratuais. A Unidade Real de Valor foi instituída pela Medida Provisória 434/94, posteriormente convertida na Lei 8880/94, com a finalidade de servir provisoriamente como padrão de valor monetário até a futura emissão do Real, garantindo que essa então futura moeda deixasse de sofrer os efeitos naturais do resíduo inflacionário decorrente dos diversos planos econômicos estabelecidos no país.
- Não há cobrança de juros sobre juros quando o valor da prestação for suficiente para o pagamento integral das parcelas de amortização e de juros.
- A previsão contratual de taxa de juros nominal e de taxas de juros efetiva não constitui anatocismo. Essas taxas de juros se equivalem, pois se referem a períodos de incidência diferentes, já que a taxa efetiva corresponde a taxa anual aplicada mensalmente.
- A amortização do valor pago pela prestação mensal do montante do saldo devedor é questão já pacificada pelo STJ na Súmula 450.
- O Coeficiente de Equiparação Salarial - CES consiste em uma taxa incidente sobre o valor do encargo mensal, com o objetivo de compensar os efeitos decorrentes do desequilíbrio entre os reajustes da prestação e do saldo devedor, decorrentes da diferença de datas de reajuste de um e de outro.
- Constitucionalidade do Decreto-Lei 70/66, por não ferir qualquer das garantias a que os demandantes aludem nos autos.
- O Código de Defesa do Consumidor é aplicável aos contratos celebrados no âmbito do SFH. Nesse diapasão, a Súmula 297 do STJ. Mesmo em se tratando de contrato de adesão, não basta a invocação genérica da legislação consumerista, pois é necessária a demonstração cabal de que o contrato de mútuo viola normas de ordem pública previstas no CDC.
- As oscilações contratuais decorrentes da inflação e a simples alegação da Teoria da Imprevisão não configuram fato imprevisível que autorize o afastamento das obrigações assumidas contratualmente.
- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.
- Agravo legal da parte autora conhecido em parte e, na parte conhecida, desprovido.
- Agravo legal da CEF desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer em parte do agravo legal da parte autora para na parte conhecida negar provimento e negar provimento ao recurso da CEF, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013473-50.2003.4.03.6104/SP

2003.61.04.013473-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : LUIZ ANSELMO DOS ANJOS SANTOS e outros

: JOSE MARTINHO PEREIRA
: GENIVAL FREIRE DO NASCIMENTO
: BERNADETE SILVA FLORENCO
: JOSE ELIZIARIO MAGALHAES FILHO
: VALDOMIRO JOSE RIBEIRO
: AGOSTINHO DA SILVA GOUVEIA
ADVOGADO : RICARDO GUIMARAES AMARAL e outro
CODINOME : AGOSTINHO DA SILVA GOUVEIA
APELANTE : GILVAN DIAS DOS SANTOS
: JORGE NERY DOS SANTOS
ADVOGADO : RICARDO GUIMARAES AMARAL e outro
CODINOME : JORGE NERY SANTOS
APELANTE : FAUSTINO JOSE DE OLIVEIRA
ADVOGADO : RICARDO GUIMARAES AMARAL e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES e outro

EMENTA

FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. OPÇÃO NA VIGÊNCIA DA LEI 5.107/66. CONCESSÃO. PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA. ART. 543-C, §7º, II, CPC.

1. Dispunha o artigo 4º da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, que a capitalização dos juros seria feita de forma progressiva, da seguinte forma: I - 3% (três por cento) durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa; II - 4% (quatro por cento) do terceiro ao quinto ano na mesma situação; III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano da mesma situação; e IV - 6% (seis por cento) do décimo primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante.
2. A Lei nº 5.705, de 21 de setembro de 1971, deu nova redação ao referido artigo 4º da Lei nº 5.107/66, alterando a taxa de juros para apenas 3% ao ano, sem qualquer progressão, bem como preservando, em seu artigo 2º, o direito à taxa progressiva daqueles trabalhadores que já se encontravam no regime do FGTS anteriormente à vigência do referido diploma legal, desde que não houve mudança de empresa (parágrafo único do artigo 2º).
3. Sobreveio a Lei nº 5.958, de 10 de dezembro de 1973, que assegurou aos trabalhadores que não tivessem optado pelo regime do FGTS quando da sua instituição pela Lei nº 5.107/66, o direito de o direito de fazê-lo com efeitos retroativos à 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego se posterior àquela, desde que houvesse concordância por parte do empregador.
4. O mesmo diploma assegurou também o direito à opção retroativa aos empregados que tenham optado em data posterior à do início da vigência da Lei nº 5.107, retroagindo os efeitos da nova opção a essa data ou à da admissão; e estabeleceu ainda que os efeitos da opção exercida por empregado que conte dez ou mais anos de serviço poderiam retroagir à data em que o mesmo completou o decênio na empresa.
5. A prescrição trintenária das contribuições para o FGTS é entendimento pacífico no Supremo Tribunal Federal, a partir do julgamento do RE 100.249-SP (DJ 01.07.1988, p.16.903), e mantido após a promulgação da Constituição de 1988 (RE 116.735-SP, Relator Ministro Francisco Rezek, julg. em 10.03.1989, DJ 07.04.1989, p. 4.912). No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 210: "a ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em trinta (30) anos". Destarte, o crédito de juros remuneratórios sobre saldos do FGTS é obrigação de trato sucessivo, que se renova a cada mês, correto o reconhecimento da prescrição apenas em relação às parcelas vencidas há mais de 30 (trinta) anos a contar da propositura da demanda.
6. A correção monetária deve ser feita de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal de 2001, aprovado pela Resolução CJF nº 134/2010 que prevê a atualização dos expurgos inflacionários pelos índices próprios da remuneração dos saldos fundiários. Os juros de mora devem ser fixados conforme a taxa Selic, a partir da citação. Os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 20, § 4º do CPC. A CEF está isenta do pagamento de custas, nos termos da MP 1.984, de 26.10.2000.
7. Apelação a que se dá parcial provimento, com base no art. 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, nos termos do art. 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil, dar parcial provimento à apelação para condenar a CEF a creditar na conta vinculada de José Martinho

Pereira, José Elizário Magalhães Filho e Gilvan Dias dos Santos, os juros progressivos, nos termos do art. 4º da Lei nº 5.107/66, observada a prescrição das parcelas anteriores a 05.11.1973 e determinar que as diferenças devidas sejam atualizadas monetariamente de acordo com os critérios constantes do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal que prevê a atualização dos expurgos inflacionários pelos índices próprios da remuneração dos saldos fundiários, fixados os juros de mora de acordo com a taxa Selic, a partir da citação. Fixo os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 20, § 4º do CPC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000268-14.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.000268-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : PLANALTO COM/ ADMINISTRACAO E LOCADORA DE VEICULOS LTDA e
outro
: FERNANDO SOARES JUNIOR
ADVOGADO : FERNANDO SOARES JUNIOR e outro
INTERESSADO : GENESIO RODRIGUES CHAVES
ADVOGADO : MATHEUS RODRIGUES MARQUES (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
PARTE RE' : ESMERALDA SILVEIRA SOARES e outros
: GLAUCIA SOARES CARVALHO
: MARCIO SILVEIRA SOARES
: ROBISON MARCELO SILVEIRA SOARES
: DEBORAH SILVEIRA SOARES
: VERGELINA CIBELE SILVEIRA SOARES
: SALOMAO SILVEIRA SOARES
: JACO SOARES
: FERNANDO SOARES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 237/240
No. ORIG. : 00002681420044036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO.

- 1- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.
- 2- Não há como acolher a alegação de incompetência da Justiça Federal para o processamento do feito, pois, nos termos dos arts. 475-P, II e 575, II do Código de Processo Civil, o cumprimento da sentença efetuar-se-á perante o juízo que processou a causa no primeiro grau de jurisdição.
- 3- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.
JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006202-40.2005.4.03.6000/MS

2005.60.00.006202-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : NELSON HENRIQUE DE SOUZA e outros
: MARIA DAS GRACAS DA ANUNCIACAO
: VERA LUCIA OLIVEIRA PAEL
: SEBASTIAO DA SILVA NANTES FILHO
: JOSE PAULO DA SILVA VILLALBA
: GILSON DA SILVA RAMOS
: CONCEICAO BATISTA PANIAGO DE MIRANDA
: LAFAIETE DE CAMPOS LEITE
: DORACY CALISTA DA SILVA
: GIOCONDA APARECIDA MARCHINI
: HERMAN KEPLER RODRIGUES
: CELSO NEI PROVENZANO
: DULCINEIA COSTA FARIAS
: ARLONIO NEDER DA FONSECA
: JAIR DE OLIVEIRA SOUZA
: CARLOS VIANA DE OLIVEIRA
: ELAINE RAULINO CHAVES
: JOSE AUGUSTO ESCOBAR
: FILADELFIO SEBASTIAO EVAMAR TERCENIO
: FRANCISCO APARECIDO DOS SANTOS
: MARGARETH CORNIANI MARQUES
ADVOGADO : PAULO ROBERTO NEVES DE SOUZA e outro
APELANTE : PAULO ROBERTO NEVES DE SOUZA
ADVOGADO : PAULO ROBERTO NEVES DE SOUZA
APELADO : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
ADVOGADO : MIRIAM NORONHA MOTA GIMENEZ e outro
No. ORIG. : 00062024020054036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO - 28,86% - CELEBRAÇÃO DE ACORDO. EXTINÇÃO DA VIA EXECUTIVA. HONORÁRIOS SOBRE O VALOR DADO A CAUSA. CONDENAÇÃO DO ADVOGADO EM VERBA HONORÁRIA.

1. Após a celebração de acordo na esfera administrativa não há que se falar em valores a executar.
2. Valor da causa é efetivamente o valor atribuído nos autos da petição inicial da demanda.
3. Honorários advocatícios indevidos no presente caso, vez que a condenação foi estipulada sobre o valor dado à causa e não sobre o valor da condenação.
4. Indevido a condenação do advogado em verba honorária.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento aos recursos de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010356-77.2005.4.03.6105/SP

2005.61.05.010356-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR : PLANALTO COM/ ADMINISTRACAO E LOCADORA DE VEICULOS LTDA e
outro
: FERNANDO SOARES JUNIOR
ADVOGADO : FERNANDO SOARES JUNIOR
REU : DONIZETTI CARLOS DE OLIVEIRA
PROCURADOR : LUCIANA FERREIRA GAMA PINTO (Int.Pessoal)
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00103567720054036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS.

1- Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.

2- Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.

3- Embargos de declaração conhecidos e improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e negar provimento aos embargos declaratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001990-53.2008.4.03.6005/MS

2008.60.05.001990-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : MUNICIPIO DE PONTA PORA MS
ADVOGADO : GUSTAVO PASSARELLI DA SILVA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : Fundacao Nacional do Indio FUNAI
ADVOGADO : MARIANA SAVAGET ALMEIDA
No. ORIG. : 00019905320084036005 2 Vr PONTA PORA/MS

EMENTA

DEMARCAÇÃO DE TERRAS INDÍGENAS. COMPROMISSO DE AJUSTE DE CONDUTA. MPF. FUNAI.

GRUPOS DE TRABALHO PARA IDENTIFICAÇÃO E DELIMITAÇÃO DE TERRAS. MUNICÍPIO DE PONTA PORÃ. ILEGITIMIDADE ATIVA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Deve-se reconhecer a ilegitimidade ativa *ad causam* do Município de Ponta Porã para postular o reconhecimento dos direitos afirmados.
2. No caso dos autos, não se reveste de plausibilidade a alegação de que o Ministério Público e a FUNAI teriam celebrado compromisso de ajuste de conduta - CAC que prejudica direitos e obrigações do Município de Ponta Porã, por conta da ausência de sua participação.
 - 2.1. O apelante não dá conta, de modo claro e objetivo, de especificar quais direitos foram suprimidos direta e imediatamente pela celebração do CAC e pela mera edição das portarias.
 - 2.1.1. Como enfatiza o Ministério Público em seu parecer, "...a FUNAI detém poder e competência para editar (...) para o desempenho de suas atividades, sem a necessidade de prestar contas a determinadas pessoas ou entidades, com referência ao desempenho de suas atribuições específicas" (Fls. 314).
 - 2.1.2. As portarias n.ºs 788, 789, 790, 793, 792 e 791 (fs. 165/170) apenas objetivam constituir os Grupos Técnicos, determinar seu deslocamento a Municípios, e estabelecer prazos para a entrega de relatórios.
 - 2.2. O CAC, firmado entre a FUNAI e o Ministério Público Federal, objetiva tão somente compelir a FUNAI a proceder com estudos de natureza etno-histórica, antropológica, histórica, jurídica e ambiental de terras localizadas no Município de Ponta Porã. Como se verifica às fls. 85/93, o CAC não fixa limites territoriais definitivos para a configuração das terras indígenas, apenas pretende compelir a FUNAI a constituir grupos de trabalho para "*identificação e delimitação das referidas terras*" (cf. cláusula primeira).
 - 2.3. O CAC foi firmado com vistas a compelir a FUNAI a realizar atos administrativos que, independentemente da ação do Ministério Público Federal, já eram objeto de suas atribuições legais.
 - 2.4. Na atual fase do procedimento administrativo não haverá a prática de atos expropriatórios irreversíveis, não se vislumbrando qualquer prejuízo ou violação a direitos e garantias decorrentes do referido estudo perpetrado pela FUNAI sem a participação da parte apelante.
 - 2.5. O Decreto n.º 1.775/96, que dispõe sobre o procedimento administrativo de demarcação das terras indígenas, garante aos interessados, inclusive aos Estados e Municípios em que se localize a área sob demarcação, o direito a se manifestarem, conforme o art. 2º, §8º. Com isso, a legislação de fato assegura que, uma vez impulsionado o processo demarcatório, os entes envolvidos dele possam participar, no âmbito administrativo. Mas isso não significa que eles devam participar da celebração do CAC e da elaboração de portarias. São competências diversas. Precedente deste E. TRF 3. Manifestação do MPF.
3. Deve ser mantida a condenação do apelante ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme fixado pelo Juízo *a quo*.
 - 3.1. O artigo 20 do CPC estabelece que a parte vencida arcará com as despesas que o vencedor antecipou e a verba honorária, sendo inequívoco que, se o processo extingue-se sem exame de mérito, o vencido é a parte que formulou pedido que não pôde ser examinado. Assim, ao autor, ora apelante, que foi quem pleiteou a prestação jurisdicional, deve ser imputado o ônus da verba honorária.
 - 3.2. O caso não se enquadra na hipótese de desistência (CPC, art. 26) anterior à citação, na qual o autor responde apenas pelas custas e despesas processuais, mas não por honorários de advogado.
 - 3.3. Os recorridos foram intimados para apresentar contrarrazões no prazo legal (fls. 291, 294, 295 e 299), as quais foram apresentadas pela União (fls. 301/303) e pela FUNAI (fls. 305/307).
4. Apelação a que se nega provimento, mantida a decisão de 1ª instância em todos os seus fundamentos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO à apelação, mantida a decisão de 1ª instância em todos os seus fundamentos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0042189-56.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.042189-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : EMAC EMPRESA AGRICOLA CENTRAL LTDA e outros
ADVOGADO : ELIAS MUBARAK JUNIOR e outro
: AYLTON CARDOSO
AGRAVADO : SANTANA AGRO INDL/ LTDA
ADVOGADO : AYLTON CARDOSO
AGRAVADO : JORGE REIGOTA FILHO
: JOSE FRANCISCO ALVES JUNQUEIRA
ADVOGADO : ELIAS MUBARAK JUNIOR e outro
AGRAVADO : JOSE PESSOA DE QUEIROZ BISNETO
ADVOGADO : GALBER HENRIQUE PEREIRA RODRIGUES
AGRAVADO : GILVAN BASILIO DA SILVA
ADVOGADO : ELIAS MUBARAK JUNIOR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2007.61.82.038891-5 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

RETRATAÇÃO. ART. 543-C, II, §7.º, DO CPC. AGRAVO LEGAL. INCLUSÃO DE SÓCIO. NOME NA CDA. INTELIGÊNCIA DO ART. 135 DO CTN.

Trata-se de retorno do processo à Turma julgadora, em razão de recurso especial repetitivo, para fins do art. 543-C, § 7º, inciso II, do CPC, a fim de possibilitar a retratação em relação ao tema da inclusão dos sócios na execução fiscal originária, os quais figuram na CDA.

No que tange à exclusão dos sócios do pólo passivo ação, cumpre dizer que por força de decisão proferida em sede de recurso repetitivo pelo Supremo Tribunal Federal (RE 562.276/PR), foi reconhecida a inconstitucionalidade material do art. 13 da Lei 8.620/93. Também restou decidido que o art. 13 da Lei 8.620/93 é inconstitucional na parte que determinou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social.

Consoante estabelecido no julgado proferido pelo Supremo Tribunal Federal, o art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão-somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

Assim, o pressuposto de fato ou hipótese de incidência da norma de responsabilidade, no art. 135, III, do CTN, é a prática de atos, por quem esteja na gestão ou representação da sociedade, com excesso de poder ou a infração à lei, contrato social ou estatutos e que tenham implicado, se não o surgimento, ao menos o inadimplemento de obrigações tributárias.

Ora, ainda que se considere o mero inadimplemento de tributos por força do risco do negócio, bem como o mero atraso no pagamento de tributos, incapaz de fazer com que os sócios com poderes de gestão respondam com seu patrimônio por dívida da sociedade, o mesmo não ocorre quando há dissolução irregular da sociedade, devidamente comprovada por meio de diligência realizada por meio de oficial de justiça, posto que há o descumprimento de deveres por parte dos sócios gerentes/administradores da sociedade (cf. Súmula 475 do STF).

A admissão da corresponsabilidade dos sócios, simplesmente pelo só fato de terem seu nome gravado na CDA, significa reconhecer, ao final, que a CDA é documento dissociado da realidade administrativa ou, por outro lado, decorre do até recentemente aplicado aos créditos tributários-previdenciários art. 13 da Lei nº 8.620/93.

Em conclusão, a falta de pagamento de tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarrete a responsabilidade subsidiária do sócio. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa.

In casu, em que pese ter sido alegada a dissolução irregular da sociedade, a União Federal não logrou êxito em demonstrá-la, posto que não foi trazida a certidão de oficial de justiça atestando que a empresa não se encontra mais no endereço fornecido perante a Receita Federal.

A prova da dissolução irregular da empresa devedora, segundo entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, somente se caracteriza mediante a constatação do Oficial de Justiça em diligência realizada no endereço fornecido como domicílio fiscal.

Juízo negativo de retratação para manter o acórdão que negou provimento ao agravo legal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo negativo de retratação, reexaminou o julgado de fls. 343/348, mantendo a decisão que negou provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0043766-69.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.043766-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : PERFIL IND/ E COM/ LTDA e outro
: MARIA DE LOURDES GOMES AGUILAR
ADVOGADO : ALLAN AGUILAR CORTEZ e outro
PARTE RE' : LIOMAR LUIZ SASSI e outro
: LUIZ CARLOS COLLINO falecido
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 2000.61.02.012540-0 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. INFRAÇÃO À LEI. INCLUSÃO DE SOCIO DO POLO PASSIVO DA EXECUÇÃO.

1. A despeito de a contribuição ao FGTS não envergar natureza jurídica de tributo, os regramentos relativos à responsabilidade prevista na legislação tributária, civil ou comercial estendem-se à Dívida Ativa da Fazenda Pública, seja qual for a sua origem. Acresça-se que o artigo 4º, inciso V, da Lei 6.830/80 prevê a possibilidade de figurar no pólo passivo da execução fiscal o responsável, nos termos da lei, por dívidas, tributárias, ou não, de pessoas físicas ou pessoas jurídicas.
2. O não recolhimento do FGTS, como obrigação legal imposta aos empregadores, configura infração de lei, e a responsabilidade dos sócios, diretores e gerentes pela dívida deriva da imposição dessa responsabilidade, nos moldes do artigo 4º, §2º, da Lei nº 6.830/80, que a estende para a cobrança de qualquer valor que seja tido, pela lei, como dívida ativa da Fazenda Pública, caso do FGTS, a teor do artigo 39, §2º, da Lei nº 4.320/64.
3. Por fim, a agravada consta como sócio-administrador da executada, conforme depreende-se dos documentos juntados.
4. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento para determinar a inclusão do sócio indicado no pólo passivo da execução fiscal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00011 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002563-51.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.002563-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
INTERESSADO : ERIKA CRISTIAN PORTO PEREIRA
ADVOGADO : RODRIGO LUIS DA SILVA e outro
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SIDARTA BORGES MARTINS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 266/270
No. ORIG. : 00025635120094036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL - PAR. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. CERCEAMENTO DE DEFESA. SENTENÇA ANULADA.

- Desafiando dilação probatória, a sentença de mérito não pode ser proferida sem que seja dada oportunidade às partes para produzirem prova. A prolação da sentença sem que tenham sido examinados o pleito da ré, atropelou a marcha processual, que reclama a abertura da instrução probatória.
- Sentença que se anula.
- Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005742-69.2009.4.03.6111/SP

2009.61.11.005742-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO
APELANTE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : REGIS TADEU DA SILVA e outro
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
APELANTE : MARCELO ALEXANDRO LIMA LAPIS
ADVOGADO : GRAZIELE MARTINBIANCO e outro
APELADO : M F RURAL REPRESENTACOES LTDA
ADVOGADO : SERGIO ROIM FILHO e outro
APELADO : STENIO WENDELL DA SILVA LOPES
ADVOGADO : PRISCILA MARIA CAPPUTTI e outro
APELADO : MOACIR MARQUES CAIRES
ADVOGADO : LAERCIO MARQUES CAIRES e outro
APELADO : OS MESMOS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO INIBITÓRIA. VENDA DE TERRAS. AMAZÔNIA. ANÚNCIOS. VENDA DE AÇÕES. IRREGULARIDADE. JUSTIÇA FEDERAL. COMPETÊNCIA. ASTREINTES. VALOR. VEÍCULOS DE COMUNICAÇÃO. EVENTUAL PROPAGANDA OU ANÚNCIO ENGANOSO OU ABUSIVO. AUSÊNCIA DE RESPONSABILIDADE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. Do anúncio acostado às fls. 28, verifica-se que o objeto do negócio jurídico conduzido por Marcelo Lápis foi a venda da totalidade das ações de empresa proprietária de área situada na região amazônica. Segundo o apelante, ele possui autorização da Associação dos Profissionais Liberais Universitários do Brasil - APLUB e da APLUB AGRO FLORESTAL para negociar as referidas terras. Conforme se infere dos documentos de fls. 168/171, a APLUB AGRO FLORESTAL AMAZÔNIA S.A, através do seu vice-presidente Salvador Lápis Junior, autorizou a empresa de Marcelo Alexandre Lima Lapis a promover a venda de suas ações.

1.1. Deve ser acolhida a manifestação do Ministério Público (fls. 475), no sentido de que não restou comprovada a regularidade da alegada autorização do apelante para vender as ações da APLUB.

1.2. Essa irregularidade da autorização já é motivo suficiente para se considerar legítima a condenação do apelante de se abster de publicar anúncios acerca da venda de terras públicas, em qualquer meio de comunicação. Ademais, conforme se infere da r. sentença, "...*Marcelo Alexandre Lima Lápis ofereceu e negociou, 'de qualquer modo, títulos ou valores mobiliários' sem a prévia autorização da autoridade competente exigida por lei, caracterizando o delito do artigo 7º, inciso IV, da Lei nº 7.492/86.*" (Fls. 396). Há que se ponderar ainda que, conforme apontado nas contrarrazões da União e do INCRA, às fls. 459/460, há inconsistências nas certidões de registros imobiliários juntadas aos autos.

2. A competência da Justiça Federal é fixada em razão da pessoa (União, suas autarquias ou empresa pública federal na condição de autora, ré, assistente ou oponente, conforme art. 109, I da Constituição Federal), sendo irrelevante a natureza da lide.

2.1. A União e o INCRA formularam a ação inibitória partindo do pressuposto de que as terras que estão sendo vendidas são públicas (fls. 08), manifestando claro interesse de mantê-las no seu patrimônio.

2.2. No caso dos autos, não apenas estão presentes dois entes elencados no art. 109, I da Constituição Federal, como também o objeto da lide versa sobre a tutela de bens sobre cuja titularidade pende controvérsia, e envolve questão de nítido interesse público.

2.3. Pendente controvérsia, a competência para o processo e julgamento da ação inibitória é da Justiça Federal. Doutrina. Precedentes do C. STJ.

2.4. Diante disso, deve-se reconhecer a competência da Justiça Federal para o processamento do feito.

3. No julgamento do Recurso Especial n.º 1.185.260/GO (2010/0044781-6), alinhado a outros precedentes, o E. STJ se manifestou no sentido de que, por um lado, a multa cominatória deve ser elevada o suficiente para inibir o devedor que objetiva descumprir a obrigação, a partir do entendimento de que é mais vantajoso cumpri-la do que pagar a respectiva pena pecuniária. Por outro lado, assentou o STJ que o valor da multa não pode implicar enriquecimento injusto do devedor, razão pela qual a Corte tem admitido a redução das astreintes fixadas em valores elevados.

3.1. Admite-se a intervenção excepcionalíssima desta Corte na fixação do *quantum* devido da multa diária, quando o valor fixado revela-se irrisório ou exagerado, exigindo-se ponderação nos casos concretos. Neste sentido, se manifestou o STJ em caso análogo.

3.2. No caso dos autos, a condenação em R\$100.000,00 para cada anúncio publicado revela-se elevada, porém adequada na hipótese. Acolho a respeito argumentos levantados pela União e pelo INCRA em suas contrarrazões: "*A graduação da multa precisa considerar a capacidade econômica do demandado. In casu, não se pode deixar de considerar o valor e a extensão (912.963 Hectares) das terras anunciadas, bem como o interesse público envolvido nesta ação. Não se pode deixar de ter em conta ainda a capacidade econômica das pessoas jurídicas representadas pelo apelante (ainda que não de forma regular).*" (Fls. 463).

3.3. Assim, deve ser mantida a multa diária fixada na sentença.

4. Partindo da interpretação do art. 38 do CDC, o E. STJ, no julgamento do Recurso Especial n.º 604.172 - SP (2003/0198665-8), concluiu que "...*os veículos de comunicação não respondem por eventual publicidade abusiva ou enganosa. Tal responsabilidade toca aos fornecedores-anunciantes, que a patrocinaram (CDC, Arts. 3º e 38)*".

4.1. Esse entendimento é aplicável ao caso dos autos, em que a responsável pelo *site* e pela veiculação dos anúncios, MF Rural - Mercado Físico Rural, figura como veículo de comunicação. Ademais, importante mencionar, como fez o Juízo *a quo*, que inexistem nos autos comprovação de que seus administradores tinham ciência das irregularidades praticadas pelos anunciantes. Neste sentido, incabível responsabilizar a empresa, por presumir-se notória a existência do Programa Amazônia Legal e o conhecimento da população sobre a titularidade das terras localizadas no Estado do Amazonas.

5. Em razão do reconhecimento de que a MF Rural não deve ser responsabilizada, resta prejudicado o pedido relativo à condenação exclusiva dos apelados ao pagamento das custas e despesas e da verba honorária.

5.1. Agiu bem o magistrado *a quo*, ao condenar o INCRA a pagar honorários advocatícios, pois sucumbiu em face deste litisconsorte (M.F. Rural Representações Ltda.).

6. Apelações não providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004856-25.2009.4.03.6126/SP

2009.61.26.004856-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : PAULO CELSO ALVES RODRIGUES
ADVOGADO : GLEIDSON DA SILVA SALVADOR e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00048562520094036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À ARREMATAÇÃO. ART. 746, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. PRAZO. TERMO INICIAL. ART. 24, II, "B", DA LEI 6.830/80.

1. O prazo para oposição de embargos à arrematação, nos termos do art. 738 c/c 746 do CPC, é de 10 (dez) dias, até o advento da Lei 11.382/2006, que o reduziu para 5 (cinco) dias.

2. Em sede de execução fiscal, o termo inicial para oferecimento desses embargos inicia-se não a partir da assinatura do auto de arrematação (regra geral - art. 694 do CPC), mas após decorridos os 30 (trinta) dias de que trata o art. 24, II, "b", da Lei 6.830/80, quando a arrematação pela Fazenda Pública torna-se perfeita e irretroatável.

3. *In casu*, os embargos à arrematação devem ser conhecidos, posto que tempestivos. Como a causa madura para julgamento, nos termos do art. 515, §3.º do CPC, deverá ser devolvida à Comarca de origem para exame do mérito.

4. Apelação a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00014 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006382-38.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.006382-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : PST ELETRONICA S/A
ADVOGADO : ALBERTO LUIS CAMELIER DA SILVA
INTERESSADO : HT EQUIPAMENTOS ELETRONICOS LTDA -ME
ADVOGADO : ELIANE MAEKAWA HARADA e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional de Propriedade Industrial INPI
ADVOGADO : MELISSA AOYAMA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 62/63
No. ORIG. : 00096091720074036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. AÇÃO DE ANULAÇÃO DE ATO ADMINISTRATIVO. MANUTENÇÃO DE VIGÊNCIA DE REGISTRO DE MARCA. INPI. AGRAVO DE INSTRUMENTO TIRADO CONTRA DECISÃO QUE INDEFERE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. REQUISITOS CAUTELARES NÃO DEMONSTRADOS. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1- Os elementos de cognição provisórios demonstram ausência de verossimilhança nas alegações expendidas pela agravante.

2- O ato administrativo do INPI lastreado em parecer técnico, não se afigura maculado de ilegalidade, porquanto indica que o registro "ISOTRON" denota distinção suficiente em relação à marca da agravante, concluindo pela improcedência do pleito de nulidade.

3- O pedido recursal é manifestamente improcedente, à míngua de prova inequívoca da verossimilhança das assertivas da agravante, bem assim da presença de fundado receio de dano irreparável.

4- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

5 - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031960-03.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.031960-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU : ANCHIETA TEXTIL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : RICARDO GOMES LOURENCO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00010306019954036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA. TERMO FINAL. CÁLCULOS DEFINITIVOS. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS.

1- Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.

2- Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.

3- Embargos de declaração conhecidos e desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022709-48.1997.4.03.6100/SP

2010.03.99.002348-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO : BENEDITA CLAUDINA DE CARVALHO e outros
: MAGALI DE CARVALHO
: MARIA SEBASTIANA ALVES
ADVOGADO : EVANILDE ALMEIDA COSTA BASILIO e outro
REPRESENTANTE : SEBASTIAO ALVES DA SIVA
ADVOGADO : EVANILDE ALMEIDA COSTA ARAYA
APELADO : NOEMIA CORIA
ADVOGADO : EVANILDE ALMEIDA COSTA BASILIO e outro
SUCEDIDO : ROSA CALORI DORNELLES falecido
APELADO : IRINEU DORNELLES e outro
: RAIMUNDA JOSEFA DA SILVA DORNELLES
: MAURO DORNELLES e outro
: NEUSA FRANCISCO DORNELLES
ADVOGADO : EVANILDE ALMEIDA COSTA ARAYA
PARTE RE' : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 97.00.22709-0 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL. ART. 557 CPC. . SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. LEGITIMIDADE DO INSS. REVISÃO DE PENSÃO ESTATUTÁRIA. NÃO COMPROVAÇÃO DE PAGAMENTO A MENOR. PEDIDO IMPROCEDENTE. AGRAVO LEGAL A QUE SE DÁ PARCIAL PROVIMENTO.

Legitimidade passiva ad causam do INSS, posto que a responsabilidade do instituto previdenciário pela pensão remanesce até a data da efetiva transferência do benefício para o órgão de origem do servidor público. O artigo 333, inciso I, do CPC preleciona que ao autor incumbe o ônus de provar os fatos constitutivos do seu direito. Ausência de comprovação do suposto pagamento a menor realizado pelo INSS. Inversão da sucumbência. Agravo legal a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao Agravo Legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001875-46.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.001875-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR : EDUARDO APARECIDO ROCHA
ADVOGADO : JOSE RIBEIRO PADILHA
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00018754620104036107 2 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO. PRODUÇÃO RURAL. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE.

1. O RE nº 596.177, julgado no regime do artigo 543-B, não tratou da constitucionalidade da Lei nº 10.256/2001. No caso, apenas o Ministro Marco Aurélio externou posição quanto ao tema que não foi posto em análise no julgamento ocorrido naquela Corte Suprema.
2. O Supremo Tribunal Federal não reconheceu a inexigibilidade da contribuição em debate nesta lide, após a edição da Lei nº 10.256/2001, tanto é assim que, por decisão monocrática, o Ministro Joaquim Barbosa, em 25/02/2011, no RE 585684, afastou a contribuição sobre produção rural somente até a edição da Lei nº 10.256/2001.
3. Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
4. Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.
5. Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001525-98.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.001525-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : AMAURI APARECIDO DE CARVALHO
ADVOGADO : MARCOS SERGIO FRUK e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : VIKINGS MONTAGENS INDUSTRIAIS LTDA
No. ORIG. : 00015259820104036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS DE TERCEIRO. PRAZO. TEMPESTIVIDADE.

No processo executivo, o prazo para ajuizamento de embargos de terceiro é de cinco dias, contados da arrematação, adjudicação ou remição, sempre antes da assinatura da respectiva carta.

Todavia, o terceiro alheio ao processo de execução em que se operou a arrematação do bem pode defender a posse que exerce sobre o imóvel, tendo início o prazo para opor embargos com o efetivo ato de turbação, sem estar submetido ao prazo fixado no art. 1.048 do CPC.

Intempestividade afastada.

Sentença de extinção do feito desconstituída.

Apelação a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011390-92.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.011390-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR : SINDICATO DOS TRABALHADORES EM SAUDE E PREVIDENCIA NO
ESTADO DE SAO PAULO - SINSPREV/SP
ADVOGADO : LUCIANE DE CASTRO MOREIRA
REU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS FELIPE FERRARI BEDENDI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00113909220114036100 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SERVIDORES PÚBLICOS. RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1- Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.

2- Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.

3 - As verbas de caráter alimentar, recebidas de boa fé pelo servidor, por erro exclusivo da Administração, são irrepetíveis. Precedentes.

4 - Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00020 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014223-83.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.014223-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO : MARIA DE LOURDES BARBOSA
ADVOGADO : LUCIANE DE CASTRO MOREIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00142238320114036100 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. ACUMULAÇÃO DE CARGOS. PROFISSIONAL DA SAÚDE. COMPATIBILIDADE DE HORÁRIOS. AGRAVO LEGAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

A cumulação dos cargos ocupados pela impetrante amolda-se à exceção constitucionalmente prevista. Caso em que a impetrante exerce as atividades dos dois cargos, no mesmo lugar. Limitação da jornada de trabalho a sessenta horas semanais.

Cabe à administração observar se o servidor cumpre adequadamente as tarefas que lhe são atribuídas, respeitando os horários e a jornada de trabalho estabelecidos.

Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo Legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008463-86.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.008463-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : ANTONIO AUGUSTO MASCARENHAS JUNQUEIRA e outros
: MARISA COIMBRA JUNQUEIRA
: FRANCISCO JOSE FERREIRA JACINTHO
: IRENE COIMBRA JACINTHO
: JOSE FRANCISCO RIBEIRO CARVALHO espolio
ADVOGADO : FERNANDO ANTONIO NEVES BAPTISTA e outro
REPRESENTANTE : ANA MARIA COIMBRA CARVALHO
AGRAVANTE : GERALDO COIMBRA FILHO
: SARA MARIA BASTOS COIMBRA
ADVOGADO : FERNANDO ANTONIO NEVES BAPTISTA e outro
AGRAVADO : Fundacao Nacional do Indio FUNAI
ADVOGADO : JANIO ROBERTO DOS SANTOS
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
PARTE AUTORA : TERESINHA BARRETO COIMBRA
ADVOGADO : ARMANDO ALBUQUERQUE e outro
PARTE RE' : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : MARCO ANTONIO DELFINO DE ALMEIDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE NAVIRAI > 6ª SSJ> MS
No. ORIG. : 00050014919924036006 1 Vr NAVIRAI/MS

EMENTA

PERITO. SUSPEIÇÃO. IMPEDIMENTO. NÃO CONFIGURAÇÃO. TRABALHO CIENTÍFICO. PREJUÍZO. INTERESSES. FALTA DE PROVA. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO RESULTADO DO LAUDO PERICIAL. EXPERTISE NO ASSUNTO.

1. A suspeição e o impedimento não são aferidos à vista da efetiva parcialidade ou mediante a análise do aspecto subjetivo da questão. Tais óbices à atuação do perito - e assim também o é em relação ao juiz, ao agente do Ministério Público e aos auxiliares da justiça em geral - devem ser examinados estritamente sob o ângulo objetivo da situação descrita e provada.

2. Segundo se depreende da r. decisão e dos documentos acostados aos autos, o perito esteve na área objeto deste feito em janeiro do ano de 1987 e lá realizou estudos que originou o relatório datado de 07/05/1987 (fls. 656/670), treze anos antes da perícia judicial realizada. A situação, no entanto, não se subsume às hipóteses de impedimento previstas taxativamente no art. 134 do CPC.

2.1. O comparecimento do perito na região nessa ocasião e o relatório produzido não caracterizam perícia realizada sobre o mesmo objeto em processo administrativo ou judicial, pois se trata apenas de trabalho científico, sem qualquer relação com o objeto dessa demanda.

2.2. A questão da tradicionalidade ou não da presença indígena não foi o objeto central do relatório, tendo aparecido apenas de forma marginal na apreciação da importância arqueológica da área investigada. Conclusão do relatório. Manifestação do perito de fls. 1.087.

2.3. Meras suspeitas, infundadas em elementos concretos de interesse em favorecer qualquer das partes, não justificam seja declarado o impedimento. Com efeito, não se faz prova neste Agravo, de modo concreto, do interesse pessoal que possa ter levado o perito a se manifestar da maneira como fez, de modo direto a prejudicar o interesse do agravado e, por outro lado, a favorecer interesses de terceiros.

3. O laudo pericial não vincula o Juízo (CPC, art. 436), e a perícia efetivada em juízo teve a participação das

partes e foi contraditada por laudo elaborado pelo assistente técnico indicado pelos autores (fls. 561/608- laudo do perito judicial; fls. 615/629- laudo do assistente técnico dos autores). Dessa maneira, o juiz ao decidir não estará vinculado ao resultado do laudo pericial, e sua avaliação acerca das questões insertas nos autos será realizada em atenção aos critérios legais.

4. No mesmo sentido manifestou-se o *Parquet* às fls. 1.470/1.472. Desta manifestação, salienta-se a seguinte conclusão: "*Do quanto analisado até aqui, chega-se à conclusão de que a produção científica anterior do expert GILSON RODOLFO MARTINS, antes de desmerecê-lo à função de perito judicial, na verdade, o habilita para tanto, por ser especialista no assunto, professor doutor da UFMS, onde atua em linhas de pesquisa sobre Arqueologia e Etno-História no Centro-Oeste brasileiro, com experiência reconhecida, inclusive pelo assistente técnico dos próprios agravantes.*" (Fls. 1.472).

5. Agravo de instrumento conhecido a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER e NEGAR PROVIMENTO ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00022 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012644-33.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.012644-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MAIA e outro
INTERESSADO : TANIA CRISTINA DO MONTE ALVES e outros
: ALOISIO DE OLIVEIRA ALVES
: LAURINETE DO MONTE ALVES
ADVOGADO : TIAGO CAMPANA BULLARA (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 66/v
No. ORIG. : 00033341220074036100 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. AGRAVO DE INSTRUMENTO TIRADO CONTRA DESPACHO SEM CONTEÚDO DECISÓRIO. DESCABIMENTO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1 - O agravo de instrumento foi tirado contra despacho de mero expediente, desprovido de conteúdo decisório e contra o qual, nos termos do art. 504, do Código de Processo Civil, não cabe recurso.

2- Em consulta ao sistema processual informatizado, verifica-se que a agravante cumpriu a determinação do Juízo *a quo*, manifestando-se nos autos, de maneira que não remanesceria interesse recursal no julgamento do presente agravo de instrumento.

3- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

4 - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013577-06.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.013577-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Fundacao Nacional do Indio FUNAI
ADVOGADO : EVALDO DE ANDRADE TEIXEIRA
AGRAVADO : Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : CAIO CESAR GUZZARDI DA SILVA
: TATIANA CAPOCHIN PAES LEME
PARTE AUTORA : OSVALDO AQUINO DA SILVA
ADVOGADO : CELSO LUIZ GARCIA DA SILVA JÚNIOR (Int.Pessoal)
PARTE RÉ : MARILSA CORREA DE AQUINO DA SILVA
ADVOGADO : CARLA FERREIRA DE MORAES (Int.Pessoal)
PARTE RÉ : CARLOS RAMOS
ADVOGADO : ADILSON COUTINHO RIBEIRO JUNIOR (Int.Pessoal)
PARTE RÉ : ORLANDO DA SILVA PRETO
ADVOGADO : NELSON RIBEIRO (Int.Pessoal)
PARTE RÉ : BEATRIZ FORNAZIER DE CARVALHO
ADVOGADO : LUCIANO TEIXEIRA RIBEIRO
PARTE RÉ : CARLINO NASTARI
ADVOGADO : EMILIO FREITAS D ALESSANDRO
PARTE RÉ : KATSUE KUMA e outros
PARTE AUTORA : DIRCE FONSECA DE JESUS BAPTISTA
PARTE RÉ : ROBERTO SEIDI SETOGUCHI
No. ORIG. : 00017938720114036104 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

FUNAI. AÇÃO DISCRIMINATÓRIA. DEMARCAÇÃO DE TERRAS INDÍGENAS. INTERESSE ECONÔMICO E JURÍDICO. INTERESSE NA LIDE.

1. A FUNAI manifesta interesse em intervir na ação discriminatória, na qualidade de litisconsorte passivo necessário, em síntese, devido ao trabalho de identificação para fins de demarcação de terras indígenas em diversas áreas do Vale do Ribeira e região, e uma vez que seria interesse do Estado do Estado de São Paulo a produção de prova técnica de localização da área a discriminar para, então, a FUNAI poder excluir-se com segurança da lide. Manifestação da FUNAI.
2. Há nítido interesse econômico e jurídico da FUNAI em participar da ação discriminatória, cuja controvérsia gravita em torno de um conflito entre uma possível área de reserva indígena, a propriedade de particulares e a propriedade do Estado de São Paulo sobre a área. Isso porque se discute a possibilidade de serem declaradas devolutas áreas inseridas no 20º Perímetro de Iguape - Parte "B", questão que envolve a propriedade da área.
3. Dando-se prosseguimento ao feito, não se pode excluir peremptoriamente que nela sobrevenha decisão favorável à FUNAI, da qual advirão consequências econômicas (custo do procedimento da ação discriminatória) e jurídicas (adjudicação dos bens ao patrimônio da União) para as partes que foram excluídas do processo. Além disso, o reconhecimento de direitos ao Estado de São Paulo sem a participação da FUNAI pode consolidar um obstáculo prático aos trabalhos de demarcação, permitindo também o uso e a modificação das terras tradicionais por não-índios.
4. No caso, se faz presente o requisito concernente à pertinência subjetiva quanto à própria relação jurídica

processual e explica o entendimento no sentido de que a FUNAI deve integrar a lide, o pólo passivo da demanda. Precedente do E. TRF da 1ª Região.

5. Como consigna o Ministério Público, "...mesmo que a identificação e a demarcação das áreas ainda estejam em fase de estudos, o interesse da FUNAI é mantido porque o reconhecimento do direito dos índios à posse das terras independe de demarcação, conforme dispõe o art. 25 do Estatuto do Índio." (Fls. 1.195).

6. Agravo de instrumento conhecido e provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER e DAR PROVIMENTO ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019983-43.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.019983-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO	: PEDRO RODRIGUES DE ALBUQUERQUE CAVALCANTI e outro : JAYME ARCOVERDE DE ALBUQUERQUE CAVALCANTI FILHO
PARTE RE'	: J P VIDROS E CRISTAIS LTDA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 05539026019834036182 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. INFRAÇÃO À LEI. INCLUSÃO DE SOCIO DO POLO PASSIVO DA EXECUÇÃO.

1. A despeito de a contribuição ao FGTS não envergar natureza jurídica de tributo, os regramentos relativos à responsabilidade prevista na legislação tributária, civil ou comercial estendem-se à Dívida Ativa da Fazenda Pública, seja qual for a sua origem. Acresça-se que o artigo 4º, inciso V, da Lei 6.830/80 prevê a possibilidade de figurar no pólo passivo da execução fiscal o responsável, nos termos da lei, por dívidas, tributárias, ou não, de pessoas físicas ou pessoas jurídicas.

2. O não recolhimento do FGTS, como obrigação legal imposta aos empregadores, configura infração de lei, e a responsabilidade dos sócios, diretores e gerentes pela dívida deriva da imposição dessa responsabilidade, nos moldes do artigo 4º, §2º, da Lei nº 6.830/80, que a estende para a cobrança de qualquer valor que seja tido, pela lei, como dívida ativa da Fazenda Pública, caso do FGTS, a teor do artigo 39, §2º, da Lei nº 4.320/64.

3. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dou provimento ao agravo de instrumento para determinar a inclusão do sócio indicado no pólo passivo da execução fiscal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020083-95.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.020083-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : IGOR RENATO COUTINHO VILELA e outro
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
AGRAVADO : IDELVAR PEREIRA FILHO e outro
: IDELNEI MARIA DA GRACA PEREIRA FLEURY GUEDES
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO DE FELICIO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00035439620124036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

REGISTRO DE TRANSFERÊNCIA DE DOMÍNIO. PROCEDIMENTO DE REGULARIZAÇÃO CADASTRAL. DESTINAÇÃO DOS IMÓVEIS (URBANOS OU RURAIS). NECESSIDADE DE PRÉVIA MANIFESTAÇÃO DO INCRA. PRESUNÇÃO DE MOROSIDADE AFASTADA. DECISAO *EXTRA PETITA*.

1. Como previsto na Lei 5.868/72 e no decreto que a regulamentou, Decreto 72.106/73, há requisitos que devem ser cumpridos para atualização dos registros cadastrais existentes, dentre os quais a manifestação prévia do INCRA sobre a alteração da destinação e cancelamento do cadastro.
2. Conquanto os agravados aleguem espanto com a irregularidade da documentação dos imóveis (inicial da ação principal - fls. 06/14) poderiam ter adotado providências no sentido de regularizá-la junto ao INCRA desde 1992. Nesse sentido, inclusive, consta do Ofício/INCRA/SR(08)F/Nº. 2212/12 que as informações sobre a necessidade de atualização cadastral foram prestadas na última declaração apresentada em 05/07/1985 (fls. 35). Além disso, no momento em que os agravados buscaram retirar os dados cadastrais dos imóveis, tiveram ciência da irregularidade, cabendo-lhes saná-la. Incumbia à parte, portanto, proceder aos atos de recadastramento da destinação dos imóveis.
3. É indevido liberar os agravados da incumbência de proceder aos atos de recadastramento por presumir-se que o procedimento de regularização cadastral junto ao INCRA é demorado, podendo levar mais de um ano, como alegam os agravados. Em desconpasso com a presumida morosidade administrativa, inclusive, a autarquia emitiu o Ofício/INCRA/SR(08)F/Nº. 2212/12, com a relação dos documentos necessários para que o detentor do imóvel proceda com o cancelamento cadastral do imóvel perante a autarquia, constante às fls. 34/35.
4. A decisão prolatada em Juízo de retratação extrapolou o pedido feito pelos agravados na ação principal (ação ordinária de obrigação de fazer). O pedido cinge-se a requerer "*LIMINAR EM CARÁTER DE URGÊNCIA, para determinar que o INCRA seja compelido a expedir os Ofícios necessários para que os autores possam cumprir as exigências impostas pelo Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Ribeirão Preto/SP., no prazo improrrogável de 24 (vinte e quatro) horas, SOB PENA DE MULTA DIÁRIA DE DESCUMPRIMENTO DE ORDEM JUDICIAL NO IMPORTE DE 01 SALÁRIO MÍNIMO (...)*" (Fls. 11).
5. Uma coisa é compelir a autarquia a ser célere com o procedimento, analisando a situação e regularizando-a. Outra coisa é dispensar a manifestação prévia do INCRA sobre a alteração da destinação dos imóveis e cancelamento do cadastro, determinando o registro do título de transferência de domínio, independentemente da exigência consubstanciada na apresentação de ofício expedido pelo INCRA e o cancelamento do cadastro respectivo.
6. O cancelamento do cadastro incumbe ao INCRA e não ao Poder Judiciário. Ademais, a transferência irregular do domínio pode, inclusive, causar danos a terceiros de boa-fé, já que não cumprirá sua função de, fielmente, retratar a situação do imóvel.
7. Manifestação do Ministério Público em sentido semelhante.
8. Agravo de instrumento conhecido e provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E DAR PROVIMENTO ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021817-81.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.021817-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : IRANY FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : ALEXANDRE VENTURINI
PARTE RE' : FIRTEC IND/ MECANICA LTDA e outros
: MILTON FRANCISCO TOZZINI falecido
: JOSE FONSECA DO NASCIMENTO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 02796235819814036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. INFRAÇÃO À LEI. INCLUSÃO DE SOCIO DO POLO PASSIVO DA EXECUÇÃO.

1. A despeito de a contribuição ao FGTS não envergar natureza jurídica de tributo, os regramentos relativos à responsabilidade prevista na legislação tributária, civil ou comercial estendem-se à Dívida Ativa da Fazenda Pública, seja qual for a sua origem. Acresça-se que o artigo 4º, inciso V, da Lei 6.830/80 prevê a possibilidade de figurar no pólo passivo da execução fiscal o responsável, nos termos da lei, por dívidas, tributárias, ou não, de pessoas físicas ou pessoas jurídicas.
2. O não recolhimento do FGTS, como obrigação legal imposta aos empregadores, configura infração de lei, e a responsabilidade dos sócios, diretores e gerentes pela dívida deriva da imposição dessa responsabilidade, nos moldes do artigo 4º, §2º, da Lei nº 6.830/80, que a estende para a cobrança de qualquer valor que seja tido, pela lei, como dívida ativa da Fazenda Pública, caso do FGTS, a teor do artigo 39, §2º, da Lei nº 4.320/64.
3. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento para determinar a inclusão do sócio indicado no pólo passivo da execução fiscal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023398-34.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.023398-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : FABIO AUGUSTO DE FARIA COSTA
ADVOGADO : ANA MATILDE RAYMUNDO GUERRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00011790620124036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MILITAR. *FORÇAS ARMADAS. CURSO DE FORMAÇÃO. LIMITE DE IDADE. PREVISÃO LEGAL. LEI 12.464/2011.*

O E. Plenário do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE n.º 600.885, considerada a repercussão geral do tema, reconheceu a exigência constitucional de lei que fixe o limite de idade para o ingresso nas Forças Armadas. Na mesma ocasião, restou decidido que não foi recepcionado pela atual Carta Constitucional o disposto no art. 10, da lei n.º 6.880/80, que admitia que regulamentos da Marinha, do Exército e da Aeronáutica fixassem requisitos para o ingresso nas Forças Armadas.

Editada a Lei n.º 12.464, que dispôs sobre o ensino na Aeronáutica. Fixado limite de idade para habilitação à matrícula em cursos ou estágios da Aeronáutica destinados à formação ou adaptação de oficiais e de praças, da ativa e da reserva. Lei n.º 12.464, artigo 20, inciso V, alínea "j".

Agravo de instrumento a que se nega provimento. Prejudicado o pedido de reconsideração.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo de Instrumento e julgar prejudicado o pedido de reconsideração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00028 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032367-
38.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.032367-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : EMANUELA LIA NOVAES
REU : IRENE RODRIGUES DE ALEXANDRIA
ADVOGADO : WANESSA VERNEQUE PAES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00026822620124036130 2 Vr OSASCO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. INFORMAÇÃO PROCESSUAL. SITE DO TRIBUNAL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS.

1- Ainda que os embargos de declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida,

objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.

2- Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.

3- Embargos de declaração conhecidos e desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00029 HABEAS CORPUS Nº 0002085-80.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.002085-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
IMPETRANTE : VALDECIR ALVES DOS SANTOS
PACIENTE : ASLEY SILVA SANTOS reu preso
CODINOME : ASLEI SILVA SANTOS
IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS > 3ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00020249220124036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

EMENTA

HABEAS CORPUS. CONTRABANDO OU DESCAMINHO. ARTIGOS 334, §1º, ALÍNEA "B", DO CÓDIGO PENAL C.C. O ARTIGO 3º DO DECRETO-LEI Nº.399/68. RESISTÊNCIA. ARTIGO 329, "CAPUT", DO CÓDIGO PENAL E ARTIGO 183, "CAPUT", DA LEI Nº.9.472/97. PRISÃO CAUTELAR. EXCESSO DE PRAZO. INOCORRÊNCIA. PERSONALIDADE VOLTADA PARA O CRIME. PROCESSOS EM TRÂMITE. SEM CONDENAÇÃO COM TRÂNITO EM JULGADO. PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA. PROPOSTA DE EMPREGO IMEDIATO. PARECER FAVORÁVEL DO MINISTÉRIO PÚBLICO. ORDEM CONCEDIDA.

1. O paciente foi preso em flagrante delito em 29 de outubro de 2012, pela prática, em tese, dos delitos previstos nos artigos 334, §1º, alínea "b", do Código Penal c.c. o artigo 3º do Decreto-Lei nº.399/68, artigo 329, "caput", do Código Penal e artigo 183, "caput", da Lei nº.9.472/97, ao atuar como batedor de cigarros ilegalmente trazidos do exterior, desenvolvendo clandestinamente atividade de telecomunicação e oferecendo resistência à autoridade policial que o abordou .

2. A instrução somente tem início no recebimento da denúncia, sendo que o excesso de prazo não é apurado mediante cômputo aritmético, mas deve ser aferido segundo o princípio da razoabilidade, levando-se em conta as circunstâncias excepcionais que eventualmente venham a retardar a instrução criminal.

3. Os prazos indicados para a consecução da instrução criminal servem apenas como parâmetro geral, porquanto variam conforme as peculiaridades de cada processo, razão pela qual a jurisprudência uníssona os tem mitigado. Excesso de prazo não configurado.

4. Os feitos relacionados pela autoridade coatora vêm descritos como estando ainda em trâmite, ou seja, sem o trânsito em julgado de eventual condenação. Certo é que a ausência de condenação definitiva impede que se considere a personalidade do paciente como voltada à prática delitiva, sob o crivo da presunção da inocência do réu.

5. Embora não tenha demonstrado a contento a residência fixa (haja vista que o comprovante de residência juntado está em nome de outrem), o paciente apresentou proposta de emprego para início imediato, comprovando a atividade lícita.

6. Para manter alguém em cárcere cautelarmente faz-se necessária a demonstração de fatores indicativos de ofensa aos bens tutelados pelo art. 312 do Código de Processo Penal, o que não se verifica.

7. Ordem concedida, mediante o compromisso de comparecimento a todos os atos processuais e comparecimento mensal a Juízo para comprovar a atividade e o endereço.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conceder a ordem de habeas corpus para conferir a liberdade provisória ao paciente, substituindo-a por medida cautelar, no que a autoridade impetrada deverá adotar as providências necessárias à expedição de alvará de soltura clausulado em favor do paciente, mediante a assinatura de termo de compromisso: a) de comparecimento a todos os atos do processo e b) de comparecimento mensal ao Juízo de origem para justificar suas atividades e comprovar o endereço residencial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 20990/2013

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006251-86.2006.4.03.6181/SP

2006.61.81.006251-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : MIGUEL FELMANAS
ADVOGADO : ALBERTO ZACHARIAS TORON e outro
: HELOISA ESTELLITA
No. ORIG. : 00062518620064036181 2P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 6.589: Defiro o pedido de vista dos autos em Subsecretaria, pelo prazo de 5 (cinco) dias, bem como a extração de cópias pelo Tribunal.

Int.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002040-70.2007.4.03.6181/SP

2007.61.81.002040-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : QUIRINO PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : CIRO AUGUSTO CAMPOS PIMAZZONI e outro
APELADO : Justica Publica
REU ABSOLVIDO : ANA LUCIA DE CARVALHO

No. ORIG. : 00020407020074036181 7P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 1199: Defiro o pedido de vista dos autos em Subsecretaria, pelo prazo de 5 (cinco) dias, bem como a extração de cópias pelo Tribunal.

Int.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009625-76.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.009625-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : EDUARDO MEIRA LEITE
ADVOGADO : FELIPE BERNARDI e outro
APELANTE : Justica Publica
APELADO : OS MESMOS
APELADO : ALEXANDER MEIRA LEITE
ADVOGADO : FELIPE BERNARDI
No. ORIG. : 00096257620084036105 9 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Tendo em vista o pedido formulado às fls. 413/414 e a manifestação ministerial de fls. 425, intime-se o advogado de defesa para que apresente as razões de recurso, nos termos do disposto no artigo 600, § 4º, do Código de Processo Penal.

Após, remetam-se os autos ao Juízo de origem para que o Ministério Público Federal apresente as contrarrazões recursais.

Por fim, abra-se vista à Procuradoria Regional da República da 3ª Região para que apresente parecer.

Int.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004614-32.2008.4.03.6181/SP

2008.61.81.004614-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : LEANDRO LUIS MILITAO DA SILVA reu preso
ADVOGADO : KEILA DE LIMA ARAR
: FABIO BRAZILIO VITORINO DA ROSA
APELANTE : ANDERSON DE LIMA FREITAS reu preso
ADVOGADO : ROBERTO VASCO TEIXEIRA LEITE e outro
APELANTE : SEBASTIAO TADEU REIMER reu preso
ADVOGADO : TIAGO HENKE FORTES e outro
APELANTE : RODRIGO ROCHA RODRIGUES reu preso
ADVOGADO : JOAO MANOEL ARMOA
APELADO : Justica Publica
No. ORIG. : 00046143220084036181 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DESPACHO

Manifeste-se o Dr. **Tiago Henke Fortes**, advogado do réu *Sebastião Tadeu Reimer*, sobre o pedido formulado pela Defensoria Pública da União às fls. 1.953.

Int.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008289-03.2008.4.03.6181/SP

2008.61.81.008289-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : WALDIR FAVORETTO
: OSVALDO NACHBAR FILHO
: ODAIR DOS SANTOS
ADVOGADO : CIRO AUGUSTO CAMPOS PIMAZZONI e outro
APELADO : Justica Publica
REU ABSOLVIDO : BENEDITO LEMES
No. ORIG. : 00082890320084036181 2P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 958: Defiro o pedido de vista dos autos em Subsecretaria, pelo prazo de 5 (cinco) dias, bem como a extração de cópias pelo Tribunal.

Int.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0014300-14.2009.4.03.6181/SP

2009.61.81.014300-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : JULY FELICITA MONTALVO ESCOBAR
ADVOGADO : KATYANA ZEDNIK CARNEIRO
APELADO : Justica Publica
No. ORIG. : 00143001420094036181 4P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a defesa de July Felicita Montalvo Escobar para que apresente as razões recursais, nos termos do art. 600, § 4º, do Código de Processo Penal.

Após a apresentação das razões de apelação, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00007 AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL Nº 0027846-50.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.027846-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : PEDRO TOMIJI OSHICA
ADVOGADO : JOAQUIM DE JESUS BOTTI CAMPOS
AGRAVADO : Justica Publica
No. ORIG. : 00096298720114036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo em execução penal interposto em 13/06/2012 pela defesa de Pedro Tomiji Oshida em face de decisão da 1ª Vara Federal de Presidente Prudente- SP que indeferiu pedido de declaração da extinção da punibilidade ou de suspensão da execução penal nº 0009629-87.2011.403.6112, em razão de quitação parcial de débito e adesão a parcelamento de saldo remanescente, nos termos do artigo 9º, § 2º da lei nº 10.684/2003.

O Ministério Público Federal requereu preliminarmente a juntada de cópia integral dos autos da execução penal (fl.73) e oportunamente manifestou-se à fl.212.

Em parecer da lavra da Dra. Elaine Cristina de Sá Proença, a Procuradoria Regional da República manifestou-se pela prejudicialidade do agravo em razão da perda do objeto (fl.218).

É o relatório.

Decido.

Sustenta o agravante, que em razão de adesão a parcelamento tributário ocorreu causa de suspensão da pretensão punitiva e com fulcro no artigo 9º, parágrafo 2º da Lei nº 10.684/2003 requer a extinção da punibilidade ou o sobrestamento do feito até o pagamento integral do débito.

Em decisão proferida aos 16/10/2012 pelo Juízo "a quo" foi deferida a suspensão da pretensão executória e do prazo prescricional nos termos do artigo 68 da Lei 11.941/2009 (fl.206).

Ante o exposto, tendo em vista a perda do objeto do presente agravo, nos termos do artigo 33, XII do Regimento

Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos ao juízo de origem.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.
PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

00008 AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL Nº 0027963-41.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.027963-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : PEDRO TOMIJI OSHIKA
: SOLANGE MARIA DE ARAUJO OSHIKA
ADVOGADO : JOAQUIM DE JESUS BOTTI CAMPOS
AGRAVADO : Justica Publica
No. ORIG. : 00096307220114036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo em execução penal interposto em 11/06/2012 pela defesa de Pedro Tomiji Oshida e Solange Maria de Araújo Oshika em face de decisão da 1ª Vara Federal de Presidente Prudente- SP que indeferiu pedido de declaração da extinção da punibilidade ou de suspensão da execução penal nº 0009630-72.2011.403.6112, em razão de quitação parcial de débito e adesão a parcelamento de saldo remanescente, nos termos do artigo 9º, § 2º da lei nº 10.684/2003.

O Ministério Público Federal requereu preliminarmente a juntada de cópia integral dos autos da execução penal (fl.73) e oportunamente manifestou-se à fl.206.

Em parecer da lavra da Dra. Elaine Cristina de Sá Proença, a Procuradoria Regional da República manifestou-se pela prejudicialidade do agravo em razão da perda do objeto (fl.212).

É o relatório.

Decido.

Sustentam os agravantes, que em razão de adesão a parcelamento tributário ocorreu causa de suspensão da pretensão punitiva e com fulcro no artigo 9º, parágrafo 2º da Lei nº 10.684/2003 requereram a extinção da punibilidade ou o sobrestamento do feito até o pagamento integral do débito.

Em decisão proferida aos 16/10/2012 pelo Juízo "a quo" foi deferida a suspensão da pretensão executória e do prazo prescricional nos termos do artigo 68 da Lei 11.941/2009 (fl.200).

Ante o exposto, tendo em vista a perda do objeto do presente agravo, nos termos do artigo 33, XII do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos ao juízo de origem.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.
PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004380-11.2012.4.03.6181/SP

2012.61.81.004380-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : DEBORA MARIA DE MESQUITA
ADVOGADO : DANIEL LEON BIALSKI e outro
APELADO : Justiça Publica
No. ORIG. : 00043801120124036181 2P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Por primeiro, proceda a Subsecretaria da Primeira Turma a remuneração dos autos a partir da fl. 87.

Tendo em vista o pedido formulado às fls. 84, bem como a manifestação ministerial de fls. 88, apresente a ora apelante as razões do recurso interposto.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal para parecer.

Int.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 20998/2013

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000754-07.2001.4.03.6104/SP

2001.61.04.000754-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : ANTONIO ANACLETO PINHEIRO e outros
: ANTONIO MELO SILVA
: ARIIVALDO VASQUES
: ARNALDO COSTA
: CLOVIS ALVES DE MOURA
: GILDO RODRIGUES
: ANTONIO CARLOS MADEIRA
: JOSE LUIZ CAMPOS

: JOSE LUIZ CAVALHEIRO GASPAR
: LUIZ CARLOS CUNHA
ADVOGADO : ROBERTO MOHAMED AMIN JUNIOR e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO : Cia Docas do Estado de Sao Paulo CODESP
ADVOGADO : RICARDO MARCONDES DE M SARMENTO e outro

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária proposta por ANTÔNIO ANACLETO PINHEIRO e outros, objetivando a complementação da aposentadoria de ex-portuários, reconhecida por cláusula prevista em acordo coletivo de Trabalho.

A r. sentença reconheceu a ocorrência da prescrição e extinguiu o processo, nos termos do art. 269, IV do Código de Processo Civil. Os autores foram condenados ao pagamento das custas e honorários advocatícios, arbitrados em 10% do valor da causa, observados os arts. 11 e 12 da Lei 1.060/50.

Em suas razões de apelação, os autores alegam que o direito à complementação de aposentadoria foi restaurado por força do Aviso 260/DP, de 27 de maio de 1987 e do Telex 3.812/87, de 12 de junho de 1987. Acrescentam que, por analogia, aplicar-se-á o disposto na Súmula 85 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Sustentam direito adquirido à complementação da aposentadoria, face os termos do acordo coletivo celebrado entre o Ministério do Trabalho e a Federação Nacional dos Portuários, em 04 de agosto de 1963, o que implica no tratamento isonômico preconizado pela Constituição Federal.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É a síntese do necessário.

Decido.

Cinge-se a demanda quanto à complementação da aposentadoria dos autores, nos moldes do acordo coletivo firmado em 04/08/63, entre o Ministério do Trabalho e a Federação Nacional dos Portuários.

A r. sentença é irretorquível.

Com efeito, tratando-se de ação em que se discute a complementação da aposentadoria e o seu consequente pagamento, imperiosa a análise da questão atinente à prescrição sob a ótica do fundo de direito e não das prestações vencidas antes do quinquênio contado da data do ajuizamento da ação.

Observo que, entre o fato que teria dado origem ao direito pretendido pela parte autora - mesmo com a revalidação de aludido acordo através do Aviso 260/DP, de 27/05/87 e do Telex 3.812/87, de 12/06/87, e data da propositura da ação (24/01/2001), transcorreram mais de 5 (cinco) anos.

Prevalece no âmbito da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (RESP nº 644.346/BA, j. 21/09/2004, Min. Eliana Calmon; RESP nº 399.201/AL, j. 05/03/02, Min. Luiz Fux) o entendimento de que o prazo para ajuizar ação de cobrança contra a Fazenda Pública seria de cinco anos, com fundamento na interpretação do disposto no artigo 1º do Decreto-lei nº 20.910/32, que dispõe:

"Art. 1º As dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda Federal, estadual ou municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originaram".

Na mesma esteira, já se pronunciaram os Tribunais:

AÇÃO PROPOSTA PELA PARTE AUTORA NO ANO DE 2000, PLEITEANDO COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA PREVISTA EM acordo coletivo DE TRABALHO FIRMADOS NOS ANOS DE 1965 E 1987. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA PELA SENTENÇA OBJETO DE RECURSO. APELO IMPROVIDO. I - Em 31/07/1987, a Companhia Docas do Estado de São Paulo - CODESP e o Sindaport firmaram novo Acordo Coletivo de Trabalho, restabelecendo o direito à complementação de aposentadoria dos trabalhadores avulsos portuários, para os empregados admitidos até 04.6.65, e que estavam abrangidos pelo Termo de Acordo firmado em 04.10.63, entre o Governo Federal e a Federação Nacional dos Portuários. II - No caso em tela, os autores interpuseram a presente ação somente no ano de 2004. Desse modo, quer seja admitido o início do prazo prescricional a partir da cessação do direito em 1965, ou da nova concessão em 1987, o direito pleiteado está prescrito, nos termos do artigo 1º, do Decreto nº 20.910/32. III - Por fim, ainda que superada a tese supra, tendo os apelantes sido admitidos posteriormente a 1965, inexistente direito a ser resguardado quanto ao benefício de complementação de aposentadoria contido na cláusula 23ª do Acordo Coletivo de Trabalho de 31/7/1987. IV - Apelo improvido. Sentença mantida.

(TRF da 3ª Região, AC n. 2004.61.04.001973-7, Rel. Juiz. Fed. Fernando Gonçalves, j. 28.03.11)

FUNCIONÁRIOS DA COMPANHIA docas DO ESTADO DE SÃO PAULO. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. acordo coletivo FIRMADO ENTRE O MINISTÉRIO DO TRABALHO E A FEDERAÇÃO

NACIONAL DOS PORTUÁRIOS. DECRETO Nº 6.420/65. ANULAÇÃO. FUNDO DE DIREITO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. I - O artigo 1º do Decreto nº 56.420, de 03 de junho de 1965, estabeleceu que 'são reconhecidos como nulos os acordos coletivos celebrados em 1962 e 1963 entre o Governo Federal e a Federação Nacional dos Portuários'. II - O Governo Militar, peremptoriamente, retirou dos autores o direito que buscam neste feito. Não se trata de direito de prestação continuada, mas de extinção do direito, razão pela qual inaplicável, à espécie, o enunciado da Súmula 85 do E. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual, "nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação". III - Aplica-se ao caso em tela o disposto no artigo 1º do Decreto 20.910/32, segundo o qual todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda federal, estadual ou municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em 5 (cinco) anos, contados da data do ato ou fato do qual se originarem. IV - Apelação dos Autores desprovida.

(TRF da 3ª Região, AC n. 2000.61.04.003196-1, Rel. Juíza Fed. Giselle França, j. 28.02.11)

(..) COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA - DECRETO Nº 56.420, DE 04-06-1965 - PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO - ART. 1º DO DECRETO Nº 20.910/32 - RECURSO IMPROVIDO - SENTENÇA

MANTIDA. 1. Em se tratando de ação em que os demandantes pleiteiam a complementação de suas aposentadorias, nos moldes de acordo firmado entre o Governo Federal e a Federação Nacional dos Portuários, competem à Justiça Federal o seu processamento e o seu julgamento, vez que a implementação da avença dependia de repasse de recursos pelo Tesouro Nacional para o antigo INPS. Por tais fundamentos, também não merece acolhida a preliminar de ilegitimidade de parte da União. 2. Buscam os autores o reconhecimento de seu direito à percepção da complementação de suas aposentadorias, nos moldes do acordo coletivo firmado, em 04.08.1963, entre o Ministério do Trabalho e a Federação Nacional dos Portuários, durante o Governo João Goulart. Contudo, o art. 1º do Decreto nº 56.420/65, de 04.06.1965, do Governo Militar, veio dispor que 'são reconhecidos como nulos os acordos coletivos celebrados em 1962 e 1963 entre o Governo Federal e a Federação Nacional dos Portuários'. 3. O ato de anulação afetou diretamente o fundo de direito dos autores, sendo de se observar o art. 1º do Decreto nº 20.910/32, segundo o qual '...todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda federal, estadual ou municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em 5 (cinco) anos, contados da data do ato ou fato do qual se originarem'. 4. Como o ajuizamento ocorreu em 31.07.2001, é de se considerar consumada a prescrição do direito dos demandantes. 5. Apelo dos autores improvido. Sentença mantida.

(TRF da 3ª Região, AC n. 2001.61.04.004198-5, Ramza Tartuce, j. 18.05.09)

A decisão recorrida encontra-se em consonância com jurisprudência dominante acerca da matéria, pelo que deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 *caput* do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Após as formalidades legais, baixem os autos ao Juízo de Orgiem.

P.I.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008990-61.2004.4.03.6000/MS

2004.60.00.008990-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : JOSEMAR BALTA
ADVOGADO : RICARDO CURVO DE ARAUJO e outro
APELADO : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por Josemar Balta, em face de sentença proferida na ação ordinária proposta com vistas ao reconhecimento da ilegalidade do ato que o licenciou das fileiras do Exército, para que seja reintegrado no posto de 3º sargento músico. A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Em suas razões de apelação, o autor alega, em síntese, que ao ser aprovado no concurso interno para sargento temporário músico obteve nota suficiente para ser promovido ao posto de sargento de carreira, tendo sido preterido em benefício de outrem com menor nota. Sustenta que o tempo de serviço necessário para alcançar a estabilidade não consiste em exigência definitiva. Pede a reforma da sentença e procedência do pedido. Subiram os autos, com contrarrazões.

É a síntese do necessário.

Decido.

Cinge-se a discussão na reintegração do autor às fileiras do Exército, em razão do licenciamento do serviço militar temporário face a aprovação em concurso interno para promoção ao posto de 3º sargento músico.

Não há que se falar em estabilidade do autor, uma vez que o mesmo não adquiriu tal direito (fl. 39), que somente é conferido aos militares com mais de dez anos de efetivo serviço nas condições ou nas limitações impostas na legislação e regulamentação específicas (art. 50, IV, -a- da Lei nº 6.880/80). Dessa forma, poderia o autor ser licenciado a qualquer momento por ato discricionário que, em regra, prescinde de motivação, nos termos do artigo 121, § 3, alínea "b", da Lei nº 6.880/80.

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. MILITARES TEMPORÁRIOS. REINTEGRAÇÃO. DIREITO A ESTABILIDADE NÃO CONFIGURADO.

1. Os soldados engajados da Força Aérea, enquanto no serviço ativo, não são considerados "militares de carreira", pertencem, por conseguinte, à categoria de "militares temporários", de acordo com o art. 2º, parágrafo único, "b" e "c", da Lei 6.837/80, que fixa os efetivos da Força Aérea Brasileira em tempo de paz. Devido prestar serviços por prazo determinado, não possuem eles estabilidade como os de carreira, não havendo ilegalidade no licenciamento antes de completar o decênio legal previsto na legislação de regência. Inteligência dos arts. 3º, 50, IV, "a", e 121 da Lei 6.880/80. (Precedente: REsp 949.204/RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 11/11/2008, DJe 01/12/2008.)

2. Por outro lado, os praças das Forças Armadas ao completar 10 (dez) anos de serviço, automaticamente, adquirem estabilidade no serviço ativo das Forças Armadas. Inteligência do art. 50, IV, "a", da Lei 6.880/80. (REsp 1200549/RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, julgado em 16/09/2010, DJe 11/10/2010.)
Agravos regimental improvido.

(STJ, AgRg no AREsp 62128 / RN, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 25/04/2012)

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. MILITAR TEMPORÁRIO. ESTABILIDADE DECENAL. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO COM AMPARO EM LIMINAR. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. É assegurado ao militar temporário a estabilidade profissional quando ultrapassar o decênio legal de efetivo serviço castrense, ainda que por força de decisão liminar, comprovado nos autos o lapso temporal exigido, a teor do disposto no art. 50, inc. IV, alínea "a", da Lei n.º 6.880/1980. Precedentes.

2. Agravos regimental improvido.

(STJ, AgRg no REsp 1116097 / RJ, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 27/02/2012)

ADMINISTRATIVO. MILITAR. 3º SARGENTO TEMPORÁRIO. NULIDADE DE LICENCIAMENTO. REINTEGRAÇÃO AO SERVIÇO ATIVO. APROVAÇÃO NO CONCURSO PARA 3º SARGENTO MÚSICO DO EXÉRCITO. DESCABIMENTO.

I - Rejeita-se, de início, a preliminar de nulidade pelo alegado cerceamento de defesa, porque, em se tratando de matéria de direito e não havendo necessidade de outras provas, cabível o julgamento antecipado da lide, nos termos do art. 330, I, do Código de Processo Civil.

II - No mais, decerto a própria Constituição Federal delegou competência ao legislador ordinário, para estabelecer as normas de ingresso, de estabilidade e de carreira nas Forças Armadas, à vista das peculiaridades de suas atividades. Outrossim, criado o Ministério da Defesa, unificando os ministérios militares, a Lei Complementar 97/99 tratou de ressaltar as atribuições das três Forças Armadas, especialmente no tocante a gestão da respectiva Força.

III - De seu turno, a Lei 6.880/80 (Estatuto dos Militares) fixa que o militar de carreira "é aquele que, no desempenho voluntário e permanente do serviço militar, tem vitaliciedade assegurada ou presumida"; estabelecendo, ainda, que, nas condições ou nas limitações impostas na legislação e regulamentação específicas, o Praça terá estabilidade com 10 ou mais anos de tempo de serviço e que a promoção é um dos direitos do militar. Outrossim, estatui que compete a cada um dos Ministros das Forças Armadas o planejamento da carreira

de seus oficiais e de praças, sinalizando que o licenciamento ex officio será feito na forma da legislação que trata do serviço militar e dos regulamentos específicos de cada Força Armada. Já a Lei do Serviço Militar (Lei nº 4375/64) preconiza que a incorporação é o ato de inclusão do convocado ou voluntário em uma Organização Militar da Ativa, podendo tais incorporados obter prorrogação de tempo, uma ou mais vezes, como engajados ou reengajados, segundo as conveniências da Força Armada e os prazos e condições fixados em Regulamentos, baixados pelos Comandos Militares. Cabe, portanto, a cada Força planejar a carreira dos integrantes dos seus quadros e estabelecer os requisitos necessários às promoções e à aquisição de estabilidade.

IV - Nesse passo, do exame da legislação de regência (notadamente das Leis 7.150/83 e 8.071/90 e Portaria 600/00), infere-se que o militar, ocupando a graduação de 3º Sargento temporário, permaneceu no serviço ativo por 7 anos, tempo este fixado como limite máximo para permanência de praças temporárias no serviço ativo do Exército.

V - De outro tanto, é inconteste que o ingresso na carreira de Músico sequer teria o condão de alterar o vínculo temporário com a Administração Militar ou de garantir ao ex-Sargento a certeza de sua permanência na Força Armada, posto que, a teor da Portaria 156/98 (IG 10-59), o Músico Militar, tal qual o 3º Sargento temporário, também fica sujeito a reengajamentos sucessivos, até adquirir estabilidade; submetendo-se a prorrogação de seu tempo de serviço ao interesse do Exército e à existência de vaga na Organização Militar, o que, na espécie, importa na existência de vaga na graduação almejada e em um dos instrumentos para os quais o militar esteja habilitado. Aliás, a própria aprovação à graduação de 3º Sargento Músico, no "Concurso de Habilitação a Mestre de Música e a Sargento Músico/1999", tampouco configura direito adquirido, mas tão só mera expectativa de direito, máxime porque a mesma regulamentação deixa claro que o 3º Sargento temporário apenas poderia ser requalificado para a carreira de músico, quando abrangido pelo número de vagas a promover.

VI - Nem se discute que à Administração é facultado o exame da conveniência e oportunidade do ato administrativo discricionário - no caso vertente, a prorrogação do tempo de serviço do ex-militar (Praça Temporária) -, até mesmo porque o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já proclamou, em uníssona jurisprudência, o entendimento de que a legislação de regência autoriza o Comando do Exército a estabelecer, quanto às praças temporárias, o tempo de serviço, sua duração e interrupção. Precedentes: MS 4302/DF; AR 1125/RJ e RESP 557273/SE.

VII - Apelação desprovida.

(TRF 2ª Região, AC 200251010096286, Rel. Des. Fed. Sergio Schwaitzer, DJU 26/03/2008, p. 93)

O fato da aprovação no curso interno para 3º sargento músico não gerou para o autor o direito de ser promovido e obter a estabilidade na carreira, sua promoção dependia da existência da vaga para o instrumento em que se habilitou (fls. 48/49). Do mesmo modo, as realizações de exames físicos não significam a certeza da promoção. O comparativo pretendido pelo autor com a nomeação de outro militar não merece acolhimento porquanto os instrumentos escolhidos eram diferentes (fls. 71/72). Da relação dos candidatos nomeados e o seu cruzamento com as respectivas notas obtidas no concurso observa-se que todos alcançaram notas superiores a nota obtida pelo autor, sendo nomeados para os postos de músico conforme o surgimento das vagas (fls. 132/200).

O ato de licenciamento do serviço militar é ato administrativo discricionário e não se encontra eivado de vício, porquanto o autor não possuía a estabilidade e a aprovação no concurso interno para músico, não lhe conferia o direito adquirido a vaga e a promoção, mas a expectativa de promoção quando do surgimento da sua ordem de colocação e da vaga para o instrumento musical em que se habilitou.

O licenciamento do autor do serviço militar não violou nenhuma norma. Em verdade o autor teve o último reengajamento concedido pela Portaria Ministerial nº 1.014 de 02/12/1997, pelo prazo de 7 (sete) meses, contados desde 22/07/1998 (fl. 53). O prazo final do reengajamento expirou em 22/02/1999. Na folha de alterações do autor para o 1º semestre do ano de 1999, consta que em 23/02/1999 o autor foi submetido a inspeção de saúde para fins de reengajamento (fl. 54). A folha de alterações do autor para o 2º semestre do ano de 1999 não possui registro de concessão de reengajamento, vindo a folha de alterações do 1º semestre do ano de 2000 com o registro do licenciamento (fls. 224/227). Diante dos documentos dos autos verifica-se que o ato administrativo de licenciamento não violou o prazo do reengajamento, haja vista que o último reengajamento concedido havia terminado em 22/02/1999.

Em que pese o fato do autor ter tido em seu favor a concessão de liminar judicial que determinou o seu reengajamento no período de 27/11/2000 até 26/11/2001 (fls. 228/234), computado esse período ao período anterior de serviço militar não supera o limite mínimo de 10 anos exigido para o alcance da estabilidade.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do autor. Após as formalidades legais, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005622-26.2004.4.03.6103/SP

2004.61.03.005622-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado PAULO DOMINGUES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ERNESTO ZALOGHI NETO e outro
APELADO : DELCIO MARTINS DA SILVA
ADVOGADO : MARCELO HENRIQUE VIEIRA NICOLAU e outro

Desistência

Vistos.

Fls. 120 - Trata-se de pedido de desistência do recurso de apelação interposto nos autos da ação monitoria.

Dispõe o artigo 501 do Código de Processo Civil que, "o recorrente poderá, a qualquer tempo, sem a anuência do recorrido ou dos litisconsortes, desistir do recurso."

Verifico que o procurador da parte apelante tem poderes específicos para desistir (fl. 75 e 121).

Nessas condições, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil e do artigo 33, VI, do Regimento Interno deste Tribunal, homologo a desistência do recurso de apelação interposto às fls. 96/110.

Encaminhem-se os autos à UFOR para as anotações de praxe.

Defiro o pedido de desentranhamento dos documentos, conforme requerido.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005435-78.2005.4.03.6104/SP

2005.61.04.005435-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
EMBARGANTE : ANTONIO JOSE FERREIRA FILHO e outro
ADVOGADO : ESTANISLAU ROMEIRO PEREIRA JUNIOR e outro
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
INTERESSADO : Cia Docas do Estado de Sao Paulo CODESP
ADVOGADO : RICARDO MARCONDES DE M SARMENTO e outro
EMBARGADO : decisão de fls.325/329

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Embargos de Declaração interpostos contra a decisão de fls. 325/329 que nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, nega seguimento ao recurso dos autores.

Sustentam os autores, ora embargantes, a presença de omissão na decisão no que diz respeito a apreciação do reconhecimento por parte da União (Portaria 8/2005 da Secretaria de Recursos Humanos da União), de decadência

do direito da administração pública em anular sua decisão que reconheceu a anistia dos autores, bem como o Decreto nº 5.954/2006 que teria atraído a decadência, contada desde a Lei nº 9.784/99.

Relatados, decidido.

Com razão a embargante, de fato padece de vício a decisão, porquanto não se analisou o pedido de reconhecimento do alcance do instituto da decadência sobre o ato da administração pública que anulou a anistia concedida aos autores.

Passo a analisar o pedido.

Conquanto tenha decorrido mais de 6 anos da data em que foi promulgada a Lei nº 8.878 em 11/05/1994 e a publicação da Portaria Interministerial nº 122 em 19/06/2000, estava em vigor a Lei nº 9.784/99 cujo artigo 54 determinava que somente a partir de sua vigência fosse considerado o prazo quinquenal para reconhecimento da decadência para a administração pública.

Assim, embora tenha sido editada a Portaria nº 8 em 31/03/2005 pela Comissão Especial Interministerial - CEI, concluindo pela decadência que alcançou o ato de anulação da anistia, o fez somente em relação aos empregados que requereram revisão do processo conduzido pela COINTER (fonte de dados

<http://www.servidor.gov.br/anistia/index.htm>).

De acordo com o artigo 2º do Decreto nº 5.115/2004 os autores tinham o prazo até 30 de novembro de 2004 para pedir a revisão do ato administrativo que anulou a concessão de anistia, considerando conjuntamente a ocorrência de decadência e observância dos princípios do contraditório e ampla defesa.

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO ADMINISTRATIVO. CASSAÇÃO DE ANISTIA CONCEDIDA A SERVIDORES PÚBLICOS PELA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA COM BASE EM SEU PODER DE AUTOTUTELA. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ARTIGO 5º, CAPUT E INCISO XXXVI, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DOS ENUNCIADOS DAS SÚMULAS 282 e 356 DO STF.

1. O requisito do prequestionamento é indispensável, por isso que inviável a apreciação, em sede de recurso extraordinário, de matéria sobre a qual não se pronunciou o Tribunal de origem.

2. As Súmulas 282 e 356 do STF dispõem, respectivamente, verbis: "é inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada" e "o ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento".

3. In casu, o acórdão recorrido assentou: "ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. ANISTIA. LEI Nº 8.878/94. CONCESSÃO EM 1994. ANULAÇÃO EM 2001. DECADÊNCIA ADMINISTRATIVA.

INOCORRÊNCIA. TERMO A QUO, A ENTRADA EM VIGOR DA LEI Nº 9.784/99. AUTOTUTELA DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. 1. Remessa Necessária em face da sentença que determinou a permanência dos Impetrantes nas funções que desempenhavam junto ao DNOCS, as quais haviam retornado por conta de procedimentos administrativos instaurados em face da anistia concedida pela Lei nº 8.878/1994. 2. O Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que a decadência prevista no art. 54, da Lei nº 9.784/1999 é aplicável aos atos administrativos praticados antes do seu advento; contudo, tem por termo 'a quo' a entrada em vigor do citado diploma legal - 1º-2-99- de forma a evitar a retroatividade da referida norma. 3. Hipótese em que os Impetrantes foram reintegrados ao quadro de pessoal do DNOCS em 21-10-1994, através da Portaria nº 170/94, e a revisão do ato de anistia, pela Administração, ocorreu em 15-2-2001. Prazo decadencial que começou a fluir em 1º-2-1999, data da entrada em vigor da Lei nº 9.784/99, de sorte que, quando da cassação do ato, em 15-2-2001, ainda não havia ocorrido a decadência administrativa. 4. O poder de autotutela da Administração Pública se caracteriza, não apenas pela possibilidade, mas pelo dever que a mesma possui de anular seus atos administrativos que desbordem dos limites da lei. 5. Se a Comissão interministerial, ao analisar a documentação dos Impetrantes, verificou não haver sido provada a ocorrência da situação referida nos incisos I e II do art. 1º da Lei nº 8.878/1994, não teria outra alternativa, que não fosse a da invalidação do ato administrativo. Remessa Necessária provida".

4. Agravo regimental desprovido.

(STF, AI-AgR 853538, Rel. Min. Luiz Fux)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONSTITUCIONAL. INTERESSE RECURSAL. ANISTIA. LEI Nº 8.878/94. PRAZO DECADENCIAL. REVISÃO POR PARTE DA ADMINISTRAÇÃO. POSSIBILIDADE. MOTIVAÇÃO POLÍTICA NÃO CONFIGURADA.

1. Recurso não conhecido em relação à legitimidade passiva ad causam, em razão da ausência do interesse recursal, uma vez que a sentença a quo, a despeito de tecer considerações a respeito do pólo passivo da demanda, houve por bem adentrar o mérito da controvérsia, julgando o feito com resolução do mérito, denegando a segurança pedida.

2. O prazo decadencial de cinco anos para a anulação dos atos administrativos inicia-se a partir da vigência da Lei nº 9.784/99, de 29.11.1999, e não do momento em que os atos foram editados, quando anteriores a ela. De outro lado, antes da edição da Lei nº 9.784/99, a Administração pode rever a qualquer tempo seus próprios atos

quando revestidos de nulidade. Precedentes.

3. No caso dos autos, não existe decadência a ser declarada, uma vez não decorridos mais de 05 anos entre a edição da referida Lei n.º 9.784/99 e os atos administrativos impugnados, efetivados pela Comissão Especial de Revisão dos Processos de Anistia, extinta no ano 2000.

4. Não se vislumbra a existência de direito líquido e certo dos impetrantes de impedir a revisão das anistias anteriormente concedidas, pois cabe à Administração Pública o poder-dever de anular seus próprios atos, ante a constatação de sua desconformidade com a lei. Precedentes.

5. A expressão "motivação política" deve ser interpretada de modo restritivo, não compreendendo políticas governamentais e administrativas de contenção de despesas no setor público, mas tão-só perseguições particulares e concretas de ordem ideológica ou partidária, o que não ficou demonstrado in casu. Precedentes.

6. Apelação não provida, na parte conhecida.

(TRF 1ª Região, AC 200034000278699, Rel. Juiz Federal Miguel Ângelo de Alvarenga Lopes, e-DJF1 30/01/2013, p. 149)

Não sendo o caso de ato administrativo eivado de vício, não cabe ao judiciário a sua revogação como querem os autores.

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE DE PERITO FEDERAL AGRÁRIO. AVALIAÇÃO DE DESEMPENHO. CRITÉRIOS OBJETIVOS. MÉRITO ADMINISTRATIVO. CONTROLE JUDICIAL. DESCABIMENTO. SENTENÇA REFORMADA.

1. A documentação dos autos revela que, em setembro de 2004, foi realizado o primeiro ciclo de avaliações para a concessão da Gratificação de Atividade de Perito Federal Agrário - GDAPA, todavia, o Presidente do INCRA desconsiderou os resultados então obtidos, determinando nova avaliação fosse efetuada, em virtude de discrepâncias constatadas, pois todos os avaliados obtiveram pontuação máxima.

2. Consoante entendimento consolidado na Súmula 473 do Supremo Tribunal Federal, "a Administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos." A Constituição Federal, por sua vez, sujeita os atos administrativos ao controle judicial. No entanto, esse controle se limita à legalidade do ato praticado pela Administração, para impedir a ocorrência de arbitrariedades. Portando, é vedado ao Poder Judiciário ingerência no mérito administrativo porquanto a emissão de juízos de conveniência e oportunidade são próprios e exclusivos da autoridade administrativa.

3. No caso dos autos, não há qualquer questionamento acerca da legalidade do ato praticado pela autoridade coatora, determinando o refazimento das avaliações, limitando-se os impetrantes a "justiça" da decisão, pois, segundo eles, constituem equipe coesa, zelosos e comprometidos com a reforma agrária.

4. A avaliação de servidor para a concessão da GDAPA obedece a critérios objetivos, necessários para a valoração que vai ser realizada pelo superior hierárquico competente, não cabendo ao Poder Judiciário intervir no mérito administrativo. Ademais, a aludida vantagem não deve ser paga com fundamento em avaliação equivocada.

5. Apelação e remessa oficial providas.

(TRF 1ª Região, AMS 200534000025860, Rel. Juíza Federal Adverci Rates Mendes de Abreu, e-DJF1 30/11/2012, p. 1385)

MANDADO DE SEGURANÇA. CREDENCIAMENTO DE TÉCNICO CERTIFICANTE DA ALFÂNDEGA. CANCELAMENTO. PROCEDIMENTO DISCIPLINAR. OBEDIÊNCIA AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA. LEGALIDADE DO ATO DE DESCREDENCIAMENTO. ART. 16, V, DA INSRF 157/1998. LEI N. 8.112/1990.

A decisão administrativa que aplicou ao impetrante a pena de cancelamento do credenciamento como Técnico Certificante da Alfândega do Porto de Santos foi proferida com base no art. 16, inciso V, da Instrução Normativa da SRF n. 157/1998, tendo a autoridade administrativa agido dentro dos limites albergados pelos artigos 116 a 182 da Lei n. 8.112/1990, não havendo que se falar em ilegalidade do procedimento. O procedimento disciplinar foi instaurado visando apurar situação ocorrida no desenvolvimento das atividades profissionais do impetrante, à vista de constatação de grave falha na elaboração de dois pareceres visando a identificação e classificação de maquinário importado, justificando-se plenamente que a apuração fosse promovida pela autoridade administrativa. Não se vislumbra qualquer ilegalidade no procedimento adotado pela autoridade coatora, a qual respeitou todos os ditames legais e princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa. Não cabe ao Poder Judiciário, no controle jurisdicional da legalidade, substituir-se à Administração Pública para valorar o mérito do ato administrativo, ou para o fim de apreciar os critérios de conveniência e a oportunidade que embasaram a prática de um determinado ato, devendo restringir-se à apreciação da regularidade do procedimento. O C. Supremo Tribunal Federal já afirmou que, "se o ato impugnado em mandado de segurança decorre de fatos apurados em processo administrativo, a competência do Poder Judiciário circunscreve-se ao exame da legalidade do ato coator, dos possíveis vícios de caráter formal ou dos que atentem contra os postulados constitucionais da ampla defesa e do due process of law" (RMS 24.347, Segunda Turma, Relator

Ministro Maurício Corrêa, j. 11/3/2003, DJ de 4/4/2003).

Apelação não provida.

(TRF 3ª Região, AMS 200161040048852, Rel. Des. Fed. Marcio Moraes, DJF3 CJ1 27/05/2011, p. 687)

Posto isto, acolho os embargos de declaração para sanar a omissão apontada, integrando a sua fundamentação à decisão de fls. 325/329, sem contudo, modificar o dispositivo da decisão proferida.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018168-54.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.018168-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : LUIZ ANTONIO DO ESPIRITO SANTO
ADVOGADO : DEBORA ROMANO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pela União Federal contra a r. sentença proferida pela MMª. Juíza Federal da 3ª Vara Cível de São Paulo/SP, que julgou procedente o pedido, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inciso I, do CPC, declarando nula a NFLD nº 31.362.365-1. A sucumbente foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 5% (cinco por cento) do valor da causa, com a correção monetária prevista na Lei nº 6.899/81.

Decisão monocrática desta Relatora, às fls. 506/508, negou seguimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e deferiu a antecipação da tutela para suspender a exigibilidade dos valores constantes da NFLD nº 31.362.365-1.

Às fls. 511/513, a União Federal requer a reconsideração da decisão, ou o recebimento como agravo legal, sustentando que há erro quanto à análise das provas, porquanto os contratos considerados na decisão foram celebrados posteriormente à ocorrência dos fatos geradores, vez que a autuação se refere ao período de março/86 a outubro/1990 e os contratos apresentados foram firmados a partir de 1991 (fls. 511/513).

Alega que a autuação foi efetivada contra a empresa ROSSI TRANSPORTE TÁXI E TURISMO LTDA (que, posteriormente, alterou a denominação social para Show Automóveis e Transportes Ltda), cuja objeto era prestação de serviços de transporte de passageiros, ou seja, os motoristas exerciam, sim, atividade-fim da empresa.

Pleiteia a reconsideração da decisão agravada, a fim de que sejam desconsiderados como prova os contratos apresentados às fls. 306/322, sob pena de ofensa ao art. 333, I, do CPC, julgando-se o feito com base nas razões expostas pela União em seu recurso de fl. 458/466.

É o relatório.

Decido.

Trata-se o presente de ação ordinária, ajuizada por Luis Antônio do Espírito Santo objetivando a anulação da Notificação Fiscal de Lançamento de Débito - NFLD nº 31.362.365-1, lavrada em 30/11/1990 para cobrança de contribuições previdenciárias não recolhidas nas épocas próprias, incidentes sobre valores atribuídos a segurados considerados pela fiscalização, como empregados (motoristas de táxi), relativas ao período: 03 a 12/86, 01 a 12/87, 01 a 12/88, 01 a 12/89 e 01 a 10/90.

Alegou, em síntese:

- 1) a legitimidade ativa para insurgir-se quanto à legalidade da NFLD nº 31.364.365-1, lavrada sob o nº 101.096 em face da empresa Rossi Transportes Táxis e Turismo Ltda, atualmente denominada Show Automóveis e Transportes Ltda, uma vez que foi sócio cotista da mesma em determinado período e hoje responde solidariamente na certidão de dívida lavrada;
- 2) a imputação não merece prosperar haja vista que a relação que existia e ainda existe é de natureza civil, sendo pertinente a declaração da ilegalidade da autuação e conseqüente nulidade;
- 3) o período imputado e exigido nos autos da execução fiscal nº 2004.61.82.050689-3 em trâmite perante a 4ª Vara Execução Fiscal encontra-se prescrito, pois a decisão que constituiu o crédito tributário então exigido, ocorreu em 27/08/1993, tendo como data de inscrição: 01/11/1993 e execução fiscal ajuizada em 13/09/2004. Citada, a União Federal apresentou contestação, em que sustentou, preliminarmente, a não ocorrência da prescrição, pois não decorreu o prazo decenal entre a constituição definitiva (24/12/1998) e a data do ajuizamento da execução fiscal, em 13/09/2004; e, no mérito, que o transporte de passageiros por meio de veículo táxis é feita por motoristas profissionais que não podem ser considerados autônomos (fls. 331/344)

Réplica às fls. 348/368.

A jurisprudência da Colenda Corte de Justiça sedimentou o entendimento de que a prescrição, por se tratar de matéria de ordem pública, pode ser reconhecida ou afastada de ofício ou a requerimento das partes, a qualquer tempo e grau de jurisdição.

Quanto à prescrição e decadência, o Código Tributário Nacional estabelece três fases inconfundíveis: a que vai até a notificação do lançamento ao sujeito passivo, em que corre prazo de decadência (art. 173, I e II); a que se estende da notificação do lançamento até a solução do processo administrativo, em que não correm nem prazo de decadência, nem de prescrição, por estar suspensa a exigibilidade do crédito (art. 151, III); a que começa na data da solução final do processo administrativo, quando corre prazo de prescrição da ação judicial da fazenda (art. 174) (RE 95365/MG, Rel. Ministro Décio Miranda, in DJ 03.12.81)." (REsp nº 190092/SP) (...)."

(Superior Tribunal de Justiça, 1ª Turma, Embargos de Declaração no Recurso Especial nº 645.430, DJ 17/12/2004, Relator Ministro José Delgado)

Assim, a partir da constituição do crédito, quando se tem por definitivo o lançamento na esfera administrativa, inicia-se o prazo prescricional quinquenal para que a Fazenda ingresse em juízo para cobrança do crédito tributário, nos moldes preconizados pelo art. 174 do CTN.

Verifico das cópias juntadas aos autos relativas ao processo administrativo (fls. 54/101), que a decisão administrativa definitiva que constituiu o crédito tributário exigido na execução fiscal 2004.61.82.050689-3, cujo período refere-se aos meses de competência: 03 a 12/86, 01 a 12/87, 01 a 12/88, 01/89 a 12/89 e 01 a 10/90 se deu em 15/04/1993 (fl. 71), notificada a empresa em 27/08/1993 (fl. 73) e a execução fiscal nº 2004.61.82.050689-3, objetivando a cobrança de contribuições previdenciárias objeto da CDA nº 31.362.365-1, foi ajuizada em 13/09/2004.

Alega a parte autora, na inicial, que a constituição definitiva do crédito tributário então exigido na Execução Fiscal nº 2004.61.82.050689-3 ocorreu em 27/08/1993, data da notificação da decisão proferida em última e definitiva instância administrativa, enquanto para a União Federal, a constituição definitiva se deu em 24/12/1998.

O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do disposto nos artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência.

Destarte, o prazo para que o Fisco execute os créditos tributários - inclusive os decorrentes de contribuições sociais - é regido pelo Código Tributário Nacional, portanto, "a ação para a cobrança do crédito tributário

prescreve em 05 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva" (artigo 174, *caput*).

Assim, verifico que os valores inscritos em dívida ativa foram atingidos pela prescrição, tendo em vista o ajuizamento da execução fiscal em 13/09/2004.

Por esses fundamentos, julgo extinto o feito, nos termos do artigo 269, IV, do Código de Processo Civil e, com fulcro no artigo 557, *caput*, do diploma processual, julgo prejudicado o agravo legal.

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e, após, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020904-45.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.020904-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : JAMELSON DOUGLAS TESSUTTI e outro
ADVOGADO : CRISTIANE LEANDRO DE NOVAIS
APELANTE : ANA PAULA MARTINS DE FREITAS TESSUTI
ADVOGADO : PAULA FRANCINE VIRGILIO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : YOLANDA FORTES Y ZABALETA
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas, respectivamente, pela CEF e pela parte autora contra a r. sentença proferida pelo MM. Juiz Federal da 21ª Vara Cível de São Paulo/SP, que julgou parcialmente procedentes os pedidos formulados na inicial, nos termos do dispositivo que transcrevo a seguir:

"Isto posto e considerando tudo mais que dos autos consta, julgo parcialmente procedente a ação para o fim de determinar a Caixa Econômica Federal a revisão do valor das prestações do contrato aqui tratado, desde a primeira, delas excluindo o valor relativo à Taxa de Administração e Taxa de Risco. Imponho à ré, ainda, a obrigação de fazer, consistente em ressarcir, "mediante a redução nas prestações vincendas imediatamente subsequentes" (art. 23 da Lei 8.004/90), as importâncias indevidamente pagas pela parte autora, corrigidas monetariamente pelos índices de atualização dos depósitos de poupança, a partir do pagamento indevido e juros de mora de 6% ao ano, contados a partir da citação. Determino à ré a exclusão de eventual inscrição do nome da parte autora nos órgãos de proteção ao crédito enquanto tramitar em juízo a presente demanda que discute o valor do débito do financiamento imobiliário. Expeça-se alvará de levantamento em favor da parte ré em relação aos depósitos efetuados na conta nº 000242909-0, independentemente do trânsito em julgado da sentença, devendo a CEF fornecer o nome, RG, CPF e OAB do procurador que fará o levantamento. Diante de sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios e custas em proporção"

A CEF, em suas razões de recurso, sustenta:

O contrato, ora em discussão, o sistema de amortização do débito é o Sistema de Amortização Crescente - SACRE e não prevê reajuste das prestações de acordo com os índices salariais do mutuário; legalidade da taxa de juros aplicada, bem como da cobrança da taxa de administração e de risco de crédito (fls. 210/243).

Os autores, em suas razões de recurso sustentam, preliminarmente, cerceamento de defesa, em razão da não apreciação do pedido de realização de prova pericial.

No mérito, que os reajustes das prestações deveriam obedecer os reajustes salariais da categoria dos apelantes e o sistema de amortização pela Lei 4380/64; inconstitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66; violação dos princípios da inafastabilidade da jurisdição, do devido processo legal e da ampla defesa; aplicação do Código de Defesa do Consumidor aos contratos de financiamento imobiliário (fls. 250/295).

Contrarrazões pelos apelados (fls. 366/373). Não houve apresentação de contrarrazões pela CEF.

É o relatório.

Decido.

Trata-se de apelações interpostas pelas partes contra a r. sentença proferida pelo MM. Juiz Federal da 21ª Vara Cível de São Paulo/SP, que julgou parcialmente procedentes os pedidos formulados na inicial.

No caso dos autos, verifico que o contrato foi firmado nos moldes da Lei nº 9.514/97, que dispõe sobre o Sistema de Financiamento Imobiliário e alienação fiduciária de coisa imóvel, portanto.

Nessa modalidade de contrato, o fiduciante é investido na qualidade de proprietário sob condição resolutiva e, pode tornar novamente titular da propriedade plena ao implementar a condição de pagamento da dívida, que constitui objeto do contrato principal, ou seja, com o pagamento da dívida, a propriedade fiduciária do imóvel resolve-se, assim como, vencida e não paga, consolida-se a propriedade do imóvel em nome do fiduciário. O fiduciante é investido na qualidade de proprietário sob condição resolutiva e, pode tornar novamente titular da propriedade plena ao implementar a condição de pagamento da dívida, que constitui objeto do contrato principal, ou seja, com o pagamento da dívida, a propriedade fiduciária do imóvel resolve-se, assim como, vencida e não paga, consolida-se a propriedade do imóvel em nome do fiduciário.

Verifico, também, que o procedimento extrajudicial do contrato de mútuo foi encerrado, sendo que a propriedade do imóvel em causa já se encontra consolidada em nome da CEF, consoante certidão do 2º Registro de Imóveis de São Bernardo do Campo/SP (fls. 388/389).

A consolidação da propriedade em nome do fiduciário é regulada pelo disposto no artigo 26, § 1º, da Lei nº 9.514/87, que assim dispõe:

"Vencida e não paga, no todo ou em parte, a dívida e constituído em mora o fiduciante, consolidar-se-á, nos termos deste artigo, a propriedade do imóvel em nome do fiduciário.

§ 1º Para os fins do disposto neste artigo, o fiduciante, ou seu representante legal ou procurador regularmente constituído, será intimado, a requerimento do fiduciário, pelo oficial do competente Registro de Imóveis, a satisfazer, no prazo de quinze dias, a prestação vencida e as que se vencerem até a data do pagamento, os juros convencionais, as penalidades e os demais encargos contratuais, os encargos legais, inclusive tributos, as contribuições condominiais imputáveis ao imóvel, além das despesas de cobrança e de intimação".

E nos termos da cláusula 31ª, parágrafo décimo segundo do contrato, "na hipótese de os devedores fiduciantes deixarem de purgar a mora no prazo assinalado, o Oficial Delegado do Registro de Imóveis certificará esse fato e, à vista da comprovação do pagamento do Imposto de Transmissão sobre Bens Imóveis-ITBI, promoverá o registro da consolidação da propriedade em nome da CEF".

Assim, consumada a execução extrajudicial, com a consolidação do imóvel em nome da CEF, não podem mais os mutuários discutir cláusulas do contrato de mútuo habitacional, carecendo-lhes interesse processual, visto que a relação obrigacional decorrente do referido contrato se extingue com a transferência do bem.

Dessa forma, a arguição de questões relativas aos critérios de reajustamento das prestações do mútuo habitacional poderia embasar apenas um pleito de perdas e danos, e não mais a revisão contratual.

Neste sentido, o seguinte julgado da Primeira Turma desta Corte:

AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO - SFI. LEILÃO PARA ALIENAÇÃO DE IMÓVEL CUJA PROPRIEDADE FOI CONSOLIDADA PELA CEF. LEGALIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA LIMINAR QUE DEFERIU A SUSPENSÃO DO LEILÃO. PROVIMENTO. - Ao ser contratada a alienação fiduciária, o devedor ou fiduciante transmite a propriedade ao credor ou fiduciário, constituindo-se em favor deste uma propriedade resolúvel, é dizer, contrata como garantia a transferência ao credor ou fiduciário da propriedade resolúvel da coisa imóvel, nos termos do artigo 22 da Lei nº 9.514/97. - Ocorrida a consolidação dentro dos ditames legais, a realização dos leilões para alienação do imóvel para terceiros é ato contínuo, sobre o qual não se verifica ilegalidade, porquanto garantidas ao devedor, em época própria a oportunidade para quitar o débito quedou-se inerte, ao passo que no presente momento a titularidade do imóvel pertence a CEF. - Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma. - Agravo regimental desprovido (*AI 00197325920114030000AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 444826 - Relator Desembargador Federal José Lunardelli - e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/09/2011 - página 226*).

Por esses fundamentos, julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, e, com fulcro no art. 33, inciso XII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, julgo prejudicadas as apelações.

Decorrido o prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e, após, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025824-62.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.025824-9/SP

RELATOR	: Juiz Convocado PAULO DOMINGUES
APELANTE	: AIRTON CAMPBELL e outro
	: ROSELY CAMPBELL
ADVOGADO	: LUCIANE DE MENEZES ADAO
APELANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: MARIA GISELA SOARES ARANHA e outro
APELADO	: BANCO ITAU S/A
ADVOGADO	: ANA LIGIA RIBEIRO DE MENDONCA e outro
PARTE RE'	: Uniao Federal
ADVOGADO	: TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
No. ORIG.	: 00258246220064036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 321 - Trata-se de pedido de expedição de alvará para levantamento da importância depositada pelo corréu Banco Itaú S/A a título de honorários de sucumbência.

O pedido deverá ser apreciado pelo Juízo de origem, após a descida dos autos, tendo em vista que os recursos interpostos às fls. 250/264 e 276/280 estão pendentes de julgamento.

Aguarde-se oportuna inclusão do feito em pauta de julgamento.

Intime-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026650-88.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.026650-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO e outro
APELADO : CLEONICE RODRIGUES DA CUNHA
ADVOGADO : SILVIA DE ALMEIDA BARROS e outro
No. ORIG. : 00266508820064036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento, processada pelo rito ordinário, ajuizada em 06/12/2006 por Cleonice Rodrigues da Cunha em face da Caixa Econômica Federal - CEF objetivando a condenação da requerida ao pagamento de indenização por danos materiais e morais.

Em sua inicial, a parte autora sustenta, em síntese, que foi vítima de saques indevidos ocorridos entre os dias 08 e 20/09/2006 em sua conta poupança mantida junto à requerida, no valor total de R\$25.776,87, o que percebeu no dia 20/09/2006, ocasião em que entrou em contato com a agência bancária e o funcionário da ré orientou a requerente a elaborar boletim de ocorrência.

Aduz que não possuía a senha alfabética para utilização dos terminais de auto atendimento e que sempre promovia os saques diretamente nos caixas dentro de sua agência, bem assim que o perfil da movimentação contestada diverge de seu perfil de saques, tanto pela quantidade de resgates quanto pelos valores.

Alega, por fim, que a ré não efetuou a recomposição de sua conta poupança administrativamente e, por tais motivos, pugna pela procedência dos pedidos contidos na exordial.

Com a inicial, juntou os documentos de fls. 25/47.

Regularmente citada, a CEF ofertou contestação às fls. 57/74, batendo-se pela improcedência do pedido.

Réplica às fls. 159/167.

Agravo retido tirado pela autora às fls. 338/340 contra o indeferimento de vista das fitas de vídeo juntadas pela CEF.

Prova oral produzida na audiência de instrução realizada em 19/02/2008, às fls. 360/372.

Após a apresentação de alegações finais (fls. 422/429 - autora e fls. 432/434 - CEF), sobreveio a r. sentença de fls. 438/452, pela qual o Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para:

"CONDENAR a requerida (a) obrigação de fazer, consistente na restituição em favor da autora da importância de R\$25.348,49 (vinte e cinco mil trezentos e quarenta e oito reais e quarenta e nove centavos), atualizada pela variação do IPCA-E, desde a data dos saques e acrescida de juros moratórios, na razão de 1% (um por cento) ao mês, a contar da citação inicial (janeiro/2007) até a efetiva satisfação da obrigação, e, ao pagamento de (b) danos morais, que fixo em R\$12.692,24 (doze mil seiscentos e noventa e dois reais e vinte e quatro centavos), atualizado esse montante pela variação do IPCA-E e acrescido de juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês, a contar da data da sentença, até o efetivo pagamento.

CONDENO a ré ao pagamento de custas processuais e verba honorária, esta fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, devidamente atualizado." - grifos no original

Ao final, antecipou os efeitos da tutela, para determinar o depósito pela requerida no prazo de dez dias do valor da obrigação de fazer.

Em razões de recurso de fls. 465/476, a Caixa sustenta, preliminarmente, a nulidade da "conversão" do pedido condenatório em obrigação de fazer, bem assim a ilegalidade da concessão, de ofício, da tutela antecipada.

No mérito, sustenta que o prejuízo material alegado decorre de conduta imputável exclusivamente à autora, além da inexistência de dano moral indenizável.

Subsidiariamente, pugna pela redução do *quantum* reparatório arbitrado em primeiro grau.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, deixo de conhecer do agravo retido de fls. 338/340, eis que descumprido o requisito do art. 523, *caput*, do CPC.

A preliminar de decisão *extra petita* não merece ser acolhida.

Com efeito, a concessão da tutela específica, nos termos do art. 461 do CPC, independe de requerimento da parte interessada:

"Art. 461. Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou, se procedente o pedido, determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento."

Passo, portanto, à análise do mérito da demanda.

O dever de indenizar, previsto no artigo 927 do Código Civil, exige a comprovação do ato/conduita, do dolo ou culpa na conduta perpetrada, do dano e do nexo causal havido entre o ato e o resultado. *In casu*, por ser uma relação caracterizada como de consumo, aplica-se o microsistema do Código de Defesa do Consumidor.

Em face do Código de Defesa do Consumidor, a responsabilidade dos bancos, como prestadores de serviços, é objetiva (Teoria do Risco do Negócio), conforme previsto no artigo 14 da Lei n.º 8.078/90.

O fornecedor de serviços responde, **independentemente da existência de culpa**, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos.

A vítima não tem o dever de provar a culpa ou o dolo do agente causador do dano. Basta provar o nexo causal entre a ação do prestador de serviço e o dano para que reste configurada a responsabilidade e o dever de indenizar.

Nesse sentido, confira-se:

"AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. RECURSO ESPECIAL. DESVIO DE NUMERÁRIO EM CONTA CORRENTE. INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. CHAMAMENTO AO PROCESSO. EX-EMPREGADA. NÃO-CABIMENTO. DECISÃO AGRAVADA. MANUTENÇÃO. I. Tendo em vista a existência de defeito no serviço prestado (art. 14, § 1º, do CDC), o qual ocasionou o desvio de numerário da contra corrente da recorrida sem sua autorização, aplica-se o disposto no art. 14 do CDC, o qual prevê a responsabilidade objetiva do Banco. II. O chamamento ao processo só é admissível em se tratando de solidariedade legal. Agravo Regimental improvido."

(STJ, 3ª Turma, AGREsp 1.065.231, Rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 10.11.2009).

Por outro lado, diante da hipossuficiência da requerente, aliada à complexidade inerente à prova negativa, cabe à CEF demonstrar a culpa exclusiva da vítima capaz de afastar a responsabilidade objetiva da instituição financeira.

A respeito, confira-se:

"RESPONSABILIDADE CIVIL. SAQUES EM CONTA CORRENTE. AGÊNCIA LOTÉRICA. DANOS MATERIAIS E MORAIS. 1. Lide na qual a Autora pretende a condenação da CEF a indenizar prejuízo material e dano moral. Alega a ocorrência de saque indevido realizado em sua conta corrente, em agência lotérica. 2. Contestação omissa sobre os fatos, em afronta ao art. 302 do CPC. Aplica-se à hipótese o disposto no artigo 14 da Lei n.º 8.078/90. Diante do saque em casa lotérica, caberia à Ré a comprovação da segurança do serviço ou a indicação lógica de culpa exclusiva da vítima no saque efetuado. Correta, portanto, a sentença que reconheceu o dever de reparação do dano material. 3. A reparação de danos morais, fixada em R\$5.000,00 (cinco mil reais), não se mostra irrisória nem exorbitante. Está na média de casos similares, e atende ao aspecto punitivo necessário. 4. Apelação desprovida."

(TRF 2ª Região, 6ª Turma Especializada, AC 200751100073005, Rel. Des. Fed. Guilherme Couto, E-DJF2R 03.05.2010, p. 223/224).

Ressalte-se que não cuida a hipótese, propriamente, de inversão do ônus da prova, mas da regra processual ordinária da distribuição dinâmica de tal ônus, bem como da construção doutrinário-jurisprudencial no sentido de que "há hipóteses em que uma alegação negativa traz, inerente, uma afirmação que pode ser provada." (STJ, 3ª Turma, REsp 422.778, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJU 27.08.2007).

É este o caso dos autos, em que não é possível determinar à autora que demonstre seu direito alegado, uma vez que fundado na ocorrência de "fato negativo", qual seja, de que não promoveu os saques e compras apontados na

exordial. Por oportuno, confira-se:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇA OBRIGATÓRIA. CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. FORMALISMO EXCESSIVO. PROVA DIABÓLICA. MEIO DIVERSO DE VERIFICAÇÃO DA TEMPESTIVIDADE. NOTIFICAÇÃO EXTRAJUDICIAL. POSSIBILIDADE. 1 - Em homenagem ao princípio da instrumentalidade, a ausência da certidão de intimação da decisão agravada pode ser suprida por outro instrumento hábil a comprovar a tempestividade do agravo de instrumento. 2 - Exigir dos agravados a prova de fato negativo (a inexistência de intimação da decisão recorrida) equivale a prescrever a produção de prova diabólica, de difícil produção. Diante da afirmação de que os agravados somente foram intimados acerca da decisão originalmente recorrida com o recebimento da notificação extrajudicial, caberia aos agravantes a demonstração do contrário. 3 - Dentro do contexto dos deveres de cooperação e de lealdade processuais, é perfeitamente razoável assumir que a notificação remetida por uma das partes à outra, em atenção à determinação judicial e nos termos da Lei 6.015/73, supre a intimação de que trata o art. 525, I, do CPC. Agravo a que se nega provimento."

(STJ, 3ª Turma, AAREsp 1.187.970, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJE 16.08.2010);

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. PROTESTO DE DUPLICATA. EXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA SUBJACENTE AO TÍTULO. ÔNUS DA PROVA. PROVA NEGATIVA. IMPOSSIBILIDADE MATERIAL. I. Tratando-se de alegação de inexistência de relação jurídica ensejadora da emissão do título protestado, impossível impor-se o ônus de prová-la ao autor, sob pena de determinar-se prova negativa, mesmo porque basta ao réu, que protestou referida cártula, no caso duplicata, demonstrar que sua emissão funda-se em efetiva entrega de mercadoria ou serviços, cuja prova é perfeitamente viável. Precedentes. II. Recurso especial conhecido e provido."

(STJ, 4ª Turma, REsp 763.033, Rel. Min. Aldir Passarinho, DJE 22.06.2010).

Entretanto, os documentos trazidos aos autos não se prestam para infirmar as alegações autorais.

Ressalte-se, inclusive, que foram promovidas trinta e uma operações contestadas, num período de doze dias, entre 08/09/2006 e 20/09/2006, totalizando R\$ 25.776,87. Como bem observou o Juízo de primeiro grau, trata-se de *modus operandi* típico em matéria de fraude bancária, com diversos saques e transferências diárias, em valores altos.

Cabe destacar, ainda, que a Caixa Econômica Federal comprovou apenas que as movimentações foram feitas mediante utilização de cartão de débito, mas não apresentou qualquer outro meio de prova a fim de elidir a sua responsabilidade.

Com efeito, as câmeras de vídeo instaladas nas agências trazem a gravaram a imagem de terceiros utilizando os terminais de autoatendimento no momento da movimentação questionada.

Assim, não tendo a Caixa Econômica Federal - CEF se desincumbido de seu ônus probatório, de rigor o reconhecimento do dano material experimentado pela autora, consubstanciado nos valores dos saques indevidos indicados na exordial.

Prosseguindo, passo à análise do pleito de indenização por danos morais, os quais reputo, igualmente, demonstrados.

Isto porque a importância reclamada possui natureza alimentar (poupança), além da incerteza do recebimento de tais valores, não havendo falar em mero dissabor.

Por oportuno, confira-se o seguinte precedente:

"PROCESSUAL CIVIL. CIVIL. SAQUES REALIZADOS EM CAIXAS ELETRÔNICOS. FRAUDE. NÃO COMPROVAÇÃO QUE OS SAQUES FORAM EFETUADOS PELOS AUTORES. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. APLICABILIDADE. ART. 3º, § 2º DO CDC. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. APLICADA. ART. 6º, VIII DA LEI Nº 8.078/90. RESPONSABILIZAÇÃO DA RÉ PELO DANO MATERIAL. RETIRADA DE VALOR EXISTENTE NA CONTA POUPANÇA DOS AUTORES. DANO MORAL. FALHA NO SERVIÇO PRESTADO PELO BANCO. INDENIZAÇÃO. QUANTUM. REDUÇÃO DO VALOR FIXADO. 1. Aplica-se à relação jurídica em apreço o Código de Defesa do Consumidor, porquanto as instituições financeiras como prestadoras de serviços estão contempladas no art. 3º, § 2º do CDC. É de consumo a relação de direito entre os autores e a ré existente nos presentes autos. Inteligência do art. 3º, § 2º do Código de Defesa do Consumidor. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. 2. Hipótese em que foi sacado da conta poupança dos autores a importância de R\$ 4.293,61, não tendo a apelante logrado comprovar que os saques foram efetuados pelos autores ou terceiro de sua confiança. 3. De acordo com o art. 6º, VIII do CDC, dar-se-á a inversão do ônus da prova a favor do consumidor, no processo civil, quando, a critério do juiz, for verossímil a alegação ou quando for ele hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiências. Poderá o juiz, quando do julgamento da causa e tendo em conta a necessidade de se utilizar das regras do ônus da prova, abrandar a rigidez do art. 333 do Código de Processo Civil, invertendo-o. As provas necessárias à comprovação do fato estavam em poder da CEF, nada obstante não tê-las apresentado. Inversão do ônus da prova, do qual não se desincumbiu a ré. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e deste eg. Tribunal, inclusive, da Segunda Turma

(AC - Apelação Cível - 303881UF: PB Órgão Julgador: Segunda Turma Data da decisão: 05/11/2002 Fonte DJ - Data::27/05/2003 - Página::446 Relator(a) Desembargador Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima Decisão UNÂNIME). 4. Haja vista não ter a ré ilidido os fatos alegados na inicial, é de fixar a título de dano patrimonial, o valor de R\$ 4.293,61 (quatro mil, duzentos e noventa e três reais e sessenta e um centavos), valor este sacado indevidamente da conta poupança dos autores. 5. Na espécie dos autos, verifica-se que os autores são pessoas modestas e de idade avançada, ele, aposentado pelo INSS, ela, empregada doméstica, os quais, segundo alegam, possuíam essa poupança para custear as suas velhices, cujo valor receberam em razão de indenização por morte de filho. 6. A ocorrência de saques indevidos, restando a conta poupança dos autores sem qualquer saldo, causou-lhes sérios transtornos pessoais, máxime, por serem já idosos. O dano moral está comprovado eis que decursivo do abalo psicológico e intranquilidade causada aos autores pelos fatos ocorridos. 7. A indenização deve ser fixada com razoabilidade, a fim de evitar o enriquecimento sem causa da parte autores, valendo-se o magistrado de bom senso e tendo em conta as peculiaridades do caso, sem olvidar, contudo, a gravidade da lesão e o grau de culpa. Precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça. 8. O quantum a ser pago deve ter caráter sancionatório para reprimir a conduta indevida e inibir a reiteração do comportamento danoso. É de se ter em conta a situação econômica e social do responsável a fim de que não se implique em enriquecimento sem causa do autor, nem tampouco a indenização seja inexpressiva frente ao patrimônio do causador do dano. 9. Minoração do quantum (R\$ 4.000,00) fixado pelo MM. Juiz a quo, a título de indenização por dano moral, para R\$ 2.000,00. 10. Apelação da Caixa provida em parte." (TRF 5ª Região, 2ª Turma, AC 200284000014186, Rel. Des. Fed. Francisco Cavalcanti, DJ 01.09.2004, p. 764).

A indenização por dano moral possui caráter duplice, tanto punitivo do agente quanto compensatório em relação à vítima da lesão, devendo esta receber uma soma que lhe compense a dor e a humilhação sofrida, a ser arbitrada segundo as circunstâncias, uma vez que não deve ser fonte de enriquecimento, nem por outro lado ser inexpressiva.

Perfilho do entendimento de que a revisão do valor arbitrado pelo juízo *a quo* deve se limitar às hipóteses em que haja evidente exagero ou manifesta irrisão na fixação, o que violaria os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

Isto porque o julgador, em primeira instância, diante de sua proximidade em relação às partes, detém maior possibilidade de adequar o valor da indenização à peculiaridade fática do caso.

Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CIVIL. INDENIZAÇÃO. DANO MORAL. HERDEIROS. LEGITIMIDADE. QUANTUM DA INDENIZAÇÃO FIXADO EM VALOR EXORBITANTE. NECESSIDADE DA REDUÇÃO. RESPEITO AOS PARÂMETROS E JURISPRUDÊNCIA DO STJ. PRECEDENTES. 1. (...)

2. O critério que vem sendo utilizado por essa Corte Superior na fixação do valor da indenização por danos morais, considera as condições pessoais e econômicas das partes, devendo o arbitramento operar-se com moderação e razoabilidade, atento à realidade da vida e às peculiaridades de cada caso, de forma a não haver o enriquecimento indevido do ofendido, bem como que sirva para desestimular o ofensor a repetir o ato ilícito. 3. A aplicação irrestrita das "punitive damages" encontra óbice regulador no ordenamento jurídico pátrio que, anteriormente à entrada do Código Civil de 2002, vedava o enriquecimento sem causa como princípio informador do direito e após a novel codificação civilista, passou a prescrevê-la expressamente, mais especificamente, no art. 884 do Código Civil de 2002. 4. Assim, cabe a alteração do quantum indenizatório quando este se revelar como valor exorbitante ou ínfimo, consoante iterativa jurisprudência desta Corte Superior de Justiça(...).

8. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, 4ª Turma, AGA 200602623771, Rel. Des. Fed. Conv. Honildo Amaral de Mello Castro, DJE 24.08.2010).

E, *in casu*, verifico que o quantum fixado se coaduna com os parâmetros observados pelos Tribunais Superiores em situações semelhantes, sendo de rigor sua manutenção. Confira-se, a propósito:

"DANO MORAL. INSCRIÇÃO INDEVIDA DO NOME DO AGRAVADO EM CADASTRO RESTRITO AO CRÉDITO. QUANTUM INDENIZATÓRIO FIXADO COM RAZOABILIDADE. AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO DE DECISÃO DE INADMISSIBILIDADE DE RECURSO ESPECIAL. IMPROVIMENTO.

1.- A intervenção do STJ, Corte de Caráter nacional, destinada a firmar interpretação geral do Direito Federal para todo o país e não para a revisão de questões de interesse individual, no caso de questionamento do valor fixado para o dano moral, somente é admissível quando o valor fixado pelo Tribunal de origem, cumprindo o duplo grau de jurisdição, se mostre teratológico, por irrisório ou abusivo.

2.- Inocorrência de teratologia no caso concreto, em que, para a inscrição indevida do nome da Parte agravada em órgão de restrição ao crédito, foi fixado o valor da indenização em R\$ 10.000,00 (dez mil reais) a título de dano moral, consideradas as forças econômicas do autor da lesão.

3.- *Agravo Regimental improvido.*"

(STJ, 3ª Turma, AgRg no Ag 1.371.894/SP, Rel. Min. Sidnei Beneti, DJe 03.02.2012);

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INSCRIÇÃO INDEVIDA EM ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. DANO MORAL. VALOR DA CONDENAÇÃO. RAZOABILIDADE. IRRESIGNAÇÃO QUE DEIXA DE IMPUGNAR ESPECIFICAMENTE TODOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 182 DO STJ. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 557, § 2º DO CPC. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. A quantia fixada por esta Corte em R\$ 10.000,00 (dez mil reais) não se revela excessiva, pois além de atender as circunstâncias do caso concreto não escapa à razoabilidade, nem se distancia dos parâmetros adotados por este Tribunal nos casos de indenização decorrente de inscrição indevida em órgãos de proteção ao crédito (REsp 295.130/SP, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ 04.04.2005).

2. Inexistindo impugnação específica, como seria de rigor, a todos os fundamentos da decisão agravada, essa circunstância obsta, por si só, a pretensão recursal, pois à falta de contrariedade, permanecem incólumes os motivos expendidos pela decisão recorrida. Incide, na espécie, a Súmula nº 182/STJ.

3. Agravo regimental não provido, com aplicação de multa."

(STJ, 4ª Turma, AgRg no AREsp 9.086/RS, Rel. Min. Luís Felipe Salomão, DJE 01/02/2012).

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGÓ SEGUIMENTO à apelação.

P.I. Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007188-87.2007.4.03.6108/SP

2007.61.08.007188-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado PAULO DOMINGUES
APELANTE : INSTITUICAO TOLEDO DE ENSINO
ADVOGADO : MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00071888720074036108 3 Vr BAURU/SP

DESPACHO

Vistos.

Tendo em vista as alegações expostas às fls. 930/933, intime-se a parte apelante Instituição Toledo de Ensino para manifestação.

Intime-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : NUTRIMENTO AGROINDUSTRIAL LTDA -EPP e outro
: CELSO EDUARDO MELO FONTES
ADVOGADO : FERNANDA VASCONCELOS FONTES e outro
APELADO : Banco Nacional de Desenvolvimento Economico e Social BNDES
ADVOGADO : LUIZ CLAUDIO LIMA AMARANTE e outro
APELADO : JOAO CARLOS RUSSO GODOY

DECISÃO

Cuida-se de embargos de terceiro opostos por NUTRIMENTO AGROINDUSTRIAL LTDA EPP e Celso Eduardo Melo Fontes, com o escopo de ver liberadas as máquinas objeto da ação de busca e apreensão nº.

2006.61.00.000906-7.

Aduz ser proprietária dos referidos bens, que foram adquiridos em 15 de agosto de 2003 dos srs. Benedito Alves Ogawa e Nelson Ricardo Friol a quem foram originalmente alienadas as máquinas por João Carlos Russo Godoy. Ocorre que tais bens também foram alienados fiduciariamente, pelo sr. João Carlos Russo Godoy ao Banco Nacional do Desenvolvimento Econômico e Social - BNDES como garantia do Contrato de Abertura de Crédito Fixo FINAME/BNDES.

Sustentam os embargantes que agiram pautados pela boa-fé, sob fundamento de que "sequer possuíam meios para obter tais informações sobre as máquinas adquiridas, uma vez que esse tipo de bem não dispõe de registro que torne eventuais gravames de conhecimento público, como é o caso dos automóveis, por exemplo."

Distribuídos por dependência, os embargos foram indeferidos liminarmente pelo Juízo *a quo*, com fundamento no inciso VI, do art. 267, do Código de Processo Civil (sentença de fls. 33/34, declarada à fl. 45).

Em suas razões de recurso de fls. 48/59, os embargantes sustentam seu interesse processual por reputar necessário o provimento jurisdicional buscado, bem como adequada a via processual eleita.

No mais, repisam os argumentos no sentido de sua boa-fé.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Na hipótese, consoante já relatado, os embargantes pretendem defender a propriedade dos bens móveis objeto da ação de busca e apreensão, com fundamento na sua aquisição de boa-fé, desconhecendo que seriam da alienação fiduciária preexistente.

A sentença de extinção foi declarada à fl. 45, nos seguintes termos:

"Quanto à indicação da condição da ação reputada ausente, acolho nesta parte os embargos para declarar a falta de interesse processual, posto não configurada qualquer das hipóteses do artigo 1046 §1º do CPC uma vez que a Embargante é mera detentora.

Assim sendo íntegro o dispositivo da r. sentença de fls. 33/34 para que passe a constar como segue:

Por todo o exposto indefiro liminarmente estes embargos de terceiro e julgo extinto o processo sem resolução do mérito com fundamento no art. 267, VI do CPC, ante a ausência de interesse processual."

Pelos ensinamentos de Vicente Greco Filho, "o interesse de agir surge da necessidade de obter do processo a proteção do interesse substancial (direito material); pressupõe, pois, a lesão desse interesse e a **idoneidade do provimento pleiteado para protegê-lo** e satisfazê-lo." (g. n.) (Direito Processual Civil Brasileiro, Ed. Saraiva, 1º vol., 12ª edição, p. 81).

Assim, para concretizar o preenchimento da condição "interesse de agir", é preciso comprovar o binômio necessidade/adequação, vale dizer, a necessidade da tutela jurisdicional e a adequação da via eleita para sua satisfação.

Os embargos de terceiro, consoante disposto no art. 1.046 do Código de Processo Civil, são cabíveis para a defesa da posse de bens daquele que, não sendo parte no processo, "sofrer turbação ou esbulho, por ato de apreensão judicial, em casos como o de penhora, depósito, arresto, seqüestro, alienação judicial, arrecadação, arrolamento, inventário, partilha".

O § 1º do desse dispositivo legal confere ao mero possuidor o direito de se valer do remédio jurídico para defesa de sua posse.

Neste sentido, a Súmula 84 do E. STJ:

"É admissível a oposição de embargos de terceiro fundados em alegação de posse advinda do compromisso de

compra e venda de imóvel, ainda que desprovido do registro."

Assim, considerando que, na hipótese, restou incontroverso que os embargantes adquiriram, do devedor fiduciante, as máquinas industriais alienadas fiduciariamente ao BNDES, de rigor reconhecer preenchido o requisito interesse processual. A propósito, confira-se:

"DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS DE TERCEIRO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA NÃO CONSTANTE NO CERTIFICADO DE REGISTRO DE VEÍCULO. VENDA A TERCEIRO DE BOA-FÉ. INOPONIBILIDADE. DENUNCIÇÃO DA LIDE QUE NÃO CONTEMPLA A CELERIDADE E A ECONOMIA PROCESSUAL. INVIABILIDADE. CONVERSÃO DA AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO EM AÇÃO DE DEPÓSITO PARA QUE O CREDOR LESADO PERSIGA SEU CRÉDITO. POSSIBILIDADE.

1. A teor da Súmula 92/STJ, se não consta a anotação referente à alienação fiduciária no certificado de registro do veículo automotor, não é oponível a avença ao terceiro que adquiriu bem de boa-fé.

2. "Ainda que a denúncia da lide tenha sido mal indeferida, não se justifica, na instância especial, já adiantado o estado do processo, restabelecer o procedimento legal, porque a finalidade do instituto (economia processual) seria, nesse caso, contrariada." (REsp 170681/RJ, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, TERCEIRA TURMA, julgado em 01/04/2008, DJe 15/04/2008)

3. Em virtude de o devedor, por conduta dolosa, não deter mais a posse do bem, mostra-se adequado ressaltar a possibilidade de conversão da ação de busca e apreensão em ação de depósito, tendo em vista não só o disposto no artigo 4º do Decreto-Lei 911/69, mas também pelo fato de que a busca e apreensão está suspensa no aguardo da decisão que for proferida nestes autos, de modo a viabilizar o prosseguimento da cobrança da dívida, sem necessidade de ajuizamento de ação de execução. Precedentes.

4. Recurso especial não provido."

(STJ, RESP 916107/SC, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, 4ª Turma, DJe 19/04/2012);

"PROCESSUAL CIVIL. MONITÓRIA. EMBARGOS DE TERCEIRO. GRAVAME SOBRE VEÍCULO ADQUIRIDO MEDIANTE FINANCIAMENTO COM ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. ADQUIRENTE INVESTIDO NA POSSE. LEGITIMIDADE PARA OPOR EMBARGOS. ART. 1.046, PARÁGRAFO 1º, DO CPC. ANÁLISE DO PEDIDO INICIAL, NOS TERMOS DO ART. 515, PARÁGRAFO 3º, DO CPC. COMPRA DO VEÍCULO ANTES DA INCLUSÃO DA RESTRIÇÃO DECORRENTE DA AÇÃO JUDICIAL. BOA-FÉ DO TERCEIRO.

COMPROVADA. DECONSTITUIÇÃO DA RESTRIÇÃO. POSSIBILIDADE. 1. O adquirente de veículo comprado mediante financiamento com alienação fiduciária, possuidor que é do bem, tem legitimidade, nos termos do art. 1.046, parágrafo 1º, do CPC, para opor embargos de terceiro contra a restrição decorrente de decisão proferida em ação na qual é parte o vendedor. 2. Reconhecida a legitimidade do apelante para propor a ação e estando a causa madura para julgamento, nos termos do art. 515, parágrafo 3º, do CPC, passo a análise do pedido da inicial da ação. 3. O reconhecimento em cartório da firma do vendedor antes da inclusão da restrição é suficiente para comprovar a compra do veículo antes da formalização do impedimento à transferência, bem como a boa-fé do terceiro adquirente. 4. Apelação provida para modificar a sentença e reconhecer a legitimidade do apelante para propor embargos de terceiro e, nos termos do art. 515, parágrafo 3º, do CPC, julgar procedentes os embargos para determinar a desconstituição do gravame, incluído em razão de decisão proferida em ação monitória."

(TRF 5ª Região, 1ª Turma, AC 00005565420114058402, Rel. Des. Fed. Manoel Erhardt, DJE 14/11/2012, p. 240).

Já a questão envolvendo a validade do negócio jurídico é matéria de mérito e não comporta análise neste momento processual, eis que, por força do indeferimento liminar da inicial dos embargos de terceiro, sequer houve citação do BNDES, com a regular formação da lide.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação, para reconhecer preenchidas as condições da ação e determinar o retorno dos autos à Vara de origem para o regular processamento do feito, na forma acima fundamentada.

P. I. Oportunamente, baixem os autos à origem.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006693-33.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.006693-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : AGRIZA INTERNATIONAL LTDA e outros
: RAUL JERONIMO DOS REMEDIOS
: ELVIRA DEL CARMEN ROS ESCANDON
ADVOGADO : SANDRA REGINA ROS ESCANDON e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA ELISA BARBOSA PEREIRA e outro
No. ORIG. : 00066933320084036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação monitória ajuizada pela Caixa Econômica Federal - CEF, em face de AGRIZA INTERNATIONAL LTDA e outros, objetivando o recebimento de R\$ 74.426,75 (valor atualizado até 23.11.2007), em virtude do inadimplemento, pelos réus, das prestações do Contrato de Empréstimo/Financiamento de Pessoa Jurídica - Giro Caixa Pós-Fixado nº 21.1655.704.0000070-64, firmado em 20.09.2005. A autora ainda pede a conversão do mandado inicial em mandado executivo, nos termos do artigo 1.102-C do Código de Processo Civil, para pagamento dessa importância, a ser atualizada até a data do efetivo pagamento.

Citados, os réus opuseram embargos monitórios ao mandado inicial (fls. 60/69).

Em despacho de fl. 103 foi determinado que a CEF demonstrasse como se deu a apuração do valor da dívida entre a data de assinatura do contrato e o vencimento antecipado da dívida, o que foi cumprido às fls. 107/110.

Foi designada a audiência de conciliação (fl. 124), tendo as partes noticiado em audiência a possibilidade de conciliação extrajudicial (fl. 134), motivo pelo qual o feito foi suspenso pelo prazo de seis meses.

Decorrido o prazo para manifestação das partes (certidão de fls. 136), os autos foram remetidos à conclusão.

Sobreveio a r. sentença de fls. 141/143, pela qual o juízo *a quo* determinou a redução do saldo devedor mediante a exclusão da taxa de rentabilidade da composição da comissão de permanência.

Constituiu em benefício da CEF o título executivo judicial nos moldes citados, nos termos do art. 1.102c, §3º, do Código de Processo Civil e condenou os réus a restituírem à autora as custas por ela despendidas e ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.500,00, devidamente atualizados, segundo os critérios e os índices da Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, nos termos do artigo 20, §§3º e 4º.

Em suas razões de recurso (fls. 151/159), os réus requerem:

- (a) A concessão dos benefícios da justiça gratuita;
- (b) A reforma parcial da sentença, para que seja declarada a nulidade do item 21.1 do contrato *sub judice*, com a exclusão dos encargos tais como juros, multa e juros moratórios, cobrados juntamente com a comissão de permanência;
- (c) A incidência de juros e correção monetária ao valor cobrado indevidamente cumulado de comissão de permanência e sua compensação na apuração do débito final, nos termos do art. 42-A do CODECON;
- (d) A compensação do valor cobrado correspondente ao período de 20 de dezembro de 2005 a 18 de fevereiro de 2006, acrescido de juros e correção monetária, quando da apuração do débito.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório do essencial. DECIDO.

Inicialmente, resta prejudicada a análise do pedido de concessão dos benefícios da Justiça Gratuita, em face da decisão concessiva interlocutória de fl. 194, que restou irrecorrida.

Com relação ao pedido de declaração de nulidade do item 21.1 do contrato questionado em juízo, com a exclusão da cobrança cumulada de juros, multa e juros moratórios com a comissão de permanência, falece interesse processual aos apelantes, na medida em que, como bem destacado pelo juízo *a quo*, são encargos meramente teóricos.

Isto porque, conquanto previstos contratualmente, não foram incluídos nas memórias de cálculo apresentadas pela Caixa Econômica Federal (fls. 20/22).

Assim, o julgamento de tais alegações não gera nenhum resultado prático para desconstituir o título executivo extrajudicial ou reduzir-lhe o valor, pelo que não devem ser conhecidas.

Prosseguindo, no que tange ao período de 20 de dezembro de 2005 a 18 de fevereiro de 2006, de fato restou comprovado pelas planilhas arroladas aos autos às fls. 109/110 que houve a cobrança cumulada da comissão de permanência com encargos de mora.

A comissão de permanência não pode ser cumulada com os juros remuneratórios, moratórios, multa e correção monetária, pois ela visa remunerar os serviços da instituição financeira após o vencimento da dívida, configurando a cobrança cumulativa uma abusividade, eis que, em tese, aqueles encargos estão inseridos na comissão de permanência.

Nesse sentido foi o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, através do voto do Ministro Hélio Quaglia

Barbosa, no julgamento do Recurso Especial nº 571.462/RS:

"(...) Analisada a questão sob tais fundamentos, verifica-se que a comissão de permanência possui natureza triplíce: a) funciona como índice de remuneração do capital mutuado (juros remuneratórios); b) atualiza o valor da moeda (correção monetária); e c) compensa o credor pelo inadimplemento contratual e o remunera pelos encargos decorrentes da mora. Desse modo, qualquer cumulação da comissão de permanência com os encargos previstos pelo Código Civil, sejam estes moratórios ou não, representa "bis in idem", observada a natureza jurídica dos institutos em questão.

Em conclusão, a comissão de permanência não deve ser cumulada com os juros moratórios, pois o cálculo daquele encargo toma por base a taxa de inadimplência existente no mercado, incorporando em seus índices a prefixação das perdas e danos sofridos pelas instituições financeiras em razão do inadimplemento das obrigações assumidas por seus devedores.

É de se reconhecer, portanto, que a comissão de permanência, uma vez aplicada, leva ao afastamento dos encargos moratórios previstos no Código Civil, motivo pelo qual a decisão monocrática recorrida deve ser mantida."

A Súmula nº. 30 do Superior Tribunal de Justiça veda a cumulação determinando: *"A comissão de permanência e a correção monetária são inacumuláveis."* E a Súmula nº. 296 também determina: *"Os juros remuneratórios, não cumuláveis com a comissão de permanência, são devidos no período de inadimplência, à taxa média de mercado estipulada pelo Banco Central do Brasil, limitada ao percentual contratado."*

Sobre a questão, a 2ª Seção do Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no agravo regimental no recurso especial nº 706.368/RS, Relatora Ministra Nancy Andriighi, DJU de 08/08/05:

"DIREITO ECONÔMICO. AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO BANCÁRIO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. CUMULAÇÃO COM OUTROS ENCARGOS MORATÓRIOS. IMPOSSIBILIDADE.

É admitida a incidência da comissão de permanência após o vencimento da dívida, desde que não cumulada com juros remuneratórios, juros moratórios, correção monetária e/ou multa contratual."

Neste ponto, insta salientar que, conquanto a fundamentação da sentença recorrida seja no sentido da inacumulabilidade da comissão de permanência com demais encargos de mora, do dispositivo constou afastada, expressamente, apenas a utilização da taxa de rentabilidade na composição da comissão de permanência. No entanto, é possível extrair das planilhas de fls. 109/110 que as prestações de 02 a 04, com vencimento entre novembro de janeiro de 2006 foram quitadas com atraso (prestação 2) ou lançadas, após atualização, no saldo devedor (parcelas 03 e 04), sendo certo que sobre estes débitos incidiram, não apenas a comissão de permanência, mas também juros de mora.

De rigor, portanto, o reconhecimento de que o saldo devedor inicial apurado pela Caixa não pode ser utilizado como base, eis que computados encargos de mora indevidos, fazendo jus os embargantes à compensação dos valores pagos a maior.

Posto isto, com base no art. 557, *caput* §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação, para declarar a ilegalidade da cobrança cumulada da comissão de permanência com encargos de mora, inclusive antes do vencimento antecipado da dívida, na forma acima fundamentada.

P. I. Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019443-67.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.019443-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
INTERESSADO : JULIO RIBEIRO MENDES e outros
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO NICOLAI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SJJ>SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 01/03/2013 301/2639

EMBARGADO : decisão de fls.204/205
No. ORIG. : 00194436720084036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Embargos de Declaração opostos pela União contra a decisão de fls. 204/205, que, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, não conhece de parte da apelação e, na parte conhecida, dá provimento à apelação da União para julgar improcedente o pedido dos autores.

Sustenta a embargante, que a decisão padece de omissão ao não fixar condenação em honorários advocatícios a cargo dos autores, tendo em vista a improcedência do pedido inicial.

Relatados, decido.

Com razão a embargante, de fato padece de vício a decisão, qual seja omissão que deve ser sanada. Vencidos os autores na lide, deve ser fixada condenação em verbas sucumbenciais.

Desse modo, negado o pedido a concessão de assistência judiciária, devem ser os autores condenados ao reembolso das custas e despesas processuais eventualmente despendidas pela União.

Quanto aos honorários sucumbenciais, fixo-os em R\$ 1.000,00, a ser pago conjuntamente por todos os autores, em favor da União.

Posto isto, acolho os embargos de declaração para sanar a omissão e fixar condenação no ônus sucumbencial a cargo dos autores, que passa a integrar a decisão de fls. 204/205.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006089-57.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.006089-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO : CAUA GABRIEL SILVA LIMA incapaz
ADVOGADO : RONALDO LUIZ SARTÓRIO e outro
REPRESENTANTE : BRUNA MARIA DOS SANTOS SILVA
ADVOGADO : RONALDO LUIZ SARTÓRIO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00060895720084036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela União e recurso adesivo interposto pelo autor em face de sentença proferida na ação ordinária que objetivava o recebimento de pensão por morte do genitor do autor, à época militar da ativa e morto no deslocamento ao serviço. A sentença julgou parcialmente procedente o pedido inicial para reconhecer o direito do autor ao recebimento:

- do benefício de pensão por morte, desde a data do óbito;
- da ajuda de custo prevista no artigo 3º, XI, b, da Medida Provisória 2.215-10/2001;
- e da assistência médico-hospitalar assegurada aos pensionistas do Exército Brasileiro, inclusive com recursos do Fundo de Saúde do Exército;

A sentença determinou ainda a antecipação dos seus efeitos, bem como que os valores em atraso deverão ser corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora e fixou a sucumbência recíproca. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

A União recorre da sentença pugnando pela sua reforma integral. Aduz que o autor não faz jus a pensão militar, em razão da hipótese de recebimento do benefício não ter se aperfeiçoado. Sustenta que o genitor do autor não contribuía para a obtenção desse benefício, enquadrando-se somente no caso de militar que vem a falecer em

decorrência de acidente em serviço ou de moléstia adquirida em serviço. Afirma a União que por acidente em serviço se inclui o acidente ocorrido no deslocamento ao serviço ou dele, mas que a suposição não pode ser aplicada ao caso, pois o resultado da sindicância realizada apurou que o acidente derivou da prática de crime e infração disciplinar, por estar conduzindo veículo sem habilitação específica.

Recorre adesivamente o autor, requerendo a procedência integral do pedido inicial, para que seja determinada a nulidade da sindicância realizada em decorrência ao acidente que levou o seu genitor a óbito, bem como da conclusão de que o acidente teria decorrido de infração disciplinar e por isso não ser considerado acidente em serviço. Aduz que o processo administrativo de sindicância não observou o contraditório e ampla defesa, porquanto negou ao dependente do militar falecido o direito de se manifestar nos autos, prejudicando o seu direito à pensão por morte. Requer ainda o pagamento das férias indenizadas do período adquirido pelo falecido. Subiram os autos, com contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo parcial provimento da apelação da União para que o valor da pensão seja correspondente ao soldo do posto ocupado pelo *de cujus* nas forças armadas e pelo improvimento do recurso adesivo do autor.

É a síntese do necessário.

Decido.

Incontroverso o fato de que o *de cujus* faleceu no deslocamento ao trabalho e que era militar da ativa, no exercício do serviço militar obrigatório. Bem como que por estar prestando serviço militar obrigatório e não possuir o tempo de serviço mínimo de 2 anos de serviço não faria jus à pensão se o acidente que originou a morte não for considerado acidente de serviço.

Cinge-se a questão em determinar se o acidente pode ser considerado acidente de serviço para os termos legais, a ensejar a concessão do benefício de pensão por morte ao filho do falecido.

A legislação em vigor sobre o tema (Decreto nº 57.272/65 com as alterações dadas pelo Decreto nº 64.517/69) define o que vem a ser acidente em serviço para os militares das forças armadas o seguinte:

"Art 1º Considera-se acidente em serviço, para os efeitos previstos na legislação em vigor relativa às Forças Armadas, aquele que ocorra com militar da ativa, quando:

(...)

f) no deslocamento entre a sua residência e a organização em que serve ou o local de trabalho, ou naquele em que sua missão deva ter início ou prosseguimento, e vice-versa. (Redação dada pelo Decreto nº 64.517, de 15.5.1969)

Como já foi delimitado, não se discute que o falecido estava no deslocamento da residência ao trabalho.

Quanto à discussão sobre a conclusão do processo administrativo de sindicância, acerca da prática de crime e transgressão disciplinar, dispõe o Decreto nº 57.272/65, com redação dada pelo Decreto nº 90.900/85:

§ 2º Não se aplica o disposto neste artigo quando o acidente for resultado de crime, transgressão disciplinar, imprudência ou desídia do militar acidentado ou de subordinado seu, com sua aquiescência. Os casos previstos neste parágrafo serão comprovados em Inquérito Policial Militar, instaurado nos termos do art. 9º do Decreto-lei nº 1.002, de 21 de outubro de 1969, ou, quando não for caso dele, em sindicância, para esse fim mandada instaurar, com observância das formalidades daquele. (Redação dada pelo Decreto nº 90.900, de 525.1985)

À época do falecimento vigorava também sobre as pensões militares a Lei nº 3.765/60:

"Art.15.A pensão militar será igual ao valor da remuneração ou dos proventos do militar. (Redação dada pela Medida provisória nº 2215-10, de 31.8.2001)

Parágrafo único.A pensão do militar não contribuinte da pensão militar que vier a falecer na atividade em consequência de acidente ocorrido em serviço ou de moléstia nele adquirida não poderá ser inferior: (Incluído pela Medida provisória nº 2215-10, de 31.8.2001)

I-à de aspirante a oficial ou guarda-marinha, para os cadetes do Exército e da Aeronáutica, aspirantes de marinha e alunos dos Centros ou Núcleos de Preparação de Oficiais da reserva; ou (Incluído pela Medida provisória nº 2215-10, de 31.8.2001)

II-à de terceiro-sargento, para as demais praças e os alunos das escolas de formação de sargentos. (Incluído pela Medida provisória nº 2215-10, de 31.8.2001)"

Ora, o Código de Trânsito Brasileiro (Lei nº 9.503/97) dispõe como crime em seu artigo 309 a condução de

veículo automotor sem habilitação própria:

*Art. 309. Dirigir veículo automotor, em via pública, sem a devida Permissão para Dirigir ou Habilitação ou, ainda, se cassado o direito de dirigir, gerando perigo de dano:
Penas - detenção, de seis meses a um ano, ou multa.*

Conjugando os dois ordenamentos legislativos a princípio restaria descaracterizado o acidente em serviço. Porém, é preciso uma análise mais detalhada dos fatos e da norma em que se amparou a União. O Decreto 57.272/65, na redação dada pelo Decreto nº 90.900/85 é claro ao determinar que o fato não será considerado como "acidente em serviço" se: "... o acidente for resultado de crime, transgressão disciplinar, imprudência ou desídia do militar acidentado..."

Ora, o crime é a condução sem habilitação. Entretanto, o acidente não resultou da condução direta do falecido, bem como poderia ter conduzido sua motocicleta por toda a vida, sem habilitação, cometendo crime e jamais ter falecido em um acidente de trânsito. O que consta do Boletim nº 881/2005 de 01/08/2005 emitido pela 13ª D. P. Campinas é que, "... em conversa com populares um carro fechou a moto da vítima..." (fl. 60). Está claro que foi a má condução no trânsito, causada por outra pessoa, que causou o acidente cujo resultado final foi a morte do genitor do autor.

Neste sentido, em julgado recente o STJ firmou o posicionamento de que "... Destarte, a direção se veículo automotor sem a habilitação legal, posto que conduta ilícita, não causa, por si só, qualquer acidente. O acidente é fruto de uma causa e a direção sem habilitação não se configura como causa hábil a causar, por si só, acidentes. Por isso que o dispositivo normativo em comento determina que a **causa** do acidente seja comprovada em procedimento policial ou disciplinar. Todavia, quando da apuração disciplinar, levantou-se apenas o fato da ausência de habilitação. Nada foi investigado sobre a real causa do acidente, notadamente se foi o autor que a ele deu causa. Dessa forma, correta a conclusão da sentença em considerar como acidente em serviço o acidente sofrido pelo autor no trajeto de sua casa para a organização militar em que servia....". Vejamos:

"ADMINISTRATIVO. MILITAR INCORPORADO. ACIDENTE DE SERVIÇO. ASSISTÊNCIA MÉDICO-HOSPITALAR. REFORMA. DIREITO RECONHECIDO. HONORÁRIOS. REEXAME. INVIABILIDADE.

1. Hipótese em que se discute a situação de militar incorporado para o serviço obrigatório que se acidentou no percurso entre sua residência e a unidade militar. Como estava dirigindo motocicleta sem possuir habilitação, o Exército considerou que houve transgressão militar (art. 14 e item 82 do Anexo I do Decreto 4.346/2002), o que afastava a figura do acidente em serviço (art. 1º, § 2º, do Decreto 57.272/1965). Por essa razão, houve a desincorporação (art. 140, 6, do Decreto 57.654/1966), sem direito à assistência médico-hospitalar prestada pelas Forças Armadas.

2. As instâncias de origem reconheceram ser incontroverso o acidente de trânsito entre a residência do autor e sua unidade militar. Ademais, não se comprovou culpa do militar, ou relação entre a ausência de habilitação e o infortúnio. A partir desses fatos, analisaram a legislação citada para concluir pela invalidade da desincorporação, devendo o recorrido permanecer no Exército, na qualidade de adido, até sua recuperação ou posterior reforma. Foi acolhido também o pleito de pagamento dos soldos em atraso.

3. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

4. Inviável o reexame fático-probatório relativo à ocorrência do acidente entre a residência e a unidade militar e à incapacidade para o serviço, nos termos da Súmula 7/STJ.

5. A ofensa à legislação de trânsito (condução da motocicleta sem habilitação para isso) pode implicar transgressão disciplinar, conforme o art. 14 e o item 82 do Anexo I do Decreto 4.346/2002. Ocorre que, para descaracterização do acidente de serviço, seria necessário que o infortúnio fosse causado pela transgressão, nos termos do art. 1º, § 2º, do Decreto 57.272/1965.

6. No caso dos autos, as instâncias de origem apuraram que não se comprovou relação entre a inabilitação do militar para conduzir motocicleta e o acidente, o que leva ao reconhecimento do acidente de serviço descrito no art. 1º, "f", do Decreto 57.272/1965.

7. Havendo acidente em serviço que cause incapacidade temporária, o militar da ativa tem direito à agregação, nos termos dos arts. 80 e 82, I, da Lei 6.880/1980 (Estatuto dos Militares) e, nessa condição, a receber o adequado tratamento médico-hospitalar oferecido pelas Forças Armadas aos seus quadros. Caso seja apurada, posteriormente, a incapacidade definitiva, o militar deverá ser reformado, nos termos do art. 109 c/c o art. 108, III, da mesma lei.

8. O militar incorporado para o serviço obrigatório é considerado da ativa, para fins do Estatuto dos Militares, conforme o art. 3º da Lei 6.880/1980. Nessa qualidade, quando vítima de acidente de serviço, faz jus à assistência médico-hospitalar até a cura ou, em caso de incapacidade permanente, à reforma. Precedentes do STJ.

9. Sendo indevida a desincorporação do militar, o pagamento dos soldos no período de afastamento é conclusão lógica. Não procede o argumento da União, contrária ao pedido por inexistir contraprestação pelo trabalho, já

que isso seria impossível, não apenas por conta do afastamento determinado pela própria recorrente mas também pela incapacidade física decorrente do acidente.

10. Quanto aos honorários, fixados em 10% sobre o valor da condenação, não foi demonstrada a exorbitância que autorizaria sua revisão em Recurso Especial, incidindo o disposto na Súmula 7/STJ.

11. Recurso Especial não provido."

(STJ, REsp 1265429 / RS, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 06/03/2012)

Faz jus o autor ao benefício de pensão por morte, bem como de seus conseqüentários legais.

Considerado o fato ocorrido, acidente em serviço, resultando na morte do militar, o que se segue é a constituição da pensão nos termos do artigo 15 da Lei nº 3.765/60 com as alterações da Medida Provisória 2.215-10/2001, sendo fixado o seu valor no soldo correspondente ao de 3º sargento:

Art.15. A pensão militar será igual ao valor da remuneração ou dos proventos do militar. (Redação dada pela Medida provisória nº 2215-10, de 31.8.2001)

Parágrafo único. A pensão do militar não contribuinte da pensão militar que vier a falecer na atividade em conseqüência de acidente ocorrido em serviço ou de moléstia nele adquirida não poderá ser inferior: (Incluído pela Medida provisória nº 2215-10, de 31.8.2001)

I-à de aspirante a oficial ou guarda-marinha, para os cadetes do Exército e da Aeronáutica, aspirantes de marinha e alunos dos Centros ou Núcleos de Preparação de Oficiais da reserva; ou (Incluído pela Medida provisória nº 2215-10, de 31.8.2001)

II-à de terceiro-sargento, para as demais praças e os alunos das escolas de formação de sargentos. (Incluído pela Medida provisória nº 2215-10, de 31.8.2001)

Com relação ao pedido de pagamento das férias e adicional natalino do período de 01/03/2004 até a data do óbito não comprovou a União que realizou os referidos pagamentos ao *de cujus* à época própria. Tendo em vista a data do falecimento em 01/08/2005, pouco mais de 12 meses após o início do serviço militar obrigatório, trata-se de ponto relevante a ser analisado. A questão do pagamento das férias constitui ponto de controvérsia na demanda e deveria ter sido objeto da contestação da União. A alegação de que houve espólio dos pertences do falecido não é comprovante de eventual pagamento.

Sobre este tema é clara a Medida Provisória 2.215-10/2001 em artigo 7º, § 2º:

"Art. 7º O direito à remuneração em atividade cessa quando o militar for desligado do serviço ativo das Forças Armadas por:

(...)

IV-falecimento.

(...)

§2º A remuneração a que faria jus, em vida, o militar falecido, será paga aos seus beneficiários habilitados até a conclusão do processo referente à pensão militar."

Conforme declara o autor, e não contraria a União, o *de cujus* incorporou nas fileiras do Exército em 01/03/2004 e após 12 meses de prestação do serviço militar obteve o engajamento em 01/03/2005, fazendo jus ao recebimento de adicional natalino e férias conforme disposição na Medida Provisória 2.215-10/20001:

"Art.2º Além da remuneração prevista no art. 1º desta Medida Provisória, os militares têm os seguintes direitos remuneratórios:

I-observadas as definições do art. 3º desta Medida Provisória:

a)diária;

b)transporte;

c)ajuda de custo;

d)auxílio-fardamento;

e)auxílio-alimentação;

f)auxílio-natalidade;

g)auxílio-invalidéz; e

h)auxílio-funeral;

II-observada a legislação específica:

a)auxílio-transporte;

b)assistência pré-escolar;

c)salário-família;

d)adicional de férias; e

e)adicional natalino.

Parágrafo único. Os valores referentes aos direitos previstos neste artigo são os estabelecidos em legislação específica ou constantes das tabelas do Anexo IV.

Incontroverso o não pagamento do adicional de férias e do adicional natalino, do período aquisitivo, deve ser efetuado o pagamento de tais verbas, nos termos dos artigos 301 e 302 do Código de Processo Civil.

Quanto ao ato administrativo de sindicância, este não violou nenhum dos princípios que regem a administração pública ou o regulamento militar. Trata-se de ato administrativo obrigatório que objetivava a apuração da conduta do militar falecido e a verificação da ocorrência do acidente em serviço.

Conquanto a conclusão da sindicância não tenha atendido as expectativas do autor, pelas normas acima colacionadas foi aplicada a disposição da lei, ainda que, sem as peculiaridades que o caso merecia e que nem por isso constituíram vício que anulasse o ato.

Consoante o entendimento firmado na Repercussão Geral 842.063, a lei que modifica orientação para o cálculo dos juros moratórios tem aplicabilidade imediata, ainda que em relação às ações ajuizadas antes da sua entrada em vigor. Destarte, os juros de mora devem ser fixados de acordo com o disposto na Lei 11.960/09, ou seja, juros e correção monetária sofrerão a incidência, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Por esses fundamentos, com base no art. 557, *caput* e §1º-A do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da União, dou parcial provimento ao recurso adesivo do autor, reformando em parte a sentença para determinar o pagamento dos adicionais de férias e natalino e dou parcial provimento ao reexame necessário para modificar os consectários legais, nos termos explicitados.

Vencedor em maior parte de seus pedidos o autor, fixo a verba honorária em 10% do valor da condenação.

Saliente que o disposto no art. 20 § 4º do CPC não significa que, vencida a Fazenda Pública, os honorários advocatícios devam ser necessariamente, fixados em percentual inferior a 10% do valor da condenação (*AGA 200101418452, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 04/11/2002, p. 160*).

Após as formalidades legais, baixem os autos ao Juízo de Origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006170-91.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.006170-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : PAULO PLACITTE e outros
: IVELI EGEA PLACITTE
: PAULO EDUARDO PLACITTE
ADVOGADO : PAUL CESAR KASTEN e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : EDUARDO JANZON NOGUEIRA e outro
No. ORIG. : 00061709120084036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta contra a r. sentença de fls. 181/183, pela qual o Juízo *a quo* **julgou improcedentes** os embargos à execução opostos por Paulo Placitte e outros e condenou os embargantes ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor atualizado da causa.

Em suas razões de recurso de fls. 185/214, os apelantes sustentam, preliminarmente, nulidade da sentença por cerceamento de defesa.

No mérito, aduz a ilegalidade da cobrança de juros de forma capitalizada e acima do limite legal, bem como da cobrança de comissão de permanência cumulada com outros encargos de mora.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. DECIDO.

Cerceamento de defesa [Tab]

Os embargantes sustentam a ocorrência de cerceamento de defesa, sob fundamento de que teria requerido oportunamente a produção de prova pericial, pleito que não teria sido sequer objeto de análise pelo julgador *a quo*. No entanto, tal providência não se mostra pertinente.

Isto porque a matéria que os demandantes pretendem demonstrar por perícia é meramente jurídica: cobrança de juros capitalizados mensalmente. Nesse sentido, a jurisprudência:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRATO BANCÁRIO. CÉDULA DE CRÉDITO INDUSTRIAL. ESCRITURA PÚBLICA DE CONFISSÃO DE DÍVIDA. JUROS REMUNERATÓRIOS. CAPITALIZAÇÃO. MORA. 1. A discussão sobre encargos contratuais é matéria de direito. 2. Os juros remuneratórios são devidos à taxa contratada; salvo se comprovado, in concreto, que são abusivos, assim entendidos aqueles que discrepem significativamente da média de mercado. 3. É permitida a capitalização de juros em periodicidade inferior à semestral nas cédulas de crédito industrial. 4. Admite-se a capitalização mensal de juros nos contratos bancários celebrados após a edição da Medida Provisória nº 1.963-17/2000. 5. O reconhecimento da exigibilidade dos encargos remuneratórios caracteriza a mora do devedor. 6. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, 3ª Turma, AGA 200801195363, Rel. Des. Fed. Conv. Vasco Della Giustina, j. 23.04.2009, DJe 06.05.2009);

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL. AUSÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. MATÉRIA DE DIREITO. 1. Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, ou seja, cálculos aritméticos da certidão da dívida ativa, não há que se falar em necessidade de produção de perícia contábil. 2. Outrossim, sendo o próprio julgador o destinatário da prova, cabe-lhe zelar pela rápida solução da contenda, indeferindo provas que se lhe afigurem descabidas. 3. Nos termos do artigo 130 do CPC, incumbe ao magistrado verificar a necessidade de serem realizadas provas, de acordo com o seu livre convencimento. 4. Além disso, o recorrente não fundamentou de forma precisa a indispensabilidade da produção da prova pericial requerida, limitando-se a afirmar, genericamente, que os valores podem não ser devidos e que podem estar errados, tendo em vista possíveis deduções e a aplicação do princípio da não-cumulatividade. 5. Agravo de instrumento não provido. Agravo regimental não conhecido."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AG 200403000474890, Rel. Des. Fed. Marcio Moraes, j. 21.02.2008, DJ 05.03.2008, p. 358).

Ademais, é dever do julgador de zelar pela célere resolução do conflito, indeferindo as provas desnecessárias, não havendo falar em cerceamento de defesa. Neste sentido:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL. AUSÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. MATÉRIA DE DIREITO. 1. Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, ou seja, cálculos aritméticos da certidão da dívida ativa, não há que se falar em necessidade de produção de perícia contábil. 2. Outrossim, sendo o próprio julgador o destinatário da prova, cabe-lhe zelar pela rápida solução da contenda, indeferindo provas que se lhe afigurem descabidas. 3. Nos termos do artigo 130 do CPC, incumbe ao magistrado verificar a necessidade de serem realizadas provas, de acordo com o seu livre convencimento. 4. Além disso, o recorrente não fundamentou de forma precisa a indispensabilidade da produção da prova pericial requerida, limitando-se a afirmar, genericamente, que os valores podem não ser devidos e que podem estar errados, tendo em vista possíveis deduções e a aplicação do princípio da não-cumulatividade. 5. Agravo de instrumento não provido. Agravo regimental não conhecido."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AG 200403000474890, Rel. Des. Fed. Marcio Moraes, j. 21.02.2008, DJ 05.03.2008, p. 358).

Rejeito, portanto, a matéria preliminar.

Aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor

Os contratos bancários são submetidos à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, nos termos do artigo 3º, § 2º, da Lei nº 8.078/90 e Súmula nº 297 do STJ que dispõe: *"O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras."*

Contudo, não restou demonstrada a alegada onerosidade excessiva que justifique, de plano, a declaração de nulidade de cláusulas contratuais.

Ademais, não é viável ao juízo reconhecer de ofício nulidades não alegadas, ou ainda, objeto de alegações genéricas pela parte, com fulcro na lei consumerista. Neste sentido:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DISPOSIÇÕES DE OFÍCIO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA, INADMISSIBILIDADE. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. DESCARACTERIZAÇÃO DA MORA. DECISÃO CONTRADITÓRIA. INOCORRÊNCIA.

1 - Reconsideração da decisão que conheceu do agravo de instrumento para dar parcial provimento ao recurso especial.

2 - É vedado aos juízes de primeiro e segundo grau, com fundamento no art. 51 do CDC, julgar, sem pedido expresso, a abusividade de cláusulas contratuais.

3. Jurisprudência consolidada. Precedentes.

(...)

(STJ, 3ª Turma, AgRg nos EDcl no Ag 836599/SC, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, DJe 08.10.2010).

Comissão de Permanência

A comissão de permanência tem por finalidade a atualização e remuneração do capital na hipótese de inadimplemento, encontrando previsão legal na Resolução nº 1.129/86 do Banco Central do Brasil, *in verbis*:

"I- Facultar aos bancos comerciais, bancos de desenvolvimento, bancos de investimento, caixas econômicas, cooperativas de crédito, sociedades de crédito, financiamento e investimento, sociedades de arrendamento mercantil cobrar de seus devedores por dia de atraso no pagamento ou na liquidação de seus débitos, além de juros de mora na forma da legislação em vigor, "comissão de permanência", que será calculada às mesmas taxas pactuadas no contrato original ou à taxa de mercado do dia do pagamento."

Ainda, sobre a legalidade da comissão de permanência, foi editada a Súmula nº 294 do Superior Tribunal de Justiça, dispondo: *"Não é potestativa a cláusula contratual que prevê a comissão de permanência, calculada pela taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada à taxa de contrato."*

Desta forma, a cobrança da comissão de permanência é legítima, desde que contratualmente prevista, bem como tenha ocorrido o inadimplemento, quando vencido o prazo para pagamento da dívida.

No caso dos autos, a comissão de permanência está prevista na cláusula décima primeira do contrato (fls. 138/144), nos seguintes termos: O inadimplemento das obrigações assumidas neste instrumento sujeitará o débito apurado na forma deste contrato, à comissão de permanência calculada com base na composição dos custos financeiros de captação em Certificados de Depósitos Interfinanceiros-CDI, verificados no período do inadimplemento, e da taxa de rentabilidade de até 10% (dez por cento) ao mês acrescido de juros de mora à taxa de 1% (um por cento) ao mês ou fração.

Assim, a cobrança de comissão de permanência com base na composição dos custos financeiros em CDI, é lícita. A comissão de permanência não pode ser cumulada com os juros remuneratórios, moratórios, multa e correção monetária, pois ela visa remunerar os serviços da instituição financeira após o vencimento da dívida, configurando a cobrança cumulativa uma abusividade, eis que, em tese, aqueles encargos estão inseridos na comissão de permanência.

Nesse sentido foi o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, através do voto do Ministro Hélio Quaglia Barbosa, no julgamento do Recurso Especial nº 571.462/RS:

"(...) Analisada a questão sob tais fundamentos, verifica-se que a comissão de permanência possui natureza triplíce: a) funciona como índice de remuneração do capital mutuado (juros remuneratórios); b) atualiza o valor da moeda (correção monetária); e c) compensa o credor pelo inadimplemento contratual e o remunera pelos encargos decorrentes da mora. Desse modo, qualquer cumulação da comissão de permanência com os encargos previstos pelo Código Civil, sejam estes moratórios ou não, representa "bis in idem", observada a natureza jurídica dos institutos em questão."

Em conclusão, a comissão de permanência não deve ser cumulada com os juros moratórios, pois o cálculo daquele encargo toma por base a taxa de inadimplência existente no mercado, incorporando em seus índices a prefixação das perdas e danos sofridos pelas instituições financeiras em razão do inadimplemento das obrigações assumidas por seus devedores.

É de se reconhecer, portanto, que a comissão de permanência, uma vez aplicada, leva ao afastamento dos encargos moratórios previstos no Código Civil, motivo pelo qual a decisão monocrática recorrida deve ser mantida."

A Súmula nº. 30 do Superior Tribunal de Justiça veda a cumulação determinando: *"A comissão de permanência e a correção monetária são inacumuláveis."* E a Súmula nº. 296 também determina: *"Os juros remuneratórios, não cumuláveis com a comissão de permanência, são devidos no período de inadimplência, à taxa média de mercado estipulada pelo Banco Central do Brasil, limitada ao percentual contratado."*

Sobre a questão, a 2ª Seção do Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no agravo regimental no recurso especial nº 706.368/RS, Relatora Ministra Nancy Andrigli, DJU de 08/08/05:

"DIREITO ECONÔMICO. AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO BANCÁRIO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. CUMULAÇÃO COM OUTROS ENCARGOS MORATÓRIOS. IMPOSSIBILIDADE.

É admitida a incidência da comissão de permanência após o vencimento da dívida, desde que não cumulada com juros remuneratórios, juros moratórios, correção monetária e/ou multa contratual."

A comissão de permanência (composta pelo índice de remuneração do CDI) não pode, igualmente, ser acrescida da "taxa de rentabilidade" (que possui natureza de uma taxa variável de juros remuneratórios):

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE COBRANÇA. CONTRATO DE CRÉDITO

ROTATIVO. CHEQUE AZUL. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA ADMITIDA, SEM CUMULAÇÃO, TODAVIA, COM A "TAXA DE RENTABILIDADE".

I - Exigência da chamada "taxa de rentabilidade", presente na comissão de permanência, cuja exata qualificação jurídica está a depender da análise de estipulação contratual (Súmula n. 5-STJ).

II - Admitida pela agravante que a "taxa de rentabilidade" é um dos elementos da comissão de permanência, resta claro ser indevida a cobrança cumulativa das duas parcelas.

III - Consoante assentou a Segunda Seção, a comissão de permanência abrange, além dos juros remuneratórios e da correção monetária, a multa e os juros de mora (AgRg no REsp n. 706.368-RS e 712.801-RS.

Agravo regimental improvido, com imposição de multa."

(STJ, 4ª Turma, AgRg no Ag 656884/RS, Rel. Min. Barros Monteiro, j. 07.02.2006, DJ 03.04.2006, p.353);

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE REVISÃO DE CONTRATO. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO EMPRESARIAL. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. ENCARGOS NA FASE DE INADIMPLÊNCIA. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA.

1. Somente nos contratos bancários celebrados posteriormente à vigência da MP 1.963-17, de 31/03/2000 (atualmente reeditada sob o nº 2.170-36), será legítima a estipulação de capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano.

2. Na fase de inadimplemento, será admitida a incidência da comissão de permanência, a qual, segundo a Súmula 294 do STJ, não é considerada potestativa desde que "calculada pela taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada à taxa do contrato", não podendo ser acumulada com taxa de rentabilidade, juros de mora, correção monetária ou qualquer outro tipo de encargo contratual.

3. Apelação interposta pela parte autora conhecida em parte e improvida. Apelação interposta pela parte ré a que se nega provimento."

(TRF 1ª Região, 6ª Turma, AC 200338010003644, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Navarro de Oliveira, j. 27.08.2010, e-DJF1 06.09.2010);

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO CHEQUE AZUL. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. INACUMULABILIDADE COM A TAXA DE RENTABILIDADE.

1. A Comissão de Permanência está prevista na Resolução nº 1.129/86, do Banco Central do Brasil (BACEN) e inclui em seu cálculo a correção monetária, os juros remuneratórios, a multa e os juros decorrentes da mora.

2. É admissível a comissão de permanência nos contratos bancários, calculada pela taxa média de mercado e apurada pelo Banco Central (Súmulas 294 e 296 do STJ), sendo, todavia, incabível a sua cumulação com a taxa de rentabilidade, que possui natureza jurídica de taxa variável de juros remuneratórios.

3. Agravo que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC 200861190070705, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 25.05.2010, DJF3 CJ1 02.06.2010, p. 103).

Frise-se que não há ilegalidade na cobrança de comissão de permanência a partir do inadimplemento, desde que a mesma seja exclusiva, sem a cumulação de qualquer outro encargo.

No entanto, na hipótese *sub examine*, a CEF não promoveu a cumulação indevida dos encargos, a despeito de previsão contratual neste sentido, consoante se verifica da planilha de fls. 151/152, pelo que falece interesse processual aos embargantes para discutir a matéria.

Juros

No que tange à capitalização de juros, *in casu*, é permitida, pois o contrato foi celebrado em 13/06/2000 (fls. 140/144), ou seja, posteriormente à entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.963-17/2000 reeditada sob o nº 2.170-36/2001, que admite a capitalização mensal, condicionada à expressa previsão contratual (cláusula terceira). Nesse sentido o Superior Tribunal de Justiça decidiu:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS. PACTUAÇÃO EXPRESSA. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 05 E 07 DO STJ. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. CUMULAÇÃO COM JUROS MORATÓRIOS E MULTA MORATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

Com a edição da MP nº 1.963-17/2000, atualmente reeditada sob o nº 2.170-36/2001, a Eg. Segunda Seção deste Tribunal passou a admitir a capitalização mensal nos contratos firmados posteriormente à sua entrada em vigor, desde que houvesse previsão contratual.

(...)"

(AgRg nº REsp 889175/RS, 4ª Turma, Min. Helio Quaglia Barbosa, DJ 16/04/2007, p. 215.)

Ressalte-se que, após a edição da Lei nº 4.595/64, as limitações fixadas pelo Decreto 22.626/33 não se aplicam aos contratos bancários.

Nesse sentido é a súmula 596 do Supremo Tribunal Federal:

"As disposições do Decreto 22.626/1993 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas

operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o sistema financeiro nacional."
No mais, em relação à limitação dos juros em 12% ao ano, como previsto originariamente no artigo 192, parágrafo 3º, da Constituição Federal não foi considerada auto-aplicável pelo Excelso Pretório e, por meio da Emenda Constitucional nº 40/2003, foi revogada. Tal questão encontra-se cristalizada nas Súmulas nºs 596 e 648, do próprio Supremo Tribunal Federal, conforme se vê da transcrição a seguir:

"Súmula 596. As disposições do decreto 22.626/33 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o Sistema Financeiro Nacional."

"Súmula 648. A norma do § 3º do art. 192 da constituição, revogada pela Emenda Constitucional 40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano, tinha sua aplicabilidade condicionada à edição de lei complementar."

Destaco, ainda, que o Excelso Pretório editou a **Súmula Vinculante nº 07**, cujo enunciado repete os termos da Súmula nº 648 acima transcrita, razão pela qual descabe qualquer discussão acerca da limitação constitucional dos juros remuneratórios.

Ante o exposto, nos termos preconizados pelo artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação, na forma acima fundamentada.

P.I. Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019200-89.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.019200-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado PAULO DOMINGUES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TONI ROBERTO MENDONCA e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO : EDSON RODRIGUES DOS SANTOS e outro
: ALBA LONGHINI RODRIGUES DOS SANTOS
ADVOGADO : JANUARIO ALVES e outro
PARTE RE' : UNIBANCO UNIAO DE BANCOS BRASILEIROS S/A
ADVOGADO : ANA LIGIA RIBEIRO DE MENDONCA e outro
No. ORIG. : 00192008920094036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 393/394 - Trata-se de pedido de expedição de alvará para levantamento da importância depositada pelo corréu Unibanco a título de honorários de sucumbência.

O pedido deverá ser apreciado pelo Juízo de origem, após a descida dos autos, tendo em vista que os recursos interpostos às fls. 334/350 e 356/360 estão pendentes de julgamento.

Aguarde-se oportuna inclusão do feito em pauta de julgamento.

Intime-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006108-19.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.006108-0/MS

RELATOR : Juiz Convocado PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO : LUCY ETSUKO SAKAMOTO MIYASHIRO
ADVOGADO : ROBERTO CLAUS e outro
EMBARGADO : DECISÃO DE FLS.
No. ORIG. : 00061081920104036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração interpostos tempestivamente pela União Federal (Fazenda Nacional), com fundamento no artigo 535, inciso II, do Código de Processo Civil, contra decisão proferida às fls. 202/205, segundo a qual se negou seguimento ao recurso de apelação, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Sustenta o embargante, em resumo, a ocorrência de contradição no julgado por ter negado seguimento ao recurso de apelação da autora e também reconhecido que os recolhimentos anteriores ao início de vigência da Lei n. 10.256/2001 deveriam ser restituídos (fls. 218/228).

É o relatório. DECIDO.

Com razão a embargante.

De fato, verifico contradição a ser suprida, nos termos do art. 535, II, do Código de Processo Civil, no que concerne à fixação da prescrição.

Verifica-se que o Relator negou seguimento à apelação, que visava o reconhecimento da inconstitucionalidade da contribuição destinada ao FUNRURAL, nos seguintes termos (fls. 202/205):

"(...)

Assim, observada a anterioridade nonagesimal, a contribuição prevista na Lei nº 10.256, publicada em 09/07/2001, é exigível a partir de 08.10.2001, sendo que eventuais recolhimentos anteriores a esta data deverão ser restituídos ao contribuinte, desde que não atingidos pela prescrição.

Pelo exposto, nego seguimento ao recurso de apelação, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil."

Como se percebe, há evidente contradição entre negar seguimento e admitir que haja recolhimentos anteriores a 09/07/2001 que deverão ser restituídas ao contribuinte, "*desde que não atingidos pela prescrição*".

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, em 04 de agosto de 2011, em julgamento do Recurso Extraordinário nº 566.621/RS decidiu que o prazo quinquenal de prescrição fixado pela Lei Complementar nº 118/2005 para o pedido de repetição de indébitos dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação ou autolancamento é válido para as ações ajuizadas a partir da entrada em vigor da mencionada lei, ou seja, 09 de junho de 2005. Nestes termos, o v. acórdão:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de

violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido." (Rel. Min. ELLEN GRACIE, DJe-11-10-2011, p. 273)

Nesta esteira, cito acórdão Primeira Seção deste Tribunal da lavra da E. Des. Fed. Vesna Kolmar nos Embargos Infringentes de n. 730253, DJ 06/09/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/09/2012:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRESCRIÇÃO. ARTIGO 4º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005. CONSTITUCIONALIDADE. RESERVA DE PLENÁRIO. SUPERVENIÊNCIA DO JULGAMENTO DO RE Nº 566.621/RS. DECISÃO MANTIDA. 1. Os fundamentos do acórdão embargado se basearam na decisão proferida pelo C. STJ no julgamento dos REsp nº 1002932/SP, sob a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil. Ausência de ofensa à cláusula de reserva de Plenário. 2. Decisão proferida em data anterior ao julgamento do Recurso Extraordinário nº 566.621/RS pelo E. Supremo Tribunal Federal, que, sob a sistemática do artigo 543-B do Código de Processo Civil, fixou o prazo prescricional em cinco anos da data do ajuizamento da ação para as ações distribuídas posteriormente à entrada em vigor da Lei Complementar nº 118/2005. 3. Ação ajuizada em data anterior à vigência da Lei Complementar nº 118/2005. Prazo prescricional decenal. 4. Embargos de declaração não providos."

Da mesma forma, decidi a Segunda Seção desta Corte nos Embargos Infringentes nº 1107119-92.1997.4.03.6109/SP, de relatoria da E. Des. Fed. Marli Ferreira, em 20.03.2012:

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. FINSOCIAL. COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO AFASTADA. RETORNO DOS AUTOS À TURMA. NECESSIDADE DE APRECIÇÃO DO MÉRITO DA APELAÇÃO. O Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em 04.08.2011, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 566.621, acatou a tese de que o prazo simples de cinco anos, fixado pela Lei Complementar nº 118/2005 para o pedido de ressarcimento de valores cobrados indevidamente, só vale a partir da entrada em vigor dessa lei complementar, isto é, 09.06.2005, elegendo como elemento definidor o ajuizamento da ação.

Desse modo, o art. 3º da Lei Complementar nº 118/2005 aplica-se a todos os requerimentos administrativos formulados ou ações ajuizadas a partir do dia 09/6/2005, pouco importando que os fatos geradores dos tributos indevidamente recolhidos sejam anteriores a essa data. Por conseguinte, aos requerimentos e ações ajuizadas antes de 09/6/2005, aplica-se o prazo de 10 (dez) anos para a devolução do indébito, conforme a interpretação dada pelo Superior Tribunal de Justiça ao art. 168, I, do CTN, antes do advento da Lei Complementar nº 118/2005, julgamento este submetido ao regime do 543-C do CPC.

Em conclusão, a demanda foi proposta em 16/06/2010, depois da entrada em vigor da Lei Complementar nº 118/05, em 09.06.2005, assim, aplicável o prazo quinquenal. Em consequência, operou-se a prescrição em relação às parcelas anteriores a edição da Lei n. 10.256/2001.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento aos embargos de declaração para sanar a contradição apontada sem, contudo, alterar o resultado de julgamento. Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

RELATOR : Juiz Convocado PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE : JANDINOX IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : MARCOS TANAKA DE AMORIM e outro
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : Decisão de fls.
No. ORIG. : 00122702120104036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração interpostos por JANDINOX INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA., às fls. 319/322, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, contra decisão proferida às fls. 308/317, que acolheu a preliminar argüida pela União Federal (Fazenda Nacional) e, no mérito, deu parcial provimento às apelações e à remessa oficial.

Alega o embargante que houve omissão na decisão embargada quanto à "*natureza jurídica da hora extra e seu adicional*" que foi considerado de natureza não salarial pelo MM. Juiz *a quo*. Sustenta, em síntese, que as horas extras não possuem natureza remuneratória, mas sim natureza indenizatória, razão pela qual não devem ser incluídas na base de cálculo das contribuições previdenciárias e parafiscais. Requer que seja sanada a omissão apontada.

É o relatório.

DECIDO.

Cuida-se de embargos de declaração opostos para sanar omissão ocorrida na decisão monocrática de fls. 308/317, segundo a qual a impetrante deve ser desonerada de contribuir sobre os valores pagos aos seus empregados a título dos quinze primeiros dias de afastamento por doença ou acidente, sobre o adicional de um terço (1/3) das férias e sobre o aviso prévio indenizado e seus reflexos.

Assiste razão em parte à embargante.

De fato, verifico omissão a ser suprida, nos termos do art. 535, II, do Código de Processo Civil, no que concerne à apreciação da contribuição previdenciária sobre as horas extras.

A propósito, a contribuição social incidente sobre as horas extras é dotada de natureza remuneratória, já que paga ao trabalhador por conta do efetivo exercício de seu trabalho, inserindo-se assim, no conceito de renda, sujeita, portanto, à exação prevista no art. 22, inc. I, da Lei nº 8.212/91.

Neste sentido, é a compreensão atualizada do STJ, como segue:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE HORAS EXTRAS. POSSIBILIDADE. IMPROVIMENTO.

1. O pagamento de horas extraordinárias integra o salário de contribuição, em razão da natureza remuneratória, sujeitando-se, portanto, à incidência de contribuição previdenciária. Precedente da Primeira Seção: REsp nº 731.132/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, in DJe 20/10/2008.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1178053/BA, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/09/2010, DJe 19/10/2010)

Ante o exposto, dou parcial provimento aos embargos de declaração para sanar a omissão apontada, mantido, contudo, o resultado do julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.
PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005924-42.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.005924-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : GIZA HELENA COELHO e outro
APELADO : DANIELLE PRISCILA ALVES SANTOS DE PAULA e outro
: EDISON FRANCISCO DE PAULA
ADVOGADO : EMERSON LEMES FRANCO (Int.Pessoal)
: DPU (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00059244220104036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação de cobrança proposta pela Caixa Econômica Federal - CEF dos valores devidos a título de taxas de arrendamento e condominiais referentes a ocupação de imóvel objeto de contrato vinculado ao Programa de Arrendamento Residencial - PAR. A sentença recorrida julgou improcedente o pedido e condenou a CEF no pagamento das custas e honorários sucumbenciais fixados em 10% sobre o valor da causa.

Apela a CEF, requerendo a reforma da sentença e alegando que não houve notícia da desocupação do imóvel pelos ex-arrendatários, nem tampouco comprovado tal fato nos autos, o que os obriga ao pagamento das taxas condominiais e de arrendamento para o período. Aduz que a desocupação do imóvel e rescisão contratual deve obedecer ao formalismo previsto no contrato, qual seja a notificação prévia, não podendo ser considerado o abandono do imóvel como rescisão contratual. Oferece ainda prequestionamento para fins recursais.

Sem contrarrazões vieram os autos a este Tribunal.

Ausente a intimação da Defensoria Pública da União acerca da sentença, foi reconsiderada a decisão de fls. 106/108 e determinado o retorno dos autos à Vara de origem.

Devidamente intimada a Defensoria Pública da União, fls. 121, opôs contrarrazões ao recurso da CEF (fls. 122/127).

É o relatório, decido.

A Caixa Econômica Federal celebrou contrato regulado pela Lei nº 10.188/01, que instituiu o Programa de Arrendamento Residencial - PAR para atendimento da necessidade de moradia da população de baixa renda, sob a forma de arrendamento residencial com opção de compra ao final contrato, com prazo de pagamento das prestações em 180 (cento e oitenta) meses, conforme cláusula nona.

A Lei nº 10.188/01 prevê no artigo 9º que, diante do descumprimento dos termos do arrendamento, findo o prazo da notificação ou interpelação, sem a devida regularização por parte do arrendatário, fica configurado o esbulho possessório que autoriza o arrendador a propor a competente ação de reintegração de posse.

Reintegrada a posse do imóvel em favor da CEF, não desaparece para o ex-arrendatário a responsabilidade pelo pagamento das taxas de arrendamento e condomínio, devidas em relação ao período em que o imóvel esteve a sua disposição.

Nesse sentido a jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE CUMULADA COM COBRANÇA DAS PRESTAÇÕES ATRASADAS. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL - PAR. LEI Nº 10.188/2001. INADIMPLENTO.

I - A autora ajuizou ação de reintegração de posse cumulada com pedido de cobrança das prestações em atraso, com fundamento no inadimplemento do contrato firmado, com base no Programa de Arrendamento Residencial - PAR, nos termos da Lei nº 10.188/2001.

II - O MM. Juiz de primeiro grau julgou procedente o pedido para determinar a reintegração da autora na posse

do imóvel e condenar os réus ao pagamento das prestações atrasadas no valor de R\$ 1.351,83, acrescidas de juros de 1% ao mês a contar da citação e correção monetária desde quando devidas cada parcela, conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal, além das custas e de honorários advocatícios fixados em R\$ 400,00 (quatrocentos reais), sob a condição suspensiva da Lei nº 1.060/50.

III - O Programa de Arrendamento Residencial (PAR), instituído pela Medida Provisória nº 1.823/99 e edições posteriores, convertida na Lei nº 10.188/2001, foi criado exatamente com o intuito de permitir o acesso da população de baixa renda à moradia, de forma a efetivar os princípios constitucionais relativos à posse e propriedade, sem, contudo, descuidar da necessária observância das cláusulas contratuais e do equilíbrio econômico-financeiro do contrato, de forma a permitir a continuidade do próprio programa.

IV - Em que pesem eventuais dificuldades financeiras, impeditivas da regular quitação das parcelas devidas no presente arrendamento residencial, estas não tem o condão de afastar a disposição contratual expressa, acerca da rescisão contratual e reintegração da credora na posse imóvel, sendo certo que tal não caracteriza enriquecimento sem causa por parte da CEF, pois as parcelas devidas nesta modalidade de contrato não se mostram excessivas, sendo, inclusive, compatíveis com valores praticados em mercado de locação de imóveis, e, além disso, o imóvel será destinado ao arrendamento por outras famílias.

VI - Verificada a mora em relação às prestações contratuais de junho e julho de 2008 e às taxas condominiais, desde janeiro de 2008 até, pelo menos, julho de 2008, eis que não há comprovação nos autos de qualquer desses pagamentos, configura-se o desinteresse em quitar os débitos em questão.

VII - A propósito da produção de prova, consoante orientação do Superior Tribunal de Justiça, "a análise da plausibilidade da prova requerida é questão afeta ao livre convencimento motivado do magistrado, não configurando nulidade ou cerceamento de defesa o indeferimento de provas reputadas imprestáveis ao deslinde da controvérsia." (AgRg no Ag 1044254/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 17/02/2009, DJe 09/03/2009)

VIII - No caso, o Juiz a quo indeferiu o pedido de prova por entendê-la desnecessária ao julgamento do mérito da demanda, sendo certo que o seu convencimento se firmou pelos elementos constantes dos presentes autos, os quais se mostraram suficientes ao julgamento das questões debatidas

IX - Embora intimados, os réus não lograram comprovar o pagamento de quaisquer dos débitos indicados nas planilhas constantes dos autos.

X - Nesse contexto, deve ser reconhecido à Caixa o direito de reaver do arrendatário o débito contabilizado nas planilhas apresentadas, relativo a cotas condominiais e taxas de arrendamento vencidas, nos termos expressamente convencionados nas cláusulas décima nona e vigésima do contrato firmado entre as partes.

XI - Fica ressalvado o direito do réu à dedução de eventuais prestações já pagas, a serem por ele demonstradas na execução do julgado.

XII - Apelação conhecida e desprovida.

(TRF 2ª Região, AC 200951010063500, Rel. Des. Fed. Jose Antonio Lisboa Neiva, E-DJF2R 24/05/2011, p. 319) CIVIL. CONTRATO BANCÁRIO. AÇÃO DE COBRANÇA. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA. REVELIA. INADIMPLENTO.

. A gratuidade da justiça pode ser concedida em qualquer fase do processo, dada a imprevisibilidade dos infortúnios financeiros que podem atingir as partes, impossibilitando-as de suportar as custas da demanda.

. Ao revel é vedado discutir a matéria de fato em sede de recurso de apelação, quando esta é a sua primeira manifestação nos autos.

. Considerada a finalidade da lei que instituiu o Programa de Arrendamento Residencial, comprovada a inadimplência associada à falta de provas que a autorizem, é julgada procedente a ação de cobrança.

. Prequestionamento quanto à legislação invocada estabelecido pelas razões de decidir.

. Apelação parcialmente provida.

(TRF 4ª Região, AC 200471000443825, Rel. Des. Fed. Marina Vasques Duarte de Barros Falcão, D.E. 10/03/2010)

PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. AÇÃO DE COBRANÇA. PRELIMINAR DE INCOMPETÊNCIA. REJEITAÇÃO. INADIMPLÊNCIA. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. PARCELAS E TAXAS CONDOMINIAIS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. Ação de cobrança promovida pela CEF em desfavor de Ericsson Tadeu Sabino de Melo e cônjuge, diante da inadimplência das parcelas do contrato firmado nos termos da Lei 10.188/01, bem como das taxas condominiais do imóvel anteriormente ocupado.

2. "Assim, independentemente do valor atribuído à causa, a ação ajuizada por pessoa jurídica que não seja microempresa ou empresa de pequeno porte deve ser processada e julgada pelo Juízo comum federal". (CC 200901154840, PAULO FURTADO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/BA), STJ - SEGUNDA SEÇÃO, 15/09/2009). Preliminar rejeitada.

3. Demonstrada a inadimplência da parte ré em relação às taxas de arrendamento e de taxas condominiais, no período de um ano, cujos valores foram devidamente ratificados pelo perito do juízo, é de se manter a sentença hostilizada, por não haver o particular apresentado qualquer elemento de convicção que possa desconstituir a

presente cobrança promovida pela CEF. Precedentes dos TRF's das 2ª e 4ª Regiões.

4. Apelação improvida.

(TRF 5ª Região, AC 20078000059511, Rel. Des. Fed. Francisco Wildo, DJE 09/12/2010, p. 703)

Em que pesem todas as alegações dos arrendatários acerca da desocupação do imóvel e da extinção da ação de reintegração de posse a pedido dada CEF, não afasta a sua responsabilidade com o contrato e por decorrência deste, o pagamento das taxas devidas.

Ora, não restou provado nos autos, seja documentalmente ou por oitiva de testemunhas, que os arrendatários de fato desocuparam o imóvel. O que efetivamente se pode depreender da leitura da sentença proferida na ação de reintegração de posse nº 2009.61.04.006998-2 é que a CEF e os arrendatários fizeram acordo administrativo para o pagamento das taxas devidas, cujos recibos de pagamento foram juntados aos autos às fls. 73/78. Não foi juntada aos autos a cópia da fl. 39 do referido processo, na qual a CEF teria noticiado o acordo e requerido a extinção, não se sabe os exatos termos do pedido de extinção. Somente é possível afirmar que houve o pagamento das taxas em atraso, mas nada há nos autos que comprove a efetiva desocupação do imóvel e em que data.

Ainda que tivesse ocorrido a desocupação do imóvel, como afirmam os arrendatários, teriam que formalmente notificar a arrendatária, a CEF (cláusula décima sétima, fl. 11).

Conquanto pudesse desistir do contrato de arrendamento, fato que a parte ré não comprovou, as taxas de arrendamento e condominiais são devidas, não podendo alegar redução do valor, tendo em vista a desocupação que afirma ter ocorrido.

Por fim, anoto que em tendo o contrato de arrendamento a proposta de atender a necessidade de moradia da população de baixa renda, existe uma lista de espera pelos imóveis que são disponibilizados. No caso em análise, o imóvel em questão ficou impedido de ser disponibilizado a outro candidato.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao recurso da CEF para reformar a sentença e julgar procedente o pedido inicial.

A parte autora suportará os ônus da sucumbência, inclusive honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor dado à causa, observada a concessão da assistência judiciária.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002366-50.2010.4.03.6108/SP

2010.61.08.002366-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DENISE DE OLIVEIRA e outro
APELADO : MARIA CAROLINA MODESTO DOS SANTOS e outro
: ARISTEU LUIZ DOS SANTOS
ADVOGADO : MARIZABEL MORENO e outro
No. ORIG. : 00023665020104036108 3 Vr BAURU/SP

Decisão

A Excelentíssima Desembargadora Federal Vesna Kolmar, Relatora:

Trata-se de agravo regimental interposto contra o acórdão de fls. 267/270v., proferido por esta Primeira Turma, que, por unanimidade, negou provimento aos embargos de declaração, mantendo integralmente o acórdão de fls. 227/230v., que deu provimento à apelação da Caixa Econômica Federal.

Pretendem os autores/apelados, por meio do presente agravo, a reapreciação da questão relativa à amortização da dívida.

Todavia, em juízo de admissibilidade, verifico que o presente recurso é absolutamente inadmissível.

Com efeito, o agravo regimental é cabível contra decisão monocrática proferida pelo Presidente do Tribunal, de Seção, de Turma ou de Relator, nos termos do disposto no Regimento Interno desta Corte, mas não é cabível contra decisão proferida por órgão colegiado.

Por esses fundamentos, não conheço do presente agravo regimental, por ser inadmissível.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006764-15.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.006764-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : DANIEL VITOLA e outro
ADVOGADO : APARECIDO DELEGA RODRIGUES
APELANTE : SABRINA AMARAL PORTAPILA
ADVOGADO : DANIEL JUNQUEIRA DA SILVA
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ALUISIO MARTINS BORELLI e outro
No. ORIG. : 00067641520114036105 4 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Daniel Vitola e Sabrina Amaral Portapila contra a sentença de fls. 82/84, pela qual o Juízo *a quo* julgou improcedente a ação indenizatória por danos morais ajuizada pelos recorrentes em face da Caixa Econômica Federal - CEF.

Deixou de condenar os autores nos ônus da sucumbência em razão da assistência judiciária gratuita concedida. Em suas razões de recurso de fls. 89/93 os requerentes pugnam pela reforma da sentença, aduzindo que o equívoco foi confessado pela ré, bem assim que a baixa da inscrição após o ajuizamento do feito não afasta o prejuízo moral experimentado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório do essencial.

DECIDO.

A matéria comporta julgamento nos termos do art. 557, "caput" e §1º-A, do Código de Processo Civil, posto que já foi amplamente discutida, tanto no âmbito dos Tribunais Superiores, como perante esta E. Corte.

Os autores ajuizaram a presente demanda com o escopo de obter a condenação da Caixa Econômica Federal - CEF ao pagamento de indenização por danos morais decorrentes de inscrição supostamente indevida de seu nome nos órgãos de proteção ao crédito.

Instruíram a exordial com os comprovantes de que as prestações referentes ao contrato de mútuo nº.

855550335840 foram quitadas pontualmente nos meses de dezembro de 2010 a maio de 2011 (fls. 50/55); notificação da SERASA enviada em 08.05.2011, comunicando o pedido da instituição bancária de inclusão de débito referente à prestação com vencimento em 20.04.2011 (fls. 48/49), além de cópias do contrato de mútuo e da matrícula do imóvel.

Aduzem que, após o recebimento da correspondência encaminhada pela SERASA, "em contato com o serviço de atendimento ao cliente da Ré (SAC 0800 726 0101), os Autores foram informados que a referida cobrança é fruto

de um erro administrativo interno, cuja solução seria providenciada em 24 horas", o que não teria ocorrido.

Historiadas as particularidades do caso, passo à apreciação do mérito.

O dever de indenizar, previsto no artigo 927 do Código Civil, exige a comprovação do ato/conduto, do dolo ou culpa na conduta perpetrada, do dano e do nexo causal havido entre o ato e o resultado.

Todavia, *in casu*, a relação de causalidade entre a conduta da ré e o evento danoso não restou configurada.

Isto porque não consta dos autos qualquer demonstração de que a inscrição acoimada de indevida efetivamente se operou.

Por outro lado, em sede de contestação, a Caixa, embora confirme o equívoco, afirma que a exclusão no sistema foi realizada imediatamente, sem que houvesse, portanto, a disponibilização para consulta externa dos dados dos autores nos cadastros de proteção ao crédito.

Anote-se, por oportuno, que os autores, em sede de réplica, deixaram de produzir qualquer prova (ou ao menos de requerer sua produção), no sentido de que as inscrições indevidas teriam sido efetivadas.

Neste sentido:

"RECURSO ESPECIAL - RESPONSABILIDADE CIVIL - DANO MORAL - AFRONTA AOS ARTS. 458 E 535 DO CPC - INOCORRÊNCIA - ARTS. 186 DO CÓDIGO CIVIL E 49 DA LEI Nº 5.250/67 - NÃO COMPROVAÇÃO DO NEXO CAUSAL ENTRE O ALEGADO DANO EXTRAPATRIMONIAL E EVENTUAL CONDUTA IRREGULAR DA EMPRESA RECORRIDA - REEXAME DE PROVA - INADMISSIBILIDADE - SÚMULA 07/STJ - ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC - MULTA - AFASTAMENTO - AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE - AUSÊNCIA DE CONDENAÇÃO - FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS - ART. 20, § 4º, DO CPC. I - Não se viabiliza o Especial pela indicada violação dos artigos 458 e 535 do Código de Processo Civil. É que, embora rejeitados os Embargos de Declaração, verifica-se que a matéria em exame foi devidamente enfrentada pelo colegiado de origem, que sobre ela emitiu pronunciamento de forma fundamentada, ainda que em sentido contrário à pretensão da recorrente. A jurisprudência desta Casa é pacífica ao proclamar que, se os fundamentos adotados bastam para justificar o concluído na decisão, o julgador não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos utilizados pela parte. II - O colegiado de origem, analisando o conjunto fático-probatório carreado aos autos, concluiu que não restou demonstrado, pelos recorrentes, o nexo de causalidade entre a conduta da empresa recorrida e os alegados prejuízos por eles sofridos. Desta forma, os argumentos utilizados para fundamentar a pretensão apresentada no Recurso Especial somente poderiam ter sua procedência verificada mediante o reexame de matéria fática, obstando a pretensão a incidência da Súmula 7 desta Corte.

(...)

V - Recurso Especial parcialmente provido para afastar a multa imposta com fulcro no artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil e fixar o valor dos honorários advocatícios em R\$ 20.000,00 (vinte mil reais)."

(STJ, 3ª Turma, REsp 200701952646, Rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 26.11.2010);

"DANOS MORAIS. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. CONTRATO DE MÚTUO. DESCONTO EM FOLHA. ESTADO DE SERGIPE. ATRASO NO REPASSE DE VERBA PELO ENTE PAGADOR. SIMPLES NOTIFICAÇÃO PRÉVIA DO SERASA. AUSÊNCIA DE INSCRIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE DANOS. - Cuida-se de apelação cível interposta contra sentença que julgou procedente o pedido para condenar a Caixa em danos morais relativos ao envio do CPF da parte autora para o cadastro de inadimplentes do SERASA, quando o motivo da mora fora ocasionado pelo atraso no repasse do valor das prestações descontadas em folha que o Estado de Sergipe dera causa. - Ocorreu no caso dos autos uma simples notificação prévia do SERASA através de correspondência recebida pela demandante para fins de esclarecimento quanto à dívida. Não houve inscrição da autora no cadastro de inadimplentes. - A mera notificação do SERASA, por si só, não justifica indenização por danos morais. Apelações providas."

(TRF 5ª Região, 1ª Turma, AC 200485000041395, Rel. Des. Fed. José Maria Lucena, DJ 16.11.2007, p. 251);

"CIVIL. DANOS MORAIS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO DANO. FALTA DE NEXO CAUSAL. IMPROCEDÊNCIA. NOTIFICAÇÃO INDEVIDA. - Não comprovada ocorrência de ato objetivamente capaz de gerar prejuízo moral como a vergonha, dor ou humilhação, não caberá incidência das normas civis que geram dever de indenizar. - Notificação indevida não constitui dano moral, por não possuir lesividade suficiente para ensejar a indenização. - O dano moral não se confunde com o mero aborrecimento, que é inerente à vida cotidiana, pois pressupõe um sofrimento que fuja à moralidade. - Apelação improvida."

(TRF 5ª Região, 3ª Turma, AC 200380000025647, Rel. Des. Fed. Paulo Gadelha, j. 09.06.2005, DJ 09.08.2005, p.778).

Com efeito, não demonstrada a suposta conduta ilícita da Caixa Econômica Federal - CEF, não há como acolher o pleito inicial.

Com tais considerações, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação, na forma acima fundamentada.

P. I. Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de agosto de 2012.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006764-15.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.006764-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : DANIEL VITOLA e outro
ADVOGADO : APARECIDO DELEGA RODRIGUES
APELANTE : SABRINA AMARAL PORTAPILA
ADVOGADO : DANIEL JUNQUEIRA DA SILVA
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ALUISIO MARTINS BORELLI e outro
No. ORIG. : 00067641520114036105 4 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Proceda a Subsecretaria às anotações necessárias, nos termos da petição de fls. 105/106.
Após, publique-se, novamente, a decisão de fls. 102/103.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033142-53.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.033142-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : EMPASG EMPRESA PAULISTA DE SERV GERAIS S/C LTDA e outros
: ELIANA CARVALHO DOS SANTOS
: NIVALDA CARVALHO DOS SANTOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00183205520004036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Vistos.

Tendo em vista a informação da União Federal à fl. 110, dê-se vista dos autos à Caixa Econômica Federal.

Intime-se

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.
PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007726-59.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.007726-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado PAULO DOMINGUES
APELANTE : EFIGENIA DO DESTERRO VIEIRA LOPES
ADVOGADO : PAULO JOSE TELES
: SIDARTA BORGES MARTINS
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RENATO VIDAL DE LIMA
SUCEDIDO : DELFIN RIO S/A CREDITO IMOBILIARIO
No. ORIG. : 03.01.19648-9 2 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Fl. 585 - Diante da ausência de assinatura na petição, intime-se seu subscritor para regularizá-la, no prazo de 10 (dez) dias.

Intime-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041749-31.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.041749-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NOVA UNIAO S/A ACUCAR E ALCOOL
ADVOGADO : LARA TEIXEIRA MENDES NONINO
No. ORIG. : 98.00.00001-9 1 Vr SERRANA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União - Fazenda Nacional, em face de sentença que acolheu parcialmente os embargos à execução fiscal para julgar parcialmente extinta a execução fiscal, ante a ocorrência da decadência. Na oportunidade, condenou a embargada ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da execução (fls 383/387).

A apelante alega que os valores cobrados não estão fulminados pela decadência, vez que a Lei 3.807/60 não previa prazo decadencial algum, sendo que o único prazo extintivo previsto no diploma estava contido no art. 144, que afirmava que "o direito de receber ou cobrar as importâncias que lhes sejam devidas, prescreverá, para as instituições de previdência social, em trinta anos".

Afirma, ainda, que deve ser invertida a condenação em verbas honorárias, pois a sucumbência mínima verificada no caso deu-se a favor da apelante e não da empresa apelada, tendo sido irrisório o benefício econômico obtido pela empresa.

Com contrarrazões, subiram estes autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.
Decido.

Inexiste dúvida acerca do prazo decadencial de cinco anos para a constituição de créditos previdenciários, independentemente do período em que ocorreu o fato gerador.

Com efeito, embora em relação ao prazo prescricional das contribuições previdenciárias haja discussão sobre a necessidade de se observar a data da ocorrência do fato gerador da exação, a fim de se verificar a legislação e o prazo a serem aplicados ao caso concreto, diferente é a situação do prazo decadencial, o qual não sofreu alterações, permanecendo quinquenal.

Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO - DECADÊNCIA DE CRÉDITOS PREVIDENCIÁRIOS - ART. 173 do CTN - EC N. 8/77 - NATUREZA TRIBUTÁRIA - PRAZO QUINQUENAL.

No tocante à decadência para a constituição do crédito tributário, esta Corte possui entendimento pacífico no sentido de que, embora o prazo prescricional tenha oscilado em face da natureza tributária ou não das contribuições previdenciárias - alterações estas promovidas pelas EC n. 08/77, LEF e Lei n. 8.212/91 -, o prazo decadencial de cinco anos permaneceu intato, a contar do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ser efetuado (art. 173, inciso I, do CTN). Ressalte-se que o prazo decadencial independe de os fatos geradores das contribuições serem anteriores ou posteriores à EC 09/77. Agravo regimental improvido. (STJ, AgRg no REsp 1019958/SP, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, j. 06/08/2009, DJe 25/08/2009).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DECADÊNCIA. ART. 173, I, DO CTN.

1. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que é de cinco anos o prazo decadencial para constituição de créditos previdenciários nos termos do art. 173, inciso I, do Código Tributário Nacional, independentemente de o período das contribuições ser anterior ou posterior à EC 08/77.

2. Agravo regimental não-provido.

(AgRg no REsp 640.862/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/03/2009, DJe 25/03/2009)

Assim, o prazo que a União tem para apurar e constituir seus créditos é de cinco anos, como estipula a Súmula Vinculante n° 08, do STF:

"São inconstitucionais os parágrafo único do artigo 5° do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário"

Na hipótese, o lançamento dos créditos tributários ocorreu em 28/11/1986 (fl. 42/49), relativamente aos períodos de 01/1969 a 02/1980 e 02/1986 a 10/1986.

Considerando que não houve recolhimento, o termo inicial do prazo decadencial é o definido no art. 173, I, do CPC, qual seja, o primeiro dia do exercício seguinte ao daquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

Tal prazo não se acumula com o previsto no artigo 150, §4° do CTN.
Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRAZO DECADENCIAL DE CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO. TERMO INICIAL: (A) PRIMEIRO DIA DO EXERCÍCIO SEGUINTE AO DA OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR, SE

NÃO HOUVE ANTECIPAÇÃO DO PAGAMENTO (CTN, ART. 173, I); (B) FATO GERADOR, CASO TENHA OCORRIDO RECOLHIMENTO, AINDA QUE PARCIAL (CTN, ART. 150, § 4º). PRECEDENTES DA 1ª SEÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL.

- 1. O prazo decadencial para efetuar o lançamento do tributo é, em regra, o do art. 173, I, do CTN, segundo o qual "o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados: I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado".*
- 2. Todavia, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação - que, segundo o art. 150 do CTN, "ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa" e "opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa" -, há regra específica. Relativamente a eles, ocorrendo o pagamento antecipado por parte do contribuinte, o prazo decadencial para o lançamento de eventuais diferenças é de cinco anos a contar do fato gerador, conforme estabelece o § 4º do art. 150 do CTN. Precedentes da 1ª Seção: ERESP 101.407/SP, Min. Ari Pargendler, DJ de 08.05.2000; ERESP 279.473/SP, Min. Teori Zavascki, DJ de 11.10.2004; ERESP 278.727/DF, Min. Franciulli Netto, DJ de 28.10.2003.*
- 3. Tratando-se de tributo sujeito a lançamento por homologação, mas ausente a antecipação do pagamento, ainda que parcial, há de se aplicar a norma prevista no art. 173, I, do CTN, contando-se o prazo quinquenal a partir do primeiro dia do exercício seguinte ao daquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, não havendo que se falar em prazo decadencial de dez anos a contar do fato gerador.*
- 4. Portanto, considerando a data de 31.05.1995 como de constituição definitiva do crédito tributário, porque dia da notificação do lançamento realizado de ofício, tem-se que o prazo prescricional teve início em 01.06.1995. Assim, quando da propositura do executivo fiscal, em 30.08.2002, já havia decorrido o prazo quinquenal previsto no art. 174 do CTN para cobrança do crédito tributário.*
- 5. Recurso especial a que se nega provimento.*
(STJ, RESP 811.243/CE, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ DATA:02/05/2006 PÁGINA:269).

TRIBUTÁRIO. DECADÊNCIA. TRIBUTOS SUJEITOS AO REGIME DO LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. Nos tributos sujeitos ao regime do lançamento por homologação, a decadência do direito de constituir o crédito tributário se rege pelo artigo 150, § 4º, do Código Tributário Nacional, isto é, o prazo para esse efeito será de cinco anos a contar da ocorrência do fato gerador; a incidência da regra supõe, evidentemente, hipótese típica de lançamento por homologação, aquela em que ocorre o pagamento antecipado do tributo. Se o pagamento do tributo não for antecipado, já não será o caso de lançamento por homologação, hipótese em que a constituição do crédito tributário deverá observar o disposto no artigo 173, I, do Código Tributário Nacional. Embargos de divergência acolhidos.
(STJ, ERESP 101.407/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Ari Pargendler, DJ DATA:08/05/2000 PÁGINA:53).

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. SEGURIDADE SOCIAL. PRAZO PARA CONSTITUIÇÃO DE SEUS CRÉDITOS. DECADÊNCIA. LEI 8.212/91 (ARTIGO 45). ARTIGOS 150, § 4º, E 173, I, DA CF/88. ACÓRDÃO ASSENTADO EM FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL.

- 1. Prazo decadencial aplicável ao direito da Seguridade Social apurar e constituir seus créditos.*
- 2. Irresignação especial fundada na alegada violação dos artigos 150, § 4º, e 173, I, do CTN, e 45, da Lei 8.212/91, que prevê o prazo de dez anos para que a Seguridade Social apure e constitua seus créditos, bem como na aduzida divergência jurisprudencial existente entre o acórdão recorrido e aresto do STJ, no sentido de que, "quando se tratar de tributos a serem constituídos por lançamento por homologação, inexistindo pagamento, tem o fisco o prazo de 10 anos, após a ocorrência do fato gerador, para constituir o crédito tributário" (ERESP 132329/SP, Relator Ministro Garcia Vieira, Primeira Seção, DJ de 07.06.1999).*
- 3. Acórdão regional que assentou a inaplicabilidade do prazo previsto no artigo 45, da Lei 8.212/91, "pelo fato de que tal lei refere-se às contribuições previdenciárias, categoria na qual não se encaixa a contribuição social sobre o lucro, como quer o Fisco" e "em razão de que os prazos de decadência e prescrição constituem matéria reservada à lei complementar, na forma do artigo 146, III, b da Constituição Federal". Consoante o Tribunal de origem, somente o Código Tributário Nacional, diploma legal recepcionado como lei complementar, pode dispor acerca de prazos decadenciais e prescricionais, restando eivado de inconstitucionalidade o artigo 45, da Lei 8.212/91.*
- 4. O prazo decadencial decenal aplicado na forma do artigo 45, da Lei 8.212/91, em detrimento dos artigos 150, § 4º, e 173, inciso I, da Constituição Federal de 1988, bem como a recusa de sua aplicação posto oriunda de lei ordinária, em contravenção ao cânone constitucional, impregna o aresto de fundamento nitidamente constitucional, ad minus quanto à obediência à hierarquia de normas porquanto a Carta Magna exige lei complementar para o tratamento do thema iudicandum.*
- 5. Deveras, reconhecer a higidez da lei ou entrever a sua contrariedade às normas constitucionais, implica assentar a natureza constitucional do núcleo central do aresto impugnado, arrastando a competência exclusiva*

da Suprema Corte para a cognição da presente impugnação (Precedentes do STJ: REsp 841978/PE, Segunda Turma, publicado no DJ de 01.09.2006; REsp 548043/CE, Primeira Turma, DJ de 17.04.2006; e REsp 713643/PR, osé Delgado, Primeira Turma, DJ de 29.08.2005).

6. Nada obstante, consoante cediço, as leis gozam de presunção de legalidade enquanto não declaradas inconstitucionais. Desta sorte, o incidente de inconstitucionalidade que revela controle difuso não tem o condão de paralisar os feitos acerca do mesmo tema, tanto mais que a sua decisão no caso concreto, por tribunal infraconstitucional tem eficácia inter partes.

7. Deveras, tratando-se o STJ de tribunal de uniformização de jurisprudência, enquanto a Corte Especial não decide acerca da constitucionalidade da questão prejudicial, há de se aplicar ao caso concreto o entendimento predominante no órgão colegiado, ex vi dos artigos 150, § 4º, e 173, I, ambos do CTN.

8. Com efeito, a Primeira Seção consolidou entendimento no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, no caso em que não ocorre o pagamento antecipado pelo contribuinte, o poder-dever do Fisco de efetuar o lançamento de ofício substitutivo deve obedecer ao prazo decadencial estipulado pelo artigo 173, I, do CTN, segundo o qual o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

9. Deveras, é assente na doutrina: "a aplicação concorrente dos artigos 150, § 4º e 173, o que conduz a adicionar o prazo do artigo 173 - cinco anos a contar do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido praticado - com o prazo do artigo 150, § 4º - que define o prazo em que o lançamento poderia ter sido praticado como de cinco anos contados da data da ocorrência do fato gerador. Desta adição resulta que o dies a quo do prazo do artigo 173 é, nesta interpretação, o primeiro dia do exercício seguinte ao do dies ad quem do prazo do artigo 150, § 4º. A solução é deplorável do ponto de vista dos direitos do cidadão porque mais que duplica o prazo decadencial de cinco anos, arraigado na tradição jurídica brasileira como o limite tolerável da insegurança jurídica. Ela é também juridicamente insustentável, pois as normas dos artigos 150, § 4º e 173 não são de aplicação cumulativa ou concorrente, antes são reciprocamente excludentes, tendo em vista a diversidade dos pressupostos da respectiva aplicação: o art. 150, § 4º aplica-se exclusivamente aos tributos 'cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa'; o art. 173, ao revés, aplica-se aos tributos em que o lançamento, em princípio, antecede o pagamento.(...)

A ilogicidade da tese jurisprudencial no sentido da aplicação concorrente dos artigos 150, § 4º e 173 resulta ainda evidente da circunstância de o § 4º do art. 150 determinar que considera-se 'definitivamente extinto o crédito' no término do prazo de cinco anos contados da ocorrência do fato gerador. Qual seria pois o sentido de acrescer a este prazo um novo prazo de decadência do direito de lançar quando o lançamento já não poderá ser efetuado em razão de já se encontrar 'definitivamente extinto o crédito'?

Verificada a morte do crédito no final do primeiro quinquênio, só por milagre poderia ocorrer sua ressurreição no segundo." (Alberto Xavier, *Do Lançamento. Teoria Geral do Ato, do Procedimento e do Processo Tributário*, Ed. Forense, Rio de Janeiro, 1998, 2ª Edição, págs. 92 a 94).

10. Desta sorte, como o lançamento direto (artigo 149, do CTN) poderia ter sido efetivado desde a ocorrência do fato gerador, é do primeiro dia do exercício financeiro seguinte ao nascimento da obrigação tributária que se conta o prazo decadencial para a constituição do crédito tributário, na hipótese, entre outras, da não ocorrência do pagamento antecipado de tributo sujeito a lançamento por homologação, independentemente da data extintiva do direito potestativo do o Estado rever e homologar o ato de formalização do crédito tributário efetuado pelo contribuinte (Precedentes da Primeira Seção: AgRg nos EREsp 190287/SP, desta relatoria, publicado no DJ de 02.10.2006; e ERESP 408617/SC, Relator Ministro João Otávio de Noronha, publicado no DJ de 06.03.2006).

11. In casu, a notificação de lançamento, lavrada em 31.10.2001 e com ciente em 05.11.2001, abrange duas situações: (1) diferenças decorrentes de créditos previdenciários recolhidos a menor (abril e novembro/1991, março a julho/1992; novembro e dezembro/1992; setembro a novembro/1993, janeiro/1994, março/1994 a janeiro/1998; e março e junho/1998); e (2) débitos decorrentes de integral inadimplemento de contribuições previdenciárias incidentes sobre pagamentos efetuados a autônomos (maio a novembro/1996; janeiro a julho/1997; setembro e dezembro/1997; e janeiro, março e dezembro/1998) e das contribuições destinadas ao SAT incidente sobre pagamentos de reclamações trabalhistas (maio/1993; abril/1994; e setembro a novembro/1995).

12. No primeiro caso, considerando-se a fluência do prazo decadencial a partir da ocorrência do fato gerador, encontram-se fulminados pela decadência os créditos anteriores a novembro/1996.

13. No que pertine à segunda situação elencada, em que não houve entrega de GFIP (Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social), nem confissão ou qualquer pagamento parcial, incide a regra do artigo 173, I, do CTN, contando-se o prazo decadencial quinquenal do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Desta sorte, encontram-se hígidos os créditos decorrentes de contribuições previdenciárias incidentes sobre pagamentos efetuados a autônomos e caducos os decorrentes das contribuições para o SAT.

14. Recurso especial conhecido parcialmente e, nesta parte, desprovido.

(STJ, ERESP 101.407/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Ari Pargendler, DJ DATA:08/05/2000 PÁGINA:53).

Em decorrência, nos termos do art. 173, I do CTN e da Súmula Vinculante nº 08 do STF, foram atingidos pela decadência os débitos no período compreendido entre 01/1969 a 02/1980, nos termos proferidos pela r. sentença de fls. 383/387.

O juízo de origem condenou a embargada ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da execução.

Contudo, entendo que houve sucumbência recíproca, devendo os honorários ser distribuídos proporcionalmente entre as partes, nos termos do art. 21 do CPC.

Com tais considerações, nos termos do art. 557, §1º-A, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da Fazenda Nacional, apenas para fixar a sucumbência recíproca, na forma acima fundamentada.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003597-68.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.003597-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TATIANE ANDRESSA WESTPHAL PAPPI e outro
APELADO : CONDOMINIO RESIDENCIAL VITORIA PARQUE
ADVOGADO : MARCOS JOSE BURD e outro
PARTE RE' : THALITA RODRIGUES BENTO
No. ORIG. : 00035976820124036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida o feito de ação de cobrança ajuizada em 29/02/2012 pelo CONDOMINIO RESIDENCIAL VITORIA PARQUE em face da Caixa Econômica Federal - CEF e de Thalita Rodrigues Bento, objetivando o recebimento das cotas condominiais vencidas e não pagas entre outubro de 2011 e janeiro de 2012, além das que se vencerem no curso da ação.

Regularmente citada, a co-ré Thalita não ofereceu contestação, razão pela qual foi decretada sua revelia (fl. 85). Em sua contestação de fls. 75/77, a CEF alega, preliminarmente, inépcia da inicial em razão da ausência dos documentos indispensáveis à propositura do feito (cópia da matrícula do imóvel atualizada, atas das reuniões que estabeleceram as cotas condominiais em cobro e o registro contábil de apuração de tais cotas), bem como sua ilegitimidade passiva, ao fundamento de que o imóvel encontra-se ocupado por terceiro. Aduz, ainda, que sua responsabilidade eventual sobre as despesas condominiais somente se verificaria após a eventual consolidação da propriedade em seu favor.

Afasta ainda a natureza *propter rem* da obrigação nos casos em que ostenta a qualidade de credora fiduciária, em decorrência de previsão legal específica (art. 27, §8º, L. 9.514/97).

No mérito, pretende que a correção monetária incida apenas após o ajuizamento da ação e que não sejam cobrados os juros moratórios ou multa. Subsidiariamente, requer a incidência dos encargos moratórios após a sua citação,

com a limitação dos mesmos, nos termos do art. 1.336, §2º, do Código Civil.

Às fls. 92/95 sobreveio sentença de extinção do feito com resolução do mérito, que condenou os réus ao pagamento das despesas em cobro, com os consectários que especifica.

Em suas razões de recurso de fls. 97/102, a Caixa pugna pela reforma da sentença, repisando as alegações expendidas em sua contestação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório do essencial.

DECIDO.

Todas as obrigações que decorrem pura e simplesmente do direito de propriedade (em razão da coisa, ou *ob rem*), são, *propter rem*.

Ao contrário das obrigações em geral, a obrigação *propter rem* não surge por força do acordo de vontades, mas sim em razão de um direito real dentre aqueles previstos no artigo 1225 do Código Civil de 2002: propriedade, penhor, anticrese, usufruto, servidões, uso, habitação, enfiteuse etc.

Assim, a taxa condominial é obrigação *propter rem*, pois o proprietário paga a taxa condominial tão-somente por ser proprietário, ou seja, as obrigações desta natureza gravam a própria coisa independentemente de quem seja o titular do direito real sobre elas.

Dessa forma, basta a aquisição do domínio, ainda que não haja a imissão na posse, para que o adquirente se torne responsável pelas obrigações condominiais, inclusive com relação às parcelas anteriores à aquisição.

No caso dos autos, a co-ré Thalita Rodrigues Bento adquiriu o imóvel sobre o qual pendem as despesas condominiais em cobro em 25/05/2011 (R-4 da matrícula nº. 185.603 do 6º CRI de São Paulo) e, na mesma data, alienou fiduciariamente o bem à CEF (R. 5).

A alienação fiduciária de que trata Lei 9.514/97 consiste no "negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciário, da propriedade resolúvel de coisa imóvel" (art. 22, *caput*).

Trata-se, portanto, de legislação especial aplicável à espécie de negócio jurídico em tela, razão pela qual suas normas incidem preferencialmente sobre a hipótese, não havendo senão aplicabilidade subsidiária da legislação civil.

E, no caso, há uma regra específica na Lei nº. 9.514/97 que trata da responsabilidade pelos débitos de condomínio que recaem sobre a unidade alienada fiduciariamente. *In verbis*:

"Art. 27. Uma vez consolidada a propriedade em seu nome, o fiduciário, no prazo de trinta dias, contados da data do registro de que trata o § 7º do artigo anterior, promoverá público leilão para a alienação do imóvel.

(...)

§ 8º Responde o fiduciante pelo pagamento dos impostos, taxas, contribuições condominiais e quaisquer outros encargos que recaiam ou venham a recair sobre o imóvel, cuja posse tenha sido transferida para o fiduciário, nos termos deste artigo, até a data em que o fiduciário vier a ser imitido na posse.

Assim, considerando que a propriedade não se consolidou favor do alienante fiduciário, de rigor o reconhecimento da ilegitimidade passiva da Caixa Econômica Federal - CEF

Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E CIVIL - CONDOMÍNIO - TAXAS CONDOMINIAIS - LEGITIMIDADE PASSIVA - ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA - ADQUIRENTE - RECURSO NÃO CONHECIDO.

1 - Na linha da orientação adotada por esta Corte, o adquirente, em alienação fiduciária, responde pelos encargos condominiais incidentes sobre o imóvel, ainda que anteriores à aquisição, tendo em vista a natureza propter rem das cotas condominiais.

2 - Recurso não conhecido."

(STJ, 4ª Turma, REsp 827085/SP, Rel. Min. Jorge Scartezini, DJ 22.05.2006, p. 219);

"CIVIL. AÇÃO DE COBRANÇA. ARREMATANTE. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. LEI Nº 9.514/97. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. LEGITIMIDADE. OBRIGAÇÃO PROPTER REM. PAGAMENTO DE COTAS CONDOMINIAIS ATRASADAS. 1 - A preliminar de ilegitimidade passiva argüida se mostra totalmente impertinente, eis que as taxas e contribuições devidas ao condomínio constituem obrigações propter rem, ou seja, aderem à coisa, respondendo aquele que arremata o imóvel até mesmo pelas cotas condominiais em atraso e anteriores à aquisição. 2 - In casu, alega a CEF que a ré é credora fiduciária, não tendo a mesma responsabilidade quanto ao pagamento das cotas condominiais. Contudo, no termos do §8º do artigo 27 da Lei 9.517/97, o credor fiduciário em favor de quem se consolidou o domínio do bem responde perante o condomínio pelas obrigações decorrentes da convenção e da lei, podendo, no entanto, buscar o reembolso junto ao devedor fiduciante, com quem contratou. 3 - Restando a obrigação pelo pagamento das cotas condominiais alinhada na convenção do condomínio, demonstrado o inadimplemento e comprovada a propriedade do imóvel através do

documento de fls. 09/10, deságua-se, então, na inegável responsabilidade da réu pelo pagamento das cotas condominiais, mormente diante do material probatório colacionado. 4 - Recurso conhecido e desprovido." (TRF 2ª Região, 8ª Turma Especializada, AC 200951010138809, Rel. Des. Fed. Poul Erik Dyrland, DJU 20.10.2009, p. 181);

"CIVIL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. COTAS CONDOMINIAIS VENCIDAS. ILEGITIMIDADE DO CREDOR FIDUCIÁRIO EM FAVOR DE QUEM A PROPRIEDADE NÃO SE CONSOLIDOU. LEGISLAÇÃO ESPECÍFICA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA. REDUÇÃO DA VERBA HONORÁRIA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1- O pagamento das prestações condominiais é obrigação propter rem. Dessa forma, basta a aquisição do domínio, ainda que não haja a imissão na posse, para que o adquirente se torne responsável pelas obrigações condominiais, inclusive com relação às parcelas anteriores à aquisição.

2- A alienação fiduciária de que trata Lei 9.514/97 consiste no "negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciário, da propriedade resolúvel de coisa imóvel" (art. 22, caput). Trata-se, portanto, de legislação especial aplicável à espécie de negócio jurídico em tela, razão pela qual suas normas incidem preferencialmente sobre a hipótese, não havendo senão aplicabilidade subsidiária da legislação civil.

3- Há uma regra específica contida na Lei n.º 9.514/97 que trata da responsabilidade pelos débitos de condomínio que recaem sobre a unidade alienada fiduciariamente, atribuindo-a ao devedor fiduciante, até a data da transferência da posse ao credor fiduciário (art. 27, §8º).

4- Assim, considerando que a propriedade não se consolidou favor do alienante fiduciário, de rigor o reconhecimento da ilegitimidade passiva da Caixa Econômica Federal - CEF. Precedentes.

5- Observados os requisitos do art. 20, §3º, do Código de Processo Civil, bem como considerando tratar-se de demanda repetitiva, os honorários advocatícios ficam reduzidos para R\$ 1.000,00 (um mil reais).

6- Apelação parcialmente provida, apenas para minorar a verba honorária fixada em primeiro grau."

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 2010.61.00.006207-3/SP, minha relatoria, D.E. 14/04/2012);

"CIVIL. CONDOMÍNIO. AÇÃO DE COBRANÇA. DOMÍNIO CONSOLIDADO NOS TERMOS DA LEI N.º 9.514/1997. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO, FUNDADA NO § 8º DO ARTIGO 27 DA LEI N.º 9.514/1997. APELAÇÃO PROVIDA. 1. É propter rem a obrigação de pagar as cotas condominiais, de sorte que recai sobre o titular do domínio, mesmo que relativa a período anterior à aquisição e ainda que não tenha sido imitado na posse do bem. 2. O § 8º do artigo 27 da Lei n.º 9.514/1997, incluído pela Lei n.º 10.931/2004, atribui ao devedor fiduciante a obrigação de pagar os impostos, as taxas, as contribuições condominiais e quaisquer outros encargos que recaiam ou venham a recair sobre o imóvel, cuja posse tenha sido transferida para o fiduciário, nos termos deste artigo, até a data em que o fiduciário vier a ser imitado na posse.

3. O § 8º do artigo 27 da Lei n.º 9.514/1997 regula as relações entre o credor fiduciário e o devedor fiduciante, não alcançando direitos de terceiros. Assim, o credor fiduciário em favor de quem se consolidou o domínio do bem responde, perante o condomínio, pelas obrigações decorrentes da convenção e da lei, podendo, no entanto, buscar o reembolso junto ao devedor fiduciante, com quem contratou. 4. Apelação provida."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC 200761000204725, Rel. Des. Fed. Nelton dos Santos, DJF3 09.10.2008).

Por derradeiro, condeno o autor ao pagamento de honorários advocatícios em favor da Caixa Econômica Federal, que fixo, por equidade, em R\$500,00 (quinhentos reais).

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO à apelação, para declarar a ilegitimidade passiva *ad causam* da Caixa Econômica Federal, na forma acima fundamentada.

Por conseguinte, diante da incompetência à Justiça Federal para processar e julgar o feito, ANULO A SENTENÇA de primeiro grau e determino a remessa dos autos à Justiça Estadual.

P. I.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000837-79.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.000837-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

AGRAVANTE : BANCO ABC BRASIL S/A
ADVOGADO : EDUARDO MENDES DE OLIVEIRA PECORARO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
REQUERIDO : FRIGORIFICO VANGELIO MONDELLI LTDA e outros
: JOSE MONDELLI
: GENNARO MONDELLI
: MARTINO MONDELLI
: GELSOMINA MONDELLI ACCOLINI
: BRAZ MONDELLI
: ANTONIO MONDELLI
: CONSTANTINO MONDELLI
ADVOGADO : AGEU LIBONATI JUNIOR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SJJ - SP
No. ORIG. : 00058864720124036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pelo BANCO ABC BRASIL S/A em face da decisão que, em sede de medida cautelar, concedeu a liminar pleiteada pela UNIÃO - FAZENDA NACIONAL e suspendeu os leilões extrajudiciais do imóvel matriculado sob nº 40.193, do 2º Cartório de Registro de Imóveis de Bauru/SP, designados para os dias 21 e 22 de agosto de 2012.

Sustenta a recorrente, em síntese, que é possível alienar fiduciariamente um imóvel para garantir outra dívida que não aquela decorrente de seu próprio financiamento, não havendo que se falar em confusão entre os institutos da hipoteca e da alienação fiduciária.

Aduz que a preexistência ou não do imóvel oferecido em garantia não tem o condão de transformar a garantia fiduciária em hipoteca cedular, devendo ser observada a vontade das partes em conferir um direito de transferência do imóvel.

Afirma, ainda, que a tese de fraude da alienação fiduciária não se sustenta, uma vez que a agravante agiu com diligência e boa-fé, além do fato de que a oneração do bem não reduziu os proprietários à insolvência.

Pugna pela reforma da decisão agravada, com a cassação da liminar e a autorização da alienação do imóvel, devendo ser depositado em juízo a integralidade do valor que vier a ser apurado com a venda.

É o relatório.
Decido.

O presente recurso, interposto em 16.01.2013, é intempestivo.

O agravante afirma que *"manifestou-se espontaneamente nos autos no dia 07.12.2012 e apresentou contestação de fls. 245/265. Assim, o prazo para interposição deste agravo de instrumento teve início em 10.12.2012, ficando suspenso durante o recesso forense, voltando a fluir apenas em 07.01.2013, sendo manifestamente tempestiva a interposição deste recurso protocolado hoje, valendo-se o agravante do prazo dobrado previsto no art. 191 do CPC, por serem vários os réus da ação cautelar"* (fls. 02/03).

Ocorre que, no presente caso, a decisão agravada atingiu apenas o BANCO ABC BRASIL S/A, razão pela qual não há que se falar em aplicação do art. 191 do CPC, nos termos da Súmula 641 do STF, que afirma que *"não se conta em dobro o prazo para recorrer, quando um só dos litisconsortes haja sucumbido."*

No mesmo sentido:

AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LITISCONSÓRCIO. PRAZO EM DOBRO. INTEMPESTIVIDADE RECURSAL. DESPROVIMENTO AO RECURSO. 1. Não se conta em dobro o prazo para

recorrer, quando só um dos litisconsortes haja sucumbido (Súmula 641/STF). 2. Assim, não acode à agravante o prazo em dobro previsto no art. 191. 3. Interposto o agravo de instrumento quando já esgotado o prazo de dez dias previsto no art. 522 do Código de Processo Civil. 4. Agravo inominado desprovido. (AI 200803000261606, JUIZ NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:08/04/2011 PÁGINA: 993.)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. TEMPESTIVIDADE. CONTAGEM SIMPLES DO PRAZO. DENUNCIÇÃO DA LIDE. INTERESSE EXCLUSIVO DA RECORRENTE. SÚMULA 641 DO STF. Se o interesse na denúncia da CEF era exclusivo de um dos demandados, não há falar em prazo em dobro nos termos do art. 191 do CPC, tendo em vista o princípio da isonomia e os termos da Súmula 641 do STF. (AG 200904000377214, SÉRGIO RENATO TEJADA GARCIA, TRF4 - QUARTA TURMA, D.E. 08/02/2010.)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL/INTERNO. SUCUMBÊNCIA DE APENAS UM DOS LITISCONSORTES. ARTIGO 191 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AFASTAMENTO. APELAÇÃO INTEMPESTIVA. 1. Não se conta em dobro o prazo para recorrer, quando só um dos litisconsortes haja sucumbido (súmula 641 do Supremo Tribunal Federal). 2. Tendo a CEF sido intimada da sentença no dia 02/10/2006, é intempestiva a apelação interposta somente no dia 19/10/2006. 3. Agravo regimental/interno não provido. (AGRAC 199735000159711, JUIZ FEDERAL MARCELO ALBERNAZ (CONV.), TRF1 - QUINTA TURMA, e-DJF1 DATA:23/01/2009 PAGINA:43.)

Diante do exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000908-81.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.000908-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : ALMIR CAMPOS
ADVOGADO : JORGE LUIZ BOATTO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 00040382820124036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ALMIR CAMPOS contra decisão que, nos autos de embargos à arrematação, indeferiu o pedido de concessão dos benefícios de assistência judiciária gratuita, "*tendo em vista a impossibilidade de se aferir o estado de pobreza alegado, já que a declaração não traz o nome do declarante e sua qualificação*" (fls. 22).

Sustenta o recorrente, em síntese, que a declaração deve ser aceita, pois é o único no pólo ativo da ação. Afirma, ainda, que a simples alegação na petição de que não tem condições de demandar em juízo é suficiente para a concessão do benefício.

É o relatório.
Decido.

Dispõe o art. 4º da Lei 1.060/50 que "*a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou da família*".

Referido dispositivo limita o poder do magistrado para indeferir o benefício, o que só poderá ser feito diante de "fundadas razões" (art. 5º). Ainda, cabe a outra parte impugnar a concessão do benefício se tiver interesse na providência.

No caso em tela, o MM. Juízo *a quo* houve por bem indeferir a concessão da assistência judiciária "*tendo em vista a impossibilidade de se aferir o estado de pobreza alegado, já que a declaração não traz o nome do declarante e sua qualificação*" (fls. 22).

Entretanto, compulsando os autos, verifica-se que a assinatura do declarante (fls. 13) é a mesma que consta tanto no mandado de constatação de fls. 44 quanto na procuração que o agravante outorga a seu procurador (fls. 54). Logo, considerando que o Superior Tribunal de Justiça tem entendido que, para a concessão dos benefícios da Assistência Judiciária, é suficiente a declaração, feita pelo interessado, de que sua situação econômica não permite vir a juízo sem prejuízo de seu sustento e de sua família, entendo que a decisão deve ser reformada.

A esse respeito, confira-se este julgado:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO MANDADO DE SEGURANÇA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. ÔNUS DA PARTE ADVERSA.

1. Para a obtenção do benefício da assistência judiciária gratuita é suficiente a simples afirmação do interessado de que não está em condições de pagar as custas do processo e, se for o caso, os honorários de advogado, sem prejuízo de sua manutenção ou de sua família.

2. A declaração prestada na forma da lei firma em favor do requerente a presunção juris tantum de pobreza, cabendo à parte adversa o ônus de provar a inexistência ou o desaparecimento do estado de miserabilidade. 3. Agravo regimental não provido. (STJ, Rel Min. Castro Meira, Primeira Seção, DJE DATA:02/09/2010)

Saliente-se, por fim, que o art. 4.º, § 1.º, da Lei n.º 1060/50 prevê penalidade para aquele que se diz pobre, desprovido de recursos, quando for provado justamente o oposto pela parte contrária.

Assim é que entendo pela concessão da gratuidade, diante do doc. de fl. 13.

Com tais considerações, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, §1.º - A do Código de Processo Civil.

P. I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001401-58.2013.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : REFINARIA NACIONAL DE SAL S/A
ADVOGADO : MARCELO SCAFF PADILHA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : EXATEC PROCESSAMENTO DE DADOS LTDA e outros
: GUILHERME AZEVEDO SOARES GIORGI
: JOAO DE LACERDA SOARES
: ROBERTO DE AZEVEDO SOARES GIORGI
: ROGERIO GIORGI PAGLIARI
: LUIS CESIO DE SOUZA CAETANO ALVES
: LUIS EDUARDO DE MORAES GIORGI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00277035220064036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por REFINARIA NACIONAL DE SAL S/A em face de decisão que declarou extinta a Certidão de Dívida Ativa nº 35.650.195-7, a requerimento da própria União, e deixou de condenar a exequente em honorários advocatícios.

Sustenta a agravante, em síntese, que a execução fiscal deve ser julgada extinta em relação à CDA nº 35.650.195-7, bem como que a agravada deve ser condenada ao pagamento dos honorários advocatícios, uma vez que a agravante já havia tomado ciência da demanda, inclusive contratando advogado para acompanhar a causa.

É o relatório.
Decido.

De fato, considerando o requerimento da exequente às fls. 134, a execução fiscal nº 0027703-52.2006.4.03.6182 deve ser julgada extinta apenas em relação ao débito inscrito no CDA nº 35.650.195-7.

Relativamente à condenação em honorários, extinta parcialmente a execução em relação a uma das CDA's, a requerimento da própria União, a ação executiva tem prosseguimento. Assim, não há sucumbência, não incidindo honorários advocatícios.

Neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL. CUMULAÇÃO INICIAL DE PEDIDOS (TÍTULOS EXECUTIVOS) EM UMA ÚNICA EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONDENAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA EM HONORÁRIOS QUANDO, ANTES DA PENHORA E OPOSIÇÃO DE EMBARGOS, OCORRE A EXTINÇÃO PARCIAL DA EXECUÇÃO, A REQUERIMENTO DA PRÓPRIA EXEQUENTE, APENAS EM RELAÇÃO A PARTE DAS CERTIDÕES DE DÍVIDA ATIVA QUE INSTRUEM A PETIÇÃO INICIAL, COM O PROSSEGUIMENTO DO FEITO QUANTO AOS DEMAIS CRÉDITOS.

1. A Primeira Seção, ao julgar o recurso repetitivo REsp 1.158.766/RJ (Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 22.9.2010), deixou consignado que a cumulação inicial de pedidos (títulos executivos) em uma única execução fiscal, por aplicação subsidiária das regras dos arts. 292 e 573 do CPC, revela-se um direito subjetivo da Fazenda Pública, desde que atendidos os pressupostos legais, hipótese em que a petição inicial da execução deve ser acompanhada das diversas certidões de dívida ativa.

2. Consoante decidiu a Terceira Turma, ao julgar o REsp 203.175/SP (Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ de 29.11.1999, p. 161), a cumulação de pedidos não acarreta a imposição de mais de uma sucumbência. O processo é um só e os

ônus referem-se ao processo, não aos pedidos considerados isoladamente. Não seria razoável, para dizer o mínimo, a imposição de verbas separadas para cada pedido, alcançando custas e honorários. Mais de uma condenação somente se justifica se há mais de uma demanda.

3. Não cabe a condenação da Fazenda Pública em honorários advocatícios quando, a requerimento dela própria, depois da citação e antes da penhora e oposição de embargos, ocorre a extinção parcial da execução fiscal em virtude do cancelamento de parte das inscrições em dívida ativa indicadas na petição inicial, prosseguindo a execução em relação aos títulos executivos remanescentes.

4. No caso concreto, em que não houve exceção de pré-executividade e a execução fiscal foi parcialmente extinta antes da penhora e oposição de embargos, a requerimento da própria exequente, o acórdão recorrido não contrariou o art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, tampouco divergiu da orientação firmada nos REsp 1.084.875/PR (Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 9.4.2010), em cujo julgamento a Primeira Seção considerou cabível a condenação da Fazenda Pública em honorários advocatícios quando extinta parcialmente a execução fiscal em virtude do acolhimento de exceção de pré-executividade.

5. Recurso especial não provido.

(REsp 1254393/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/08/2011, DJe 09/08/2011)

No mesmo sentido, a jurisprudência desta E. Corte:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CANCELAMENTO DE DÍVIDA ATIVA. EXTINÇÃO PARCIAL DO EXECUTIVO FISCAL. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS INDEVIDA. I - A extinção parcial da execução fiscal em razão do cancelamento de algumas das inscrições na Dívida Ativa que instruíam o executivo fiscal, com prosseguimento da execução, não impõe condenação da União em honorários, pois injustificável o pagamento da sucumbência antes de encerrada a lide. Precedentes do STJ e desta Corte. II - Agravo de instrumento provido.

(AI 200603000522351, JUIZA ALDA BASTO, TRF3 - QUARTA TURMA, DJF3 CJI DATA:31/03/2011 PÁGINA: 987.)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO PARCIAL. CONDENAÇÃO DA EXEQÜENTE EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NÃO CABIMENTO. 1. Extinta a execução em razão do reconhecimento pela exeqüente da improcedência do crédito, em regra devem ser reembolsadas as despesas havidas pelo executado por força do princípio da causalidade. 2. Contudo, a extinção parcial da execução em razão do cancelamento de uma das três inscrições na Dívida Ativa que fundamentam a cobrança judicial não tem aptidão para justificar a condenação da exeqüente no pagamento da verba honorária, porquanto subsistente o executivo fiscal em face da executada. 3. Agravo de instrumento provido.

(AG 200603000937848, JUIZ MAIRAN MAIA, TRF3 - SEXTA TURMA, DJU DATA:23/04/2007 PÁGINA: 282.)

Com tais considerações, nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso, apenas para julgar extinta a execução fiscal nº 0027703-52.2006.4.03.6182 em relação ao débito inscrito na CDA nº 35.650.195-7.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001522-86.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001522-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : MARCELO GIGLIOTTI
ADVOGADO : ALEXANDRE ROBERTO DA SILVEIRA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : HELENA YUMY HASHIZUME e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00229491220124036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Marcelo Gigliotti contra decisão reproduzida nas fls. 65/66, em ação ordinária que objetiva a revisão de contrato de mútuo vinculado a alienação fiduciária, que indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela pleiteada, visando a abstenção da CEF em inscrever o nome do agravante nos cadastros de inadimplentes.

O agravante sustenta o preenchimento dos requisitos necessários a concessão da tutela recursal ante os abusos cometidos no cumprimento do contrato.

É o relatório, decido.

Pela análise dos documentos juntados aos autos e das afirmações feitas pela parte agravante, verifico que o contrato foi firmado em 29/11/2011, pelo Sistema SAC, com prazo de amortização de 180 meses, prestação inicial de R\$ 8.906,75 e início de pagamento em 29/12/2011. O mutuário alega na propositura da demanda em 19/12/2012 ter adimplido ao pagamento de 8 prestações.

O STJ fixou o entendimento de que só é possível impedir o registro do nome do mutuário em cadastro de inadimplentes quando preenchidas as seguintes condições (REsp. 756973 RS - DJ 16/04/2007): *i) existir ação questionando integral ou parcialmente o débito; ii) o devedor estiver depositando o valor da parcela que entende devido; iii) houver demonstração da plausibilidade jurídica da tese invocada ou fundar-se esta em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal.*

Conforme alegou o próprio agravante só efetuou o pagamento de 8 prestações, estando inadimplente desde meados de agosto de 2012. Ausente a comprovação de pagamento ou depósito em juízo dos valores controversos, não há o preenchimento dos requisitos autorizadores da antecipação de tutela.

Ante o exposto, NEGOU SEGUIMENTO ao presente agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

Int.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2013.

JOSE LUNARDELLI
Desembargador Federal

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001541-92.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001541-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JASON TUPINAMBA NOGUEIRA e outro
AGRAVADO : MARIA IZETE BACCHIM
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00056361120124036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara Cível de Piracicaba/SP que, em sede de ação de reintegração de posse, indeferiu a liminar para desocupação do imóvel objeto de contrato de arrendamento residencial firmado nos termos da Lei nº 10.188/2001 (fls. 25/32).

Sustenta, em síntese, estarem preenchidos os requisitos essenciais para a concessão da medida liminar, qual seja a prévia notificação para pagamento da dívida.

É o relatório, decido.

A Caixa Econômica Federal celebrou com Maria Izete Bacchim contrato regulado pela Lei nº 10.188/01, que

instituiu o Programa de Arrendamento Residencial - PAR para atendimento da necessidade de moradia da população de baixa renda, sob a forma de arrendamento residencial com opção de compra ao final do contrato, com prazo de pagamento das prestações em 180 (cento e oitenta) meses.

A Lei nº 10.188/01 prevê no artigo 9º que, diante do inadimplemento no arrendamento, findo o prazo da notificação ou interpelação, sem pagamento dos encargos em atraso, fica configurado o esbulho possessório que autoriza o arrendador a propor a competente ação de reintegração de posse.

Extrai-se do citado dispositivo legal que o escopo da notificação é possibilitar ao arrendatário purgar a mora, sendo que, à falta do pagamento, converter-se-á o arrendamento em esbulho. Desse modo, não realizado o pagamento das prestações em atraso e dos encargos, torna-se injusta a posse a ensejar a propositura da competente ação de reintegração de posse.

No presente caso, a arrendatária deixou de pagar as taxas do arrendamento desde dezembro de 2006.

Efetuada a notificação extrajudicial da arrendatária para desocupação do imóvel em 02/03/2012, decorreu o prazo legal para a purgação da mora, sem qualquer pagamento (fls. 36/37). Tal ato, da forma como praticado, atingiu com perfeição o propósito legal, não havendo que se falar em vício ou nulidade. Nesse sentido:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. PAGAMENTO DAS PRESTAÇÕES EM ATRASO E DOS ENCARGOS NÃO REALIZADOS. ESBULHO POSSESSÓRIO CONFIGURADO. POSSE INJUSTA. REINTEGRAÇÃO NA POSSE DO IMÓVEL.

1. A Lei nº 10.188/07, que institui o Programa de arrendamento residencial, prevê no artigo 9º que, diante do inadimplemento no arrendamento, findo o prazo da notificação ou interpelação, sem pagamento dos encargos em atraso, fica configurado o esbulho possessório que autoriza o arrendador a propor a competente ação de reintegração de posse.

2. Não realizados o pagamento das prestações em atraso e dos encargos, torna-se injusta a posse a ensejar a propositura da competente ação de reintegração de posse.

3. Agravo improvido

4. Agravo regimental prejudicado.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AG 2007.03.00.069845-7, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, j. 15/01/08, DJF3 13/06/08). CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. INADIMPLENTO CONTRATUAL. ESBULHO. CARACTERIZAÇÃO.

1. "Na hipótese de inadimplemento no arrendamento, findo o prazo da notificação ou interpelação, sem pagamento dos encargos em atraso, fica configurado o esbulho possessório que autoriza o arrendador a propor a competente ação de reintegração de posse" (Lei 10.188/2001, art. 9º).

2. Assim, para viabilizar a ação de reintegração de posse, basta que o agente financeiro comprove que houve a notificação e o inadimplemento da obrigação contratual assumida pelo arrendatário.

3. Caso em que a arrendatária recebeu pessoalmente a notificação para adimplir suas obrigações contratuais.

4. Por consistir uma das obrigações da arrendatária que ela resida no imóvel, conforme ajustado no contrato, considera-se feito o aviso de rescisão quando este é dirigido ao endereço do imóvel, objeto do contrato de arrendamento, mesmo que recebido por terceira pessoa, encontrada no bem.

5. Não se pode exigir que o agente financeiro tenha de promover diligências para encontrar o paradeiro do arrendatário, se ele não é encontrado no imóvel onde se comprometeu a residir.

6. Apelação da Caixa Econômica Federal provida, a fim de desconstituir a sentença e determinar o retorno dos autos à Vara de origem, para o regular prosseguimento do feito.

(TRF 1ª Região, 5ª Turma, AC 2005.33.00.009739-2, Rel. Juiz Fed. Conv. Pedro Francisco Da Silva, j. 01/06/09, -DJF1 03/07/09, p. 107).

Não cabe ao judiciário determinar ao agente administrativo o cumprimento de forma diversa da prevista em contrato.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento para reformar a decisão agravada e conceder a liminar para a reintegração de posse em favor da CEF.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

2013.03.00.001722-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : MAUSER DO BRASIL EMBALAGENS INDUSTRIAIS S/A
ADVOGADO : TIAGO SERRALHEIRO BORGES DOS SANTOS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00116316920124036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

A Excelentíssima Desembargadora Federal Vesna Kolmar, Relatora:

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela UNIÃO (FAZENDA NACIONAL), por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos do mandado de segurança nº 0011631-69.2012.403.6120, em trâmite perante a 2ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Araraquara/SP, que deferiu parcialmente a liminar requerida para suspender a exigibilidade das contribuições previdenciárias sobre o aviso prévio indenizado.

Alega, em breve síntese, que o aviso prévio indenizado nada mais é do que o salário correspondente ao período do seu cumprimento e, diante da ausência de norma de isenção, incide a contribuição previdenciária sobre a referida verba.

É o relatório.

Decido.

Aplico o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, que autoriza o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente improcedente, inadmissível, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Cinge-se a questão ora posta em saber se incide a contribuição previdenciária prevista no art. 22, I, da Lei n.º 8.212/91 sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado.

Todavia, para tanto se faz necessária a análise da natureza da verba impugnada, definindo o alcance das expressões salário e indenização.

A Emenda Constitucional nº 20/98 alterou a redação do inciso I, alínea *a*, do artigo 195, da Constituição Federal de 1988, que passou a dispor:

Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:

a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício;

Por sua vez, o § 4º, do artigo 201, da Carta de 1988, anteriormente à Emenda Constitucional nº 20/98, dispunha que:

Art. 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da lei, a:

§ 4º - Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.

Depreende-se, ainda, da lição do i. Professor Amauri Mascaro Nascimento, na obra Curso de Direito do Trabalho (p. 451, Ed. Saraiva. 1992) que: "Salário é a totalidade das percepções econômicas dos trabalhadores, qualquer que seja a forma ou meio de pagamento, quer retribuam o trabalho efetivo, os períodos de interrupção do contrato e os descansos computáveis na jornada de trabalho".

Nesse sentido também o ensinamento do i. Professor Sérgio Pinto Martins: "Por isso salário é o conjunto de prestações fornecidas diretamente pelo empregador ao trabalhador em decorrência do contrato de trabalho, seja em função da contraprestação do trabalho, da disponibilidade do trabalhador, das interrupções contratuais, seja em função das demais hipóteses previstas em lei. De tudo que foi até aqui exposto, nota-se que o salário decorre da contraprestação do trabalho e de outras situações, mas desde que exista contrato de trabalho entre as partes."

Por outro lado, no que se refere à indenização, leciona que: "Indenização, ao contrário, não é resultante da prestação de serviços, nem apenas do contrato de trabalho. No Direito Civil, a indenização é decorrente da prática de um ato ilícito, da reparação de um dano ou da responsabilidade atribuída a certa pessoa. No Direito do Trabalho, diz-se que há indenização quando o pagamento é feito ao empregado sem qualquer relação com a prestação dos serviços e também com as verbas pagas no termo de rescisão do contrato de trabalho" ('Direito da Seguridade Social', 19ª ed., Ed. Atlas, São Paulo, 2003)

As verbas indenizatórias não compõem parcela do salário do empregado, posto que não têm caráter de habitualidade; têm natureza meramente ressarcitória, pagas com a finalidade de recompor o patrimônio do empregado desligado sem justa causa e, por esse motivo, não estão sujeitas à incidência da contribuição.

Ademais, a Lei nº 8.212/91, no artigo 22 e no § 9º do artigo 28, consigna expressamente quais as verbas que não integram a remuneração e o salário contribuição, que, por conseguinte, não compõem a base de cálculo de incidência da contribuição social sobre folha de salário. Confira-se:

Art. 22 (...)

§ 2º Não integram a remuneração as parcelas de que trata o § 9º do art. 28.

Art. 28 Entende-se por salário-de-contribuição :

...

§ 9º Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente: (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

a) os benefícios da previdência social, nos termos e limites legais, salvo o salário-maternidade; (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

b) as ajudas de custo e o adicional mensal recebidos pelo aeronauta nos termos da Lei nº 5.929, de 30 de outubro de 1973;

c) a parcela "in natura" recebida de acordo com os programas de alimentação aprovados pelo Ministério do trabalho e da Previdência Social, nos termos da Lei nº 6.321, de 14 de abril de 1976;

d) as importâncias recebidas a título de férias indenizadas e respectivo adicional constitucional, inclusive o valor correspondente à dobra da remuneração de férias de que trata o art. 137 da Consolidação das Leis do trabalho - CLT; (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

e) as importâncias: (Incluído pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

1. previstas no inciso I do art. 10 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

2. relativas à indenização por tempo de serviço, anterior a 5 de outubro de 1988, do empregado não optante pelo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço-FGTS; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

3. recebidas a título da indenização de que trata o art. 479 da CLT; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

4. recebidas a título da indenização de que trata o art. 14 da Lei nº 5.889, de 8 de junho de 1973; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

5. recebidas a título de incentivo à demissão; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

6. recebidas a título de **abono de férias** na forma dos arts. 143 e 144 da CLT; (Incluído pela Lei nº 9.711, de 20.11.98)

7. recebidas a título de ganhos eventuais e os abonos expressamente desvinculados do salário; (Incluído pela Lei

nº 9.711, de 20.11.98)

8. recebidas a título de licença-prêmio indenizada; (Incluído pela Lei nº 9.711, de 20.11.98)

9 recebidas a título da indenização de que trata o art. 9º da Lei nº 7.238, de 29 de outubro de 1984; (Incluído pela Lei nº 9.711, de 20.11.98)

f) a parcela recebida a título de vale-transporte, na forma da legislação própria;

g) a ajuda de custo, em parcela única, recebida exclusivamente em decorrência de mudança de local de trabalho do empregado, na forma do art. 470 da CLT; (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

h) as diárias para viagens, desde que não excedam a 50% (cinquenta por cento) da remuneração mensal;

i) a importância recebida a título de bolsa de complementação educacional de estagiário, quando paga nos termos da Lei nº 6.494, de 7 de dezembro de 1977;

j) a participação nos lucros ou resultados da empresa, quando paga ou creditada de acordo com lei específica;

l) o abono do Programa de Integração Social-PIS e do Programa de Assistência ao Servidor Público-PASEP; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

m) os valores correspondentes a transporte, alimentação e habitação fornecidos pela empresa ao empregado contratado para trabalhar em localidade distante da de sua residência, em canteiro de obras ou local que, por força da atividade, exija deslocamento e estada, observadas as normas de proteção estabelecidas pelo Ministério do Trabalho ; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

n) a importância paga ao empregado a título de complementação ao valor do auxílio-doença, desde que este direito seja extensivo à totalidade dos empregados da empresa; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

o) as parcelas destinadas à assistência ao trabalhador da agroindústria canavieira, de que trata o art. 36 da Lei nº 4.870, de 1º de dezembro de 1965; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

p) o valor das contribuições efetivamente pago pela pessoa jurídica relativo a programa de previdência complementar, aberto ou fechado, desde que disponível à totalidade de seus empregados e dirigentes, observados, no que couber, os arts. 9º e 468 da CLT; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

q) o valor relativo à assistência prestada por serviço médico ou odontológico, próprio da empresa ou por ela conveniado, inclusive o reembolso de despesas com medicamentos, óculos, aparelhos ortopédicos, despesas médico-hospitalares e outras similares, desde que a cobertura abranja a totalidade dos empregados e dirigentes da empresa; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

r) o valor correspondente a vestuários, equipamentos e outros acessórios fornecidos ao empregado e utilizados no local do trabalho para prestação dos respectivos serviços; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

s) o ressarcimento de despesas pelo uso de veículo do empregado e o reembolso creche pago em conformidade com a legislação trabalhista, observado o limite máximo de seis anos de idade, quando devidamente comprovadas as despesas realizadas; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

t) o valor relativo a plano educacional que vise à educação básica, nos termos do art. 21 da Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996, e a cursos de capacitação e qualificação profissionais vinculados às atividades desenvolvidas pela empresa, desde que não seja utilizado em substituição de parcela salarial e que todos os empregados e dirigentes tenham acesso ao mesmo; (Redação dada pela Lei nº 9.711, de 20.11.98)

u) a importância recebida a título de bolsa de aprendizagem garantida ao adolescente até quatorze anos de idade, de acordo com o disposto no art. 64 da Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

v) os valores recebidos em decorrência da cessão de direitos autorais; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

x) o valor da multa prevista no § 8º do art. 477 da CLT. (Incluído pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

Do exame da legislação acima transcrita, observa-se que as verbas de caráter eventual, que não são pagas com habitualidade, não integram o salário de contribuição; em consequência, não incide sobre elas a contribuição social.

É exatamente o que ocorre no caso em comento, como melhor especificado abaixo.

O aviso prévio, disciplinado no artigo 487 da Consolidação das Leis do Trabalho, constitui-se em notificação que uma das partes do contrato de trabalho, seja o empregador, seja o empregado, faz à parte contrária, comunicando-lhe a intenção de rescisão do vínculo, que se dará em data certa e determinada, observado o prazo determinado em lei.

Nesse sentido, é certo que o período em que o empregado trabalha após ter dado ou recebido o aviso prévio será remunerado da forma habitual, por meio do salário, sobre o qual incide a contribuição previdenciária, uma vez que esse tempo é computado como de serviço do trabalhador para efeitos de cálculo de aposentadoria.

Todavia, embora o aviso prévio tenha sido criado com o escopo de preparar a parte contrária do contrato de

trabalho para a rescisão do vínculo empregatício, a prática demonstra que, na maioria dos casos, quando a iniciativa é do empregador, tem-se dado preferência pela aplicação da regra contida no §1º do citado dispositivo, o qual estabelece que, rescindido o contrato antes de findo o prazo do aviso, o empregado terá direito ao pagamento do valor relativo ao salário correspondente àquele período.

Esse valor, contudo, não tem natureza salarial, considerando-se que não é pago a título de contraprestação de serviços, mas a título de indenização pela rescisão do contrato sem o cumprimento do referido prazo.

Tal verba não compõe parcela do salário do empregado, já que não tem caráter de habitualidade. Tem, antes, natureza meramente ressarcitória, paga com a finalidade de recompor o patrimônio do empregado desligado sem justa causa e, por esse motivo, não está sujeita à incidência da contribuição.

Assim, não obstante a alteração instituída pelo Decreto nº 6.727/2009 no sentido da exigibilidade da exação, a natureza indenizatória do aviso prévio não autoriza a sua tributação.

Nesse sentido, colaciono decisões recentes do E. Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. A Segunda Turma do STJ consolidou o entendimento de que o valor pago ao trabalhador a título de aviso prévio indenizado, por não se destinar a retribuir o trabalho e possuir cunho indenizatório, não está sujeito à incidência da contribuição previdenciária sobre a folha de salários. 3. Recurso Especial não provido.

(RESP 201001995672, Recurso Especial - 1218797, Relator: Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJE:04/02/2011)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EMPRESA. ART. 22, INC. I, DA LEI N. 8.212/91. BASE DE CÁLCULO. VERBA SALARIAL. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA. 1. A indenização decorrente da falta de aviso prévio visa reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na CLT, bem como não pôde usufruir da redução da jornada a que fazia jus (arts. 487 e segs. da CLT). 2. Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial. 3. Recurso especial não provido.

(RESP 201001145258, Recurso Especial - 1198964, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE:04/10/2010)

Por esses fundamentos, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002188-87.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002188-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : CONDOMINIO EDIFICIO NOVA ALIANCA
ADVOGADO : EUZEBIO INIGO FUNES e outro

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RUI GUIMARAES VIANNA e outro
INTERESSADO : EUZEBIO INIGO FUNES ADVOGADOS ASSOCIADOS
ADVOGADO : ALESSANDRA INIGO FUNES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00096074120064036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

A Excelentíssima Desembargadora Federal Vesna Kolmar, Relatora:

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto por CONDOMÍNIO NOVA ALIANÇA, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da ação de cobrança sob rito sumário nº 0009607-41.2006.403.6100, em trâmite perante a 9ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Paulo/SP, que reconheceu a ineficácia do título executivo judicial em face da Caixa Econômica Federal no tocante ao pagamento da verba honorária, sob o fundamento de que não participou do processo de conhecimento.

Alega, em síntese, que a Caixa Econômica Federal arrematou a unidade condominial cujas despesas são objeto de um título executivo judicial, razão pela qual entende que a instituição financeira se sub-rogou em todos os direitos e obrigações oriundos do referido título executivo.

É o relatório.

Decido.

Aplico a regra do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente improcedente, inadmissível, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

A questão ora posta cinge-se à responsabilidade pelo pagamento da verba honorária oriunda de título executivo judicial que tem por objeto as despesas condominiais de imóvel arrematado extrajudicialmente pela Caixa Econômica Federal.

Com efeito, a taxa de condomínio constitui obrigação *propter rem*, decorrente da coisa e diretamente vinculada ao direito real de propriedade do imóvel, transmitindo-se juntamente com a propriedade, e o seu cumprimento é da responsabilidade do titular, independente de ter origem anterior à transmissão do domínio.

Todavia, como bem observou a MM.^a Juíza *a quo*, a questão relativa aos honorários de advogado deve se pautar pelo princípio da causalidade, de acordo com o qual o pagamento das verbas sucumbenciais incumbe àquele que deu causa ao ajuizamento da ação, não se alterando, assim, a titularidade do débito.

Por esses fundamentos, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002199-19.2013.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : DEMOSTENES MARTINS PEREIRA JUNIOR
ADVOGADO : OVIDIO RIZZO JUNIOR e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00150679620124036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Demóstenes Martins Pereira Junior, com pedido de efeito suspensivo, objetivando a reforma da decisão agravada que negou a concessão de liminar para suspender a eficácia da Portaria MF 117/2012 que aplicou ao agravante a pena de demissão do serviço público.

A ação declaratória foi proposta pelo agravante em 21/08/2012 com o pedido, entre outros, de concessão de liminar para suspender a Portaria MF 117/2012 que resultado do processo administrativo instaurado, aplicou-lhe a pena de demissão do serviço público.

Aduz o agravante que o processo administrativo que culminou na edição da Portaria MF 117/2012 decorreu da apuração de sua conduta no exercício da função, bem como de suposto enriquecimento ilícito, ambos os fatos não comprovados pela administração pública. Sustenta que a pretensão punitiva do Estado encontra-se prescrita, além do mais, não sendo acatada a tese da prescrição, os atos que foram imputados ao agravante não resultariam na imputação da pena de demissão.

É a síntese do necessário. Decido.

Cuida-se de pedido de concessão de liminar para impedir os efeitos da Portaria MF 117/2012 que determinou a demissão do agravante do serviço público.

Os elementos necessários à concessão da liminar não foram demonstrados pelo agravante. Ausentes o *periculum in mora* e *fumus boni juris* deve ser mantida a decisão agravada.

Com efeito, é cediço que os atos administrativos gozam de presunção de legitimidade e validade, a qual só pode ser abalada por prova robusta em sentido contrário. Nesse sentido, o entendimento do C. STF - Supremo Tribunal Federal (g.n.):

*CASSAÇÃO DE APOSENTADORIA - AGENTE DE POLÍCIA FEDERAL - INEXISTÊNCIA DE PROVA DA RESPONSABILIDADE DISCIPLINAR - INVIABILIDADE DE SUA ANÁLISE EM SEDE MANDAMENTAL - INIMPUTABILIDADE DO IMPETRANTE - EXISTÊNCIA DE PERÍCIA IDÔNEA AFIRMANDO A SUA PLENA CAPACIDADE DE AUTODETERMINAÇÃO - ALEGAÇÃO DE IRREGULARIDADES FORMAIS - AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO - DESNECESSIDADE DE A CASSAÇÃO DE APOSENTADORIA SER PREVIAMENTE AUTORIZADA PELO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO - MANDADO DE SEGURANÇA INDEFERIDO. - (...) As informações prestadas em mandado de segurança pela autoridade apontada como coatora gozam da presunção juris tantum de veracidade. **Incumbe ao impetrante, em conseqüência, ao argüir a nulidade do processo administrativo -disciplinar, proceder à comprovação, mediante elementos documentais inequívocos, idôneos e pré-constituídos, dos vícios de caráter formal por ele alegados.** - A conotação jurídico-disciplinar de que se acha impregnada a cassação de aposentadoria - que constitui pena administrativa - torna inaplicável, quando de sua imposição, a Súmula nº 6 do STF, que só tem pertinência nas hipóteses de revogação ou anulação do ato concessivo da aposentadoria. O Presidente da República, para exercer competência disciplinar que privativamente lhe compete, não necessita de prévio assentimento do Tribunal de Contas da União para impor ao servidor inativo a pena de cassação de aposentadoria, não obstante já aprovado e registrado esse ato administrativo pela Corte de Contas. (STF - Supremo Tribunal Federal, MS - MANDADO DE SEGURANÇA, DF - DISTRITO FEDERAL CELSO DE MELLO)*

Em juízo de cognição sumária, observo que o processo administrativo observou os cânones procedimentais, em especial o contraditório e a ampla defesa. Nada se objeta em sentido contrário.

Com relação à aventada prescrição, não prospera os argumentos do agravante. A autoridade competente tomou conhecimento dos fatos e instaurou, por meio da Portaria ESCOR08 nº 67, de 12/04/2007, o processo

administrativo disciplinar 10880.002521/2007-71, que interrompeu a prescrição. Este processo culminou com a pena de demissão do servidor. Destarte, não tendo transcorrido mais de cinco anos entre a interrupção da prescrição e a Portaria do Ministério da Fazenda nº 117 de 02/04/2012, não há que se falar em prescrição. A penalidade de demissão com base em ato de improbidade administrativa praticado pelo servidor encontra respaldo legal no art. 132, IV, do Estatuto dos Servidores Públicos (Lei 8.112/90), pelo que não há que se falar em impossibilidade de aplicação desta penalidade pela Administração. Outrossim, incabível a alegação de não observância do princípio da razoabilidade pela Administração, uma vez que, o relatório final do processo administrativo disciplinar concluiu pela prática de ato de improbidade administrativa.

Acrescento ainda que, conforme asseverado pelo i. magistrado de primeiro grau, não há que se falar em cerceamento de defesa, uma vez que "*foi concedido ao indiciado, na fase de instrução, oportunidade para indicar testemunhas ou provas que pretendia produzir, porém, declinou desse direito e, no mais, a constituição de perito só se faria necessária se a comprovação do fato dependesse de conhecimento especial do perito, e conforme restou justificado no indeferimento do pleito, os fatos apurados são relacionados à esfera do conhecimento de todo e qualquer Analista Tributário da Receita Federal do Brasil*".

Quanto às demais alegações, forçoso concluir, exigem exaustivo exame de prova, incompatível com a tutela antecipada (CPC, art. 273).

Malgrado as alegações do agravante de que o processo disciplinar está eivado de vícios não há como auferi-los sem a dilação probatória, incabível no agravo de instrumento.

Para se reconhecer a nulidade do Processo Administrativo, imprescindível prova incontroversa acerca da matéria fática a elidir a sua presunção de veracidade e legitimidade.

Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. DEMISSÃO. PROCESSO ADMINISTRATIVO. EXCESSO DE PRAZO. NULIDADE. INEXISTÊNCIA. DEFESA. FATOS. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. VIA INADEQUADA. DILAÇÃO PROBATÓRIA. NECESSIDADE.

- *Hipótese em que o ora agravante objetiva, em sede de antecipação de tutela, a reintegração no cargo de fiscal federal agropecuário, sob o argumento de uma série de vícios no processo administrativo que acarretou a sua demissão e também a falta de materialidade das acusações que lhe foram impostas.*

- *O excesso de prazo para a conclusão de processo administrativo só acarreta nulidade quando comprovado o prejuízo à defesa do acusado, o que não aconteceu na hipótese dos autos. Precedentes.*

- *No processo administrativo -disciplinar, o servidor se defende dos fatos que lhe são imputados e não da capitulação legal constante da portaria instauradora.*

- *"A desconstituição pela via excepcional da tutela antecipada de ato demissional da Administração Pública, embasado em procedimento administrativo disciplinar, num exame prefacial regular, com a inquirição de inúmeras testemunhas e produção de provas, seria ao menos temerária. - A lide em análise requer, assim, ampla dilação probatória, desta vez no âmbito do Poder Judiciário, somente oportunizada pelo desenvolvimento pleno de todo o procedimento ordinário, capaz de fornecer ao julgador elementos suficientes para firmar, com propriedade, seu convencimento quanto à observância dos ditames legais a que o devido processo administrativo está submetido." (TRF5, Agr 56099, Primeira Turma, rel. Des. Fed. José Maria Lucena, DJ 05 mai. 2005) (...). (TRF da 5ª Região, AG n. 200905000229112, Rel. Des. Fed. Francisco Cavalcanti, j. 08.10.09)*

Até que o Agravado apresente uma prova robusta em sentido contrário a tais atos administrativos, a tutela antecipada por ele pleiteada não reúne os requisitos necessários para a sua concessão.

Destarte, mister se faz concluir que o processo administrativo que culminou na penalidade de demissão ao agravante goza de presunção de validade e legalidade, presunções essas que somente poderiam ruir ante prova cabal em sentido contrário, não sendo possível afastar tal presunção com base em meras ilações.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput* do CPC, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Após as formalidades legais, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002213-03.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002213-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO : LARISSA MARIS LAZARO incapaz e outro
ADVOGADO : MELISSA BILLOTA e outro
REPRESENTANTE : CIOMARA UCHOAS DE OLIVEIRA ASSIS
AGRAVADO : JUDITH UCHOAS DOS SANTOS OLIVEIRA
ADVOGADO : MELISSA BILLOTA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00010535320124036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

A Excelentíssima Desembargadora Federal Vesna Kolmar, Relatora:

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela UNIÃO, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da ação ordinária nº 0001053-53.2012.403.6118, em trâmite perante a 1ª Vara Federal de Guaratinguetá/SP, que deferiu a antecipação de tutela para restabelecer o pagamento da pensão por morte devida à coautora LARISSA MARIS LÁZARO até decisão final.

Sustenta, em síntese, o não cabimento da antecipação de tutela por ausência do *periculum in mora*, uma vez que a autora não recebe pensão há mais de dois anos, fato que evidenciaria a existência de outras fontes de subsistência e custeio.

Alega, ainda, a estrita legalidade dos atos oriundos do comando do Exército, argumentando que não há prova nos autos da dependência econômica nem tampouco da designação do servidor nesse sentido.

É o breve relatório.

Decido.

Aplico a regra do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, que autoriza o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente improcedente, inadmissível, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

A decisão recorrida não merece reparo.

Com efeito, o Ministério da Defesa fundamenta o cancelamento da pensão por morte recebida por Larissa Maris Lázaro na designação realizada pelo seu próprio instituidor, que estaria incorreta, porquanto baseada na alínea *b* do inciso II do art. 217 da Lei n. 8.112/90, fato este que está servindo de óbice à concessão da pensão vitalícia, ainda que a situação fática seja suficiente a comprovar o enquadramento da requerente em uma das hipóteses previstas para sua concessão e justificar a outorga do benefício.

Nesse passo, reproduzo os bem lançados argumentos da MM.^a Juíza *a quo* para deferir a antecipação de tutela, dos quais me valho para decidir o presente recurso: "*houve um equívoco quanto ao enquadramento da requerente Larissa, que por ser de ordem burocrática, não deve prevalecer em detrimento de sua dignidade.*" E prossegue: "*Se a requerente, à época menor de idade e já portadora da incapacidade definitiva, vivia sob a dependência econômica do instituidor da pensão desde 1994, o erro proveniente da Administração foi enquadrá-la como beneficiária de pensão temporária por ser menor sob guarda (art. 217, II, "b", da Lei 8.112/90), quando o correto seria destinar-lhe pensão vitalícia nos termos do art. 217, I, "e", da Lei n. 8.112/90, pois o que prevalece no presente caso é a INVALIDEZ e TOTAL DEPENDÊNCIA da requerente Larissa.*"

Por óbvio, eventual erro no preenchimento de formulário destinado a designar os beneficiários da pensão por morte de servidor público não pode prevalecer sobre a situação fática real devidamente comprovada nos autos.

Por esses fundamentos, nego seguimento ao agravo de instrumento, mantendo a decisão recorrida pelos seus próprios fundamentos.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002248-60.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002248-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : METROWEST COM/ E IND/ DE ALIMENTOS LTDA e outros
: DARCY TIOZZI HUYBI DE DOMENICO
: CARLA VANESSA TIOZZI HUYBI DE DOMENICO
ADVOGADO : PAULO THOMAS KORTE e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00006330719994036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União Federal, em face da decisão que reconheceu a ilegitimidade passiva de Darcy Tiozzi Hybi de Domenico e Carla Vanessa Tiozzi para figurarem no pólo passivo da execução fiscal.

Em suas razões recursais, a União Federal alega que ocorreu a dissolução irregular, uma vez que não obedecida pela pessoa jurídica executada, a ordem fixada no art. 51 do Código Civil, qual seja: dissolução, liquidação e cancelamento da inscrição da pessoa jurídica.

Decido.

No que tange à exclusão dos sócios do pólo passivo ação, cumpre dizer que por força de decisão proferida em sede de recurso repetitivo pelo Supremo Tribunal Federal (RE 562.276/PR), foi reconhecida a inconstitucionalidade material do art. 13 da Lei 8.620/93, porquanto não é dado ao legislador estabelecer confusão entre os patrimônios das pessoas física e jurídica, o que, além de impor descon sideração ex lege e objetiva da personalidade jurídica, descaracterizando as sociedades limitadas, implica irrazoabilidade e inibe a iniciativa privada, afrontando os arts. 5.º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição Federal.

Ademais, também restou decidido que o art. 13 da Lei 8.620/93 é inconstitucional na parte que determinou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social.

Consoante estabelecido no julgado proferido pelo Supremo Tribunal Federal, o art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão-somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Desse modo, apenas o sócio com poderes de gestão ou representação da sociedade é que pode ser responsabilizado, o que resguarda a personalidade entre o ilícito (mal gestão ou representação) e a consequência de ter de responder pelo tributo devido pela sociedade.

Nesse sentido, também, o julgado do STJ, em regime de recurso repetitivo (543-C do CPC):

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DOS SÓCIOS POR OBRIGAÇÕES DA SOCIEDADE JUNTO À SEGURIDADE SOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 13 DA LEI 8.620/93 DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE 562.276). RECURSO PROVIDO. ACÓRDÃO SUJEITO AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08. (REsp 1153119/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 02/12/2010)

Dessa forma, ainda que o sócio gerente/administrador não possa mais ser responsabilizado em razão da aplicação do art. 13 da Lei 8.620/93, poderá responder pelos débitos tributários caso se subsuma a hipótese prevista pelo inciso III do art. 135 do Código Tributário Nacional.

Assim, o pressuposto de fato ou hipótese de incidência da norma de responsabilidade, no art. 135, III, do CTN, é a prática de atos, por quem esteja na gestão ou representação da sociedade, com excesso de poder ou a infração à lei, contrato social ou estatutos e que tenham implicado, se não o surgimento, ao menos o inadimplemento de obrigações tributárias.

A contrario sensu, extrai-se o dever formal implícito cujo descumprimento implica a responsabilidade, qual seja, o dever de, na direção, gerência ou representação das pessoas jurídicas de direito privado, agir com zelo, cumprindo a lei e atuando sem extrapolação dos poderes legais e contratuais de gestão, de modo a não cometer ilícitos que acarretem o inadimplemento de obrigações tributárias.

Ora, ainda que se considere o mero inadimplemento de tributos por força do risco do negócio, bem como o mero atraso no pagamento de tributos, incapaz de fazer com que os sócios com poderes de gestão respondam com seu patrimônio por dívida da sociedade, o mesmo não ocorre quando há dissolução irregular da sociedade, devidamente comprovada por meio de diligência realizada por meio de oficial de justiça, posto que há o descumprimento de deveres por parte dos sócios gerentes/administradores da sociedade (*cf.* Súmula 475 do STF).

Vinha decidindo, até esta oportunidade, que nos termos do EREsp 702.232/RS, de relatoria do Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJ 26/09/2005, o ônus da prova quanto aos fatos que ensejam a responsabilidade do sócio-gerente depende do título executivo.

A conclusão desse raciocínio, portanto, é a de que se o nome do sócio não consta da CDA e a execução fiscal somente foi proposta contra a pessoa jurídica, caberá ao Fisco, ao postular o redirecionamento, provar a ocorrência de infração à lei, ao contrato social ou aos estatutos sociais. Caso o nome do sócio conste da CDA como corresponsável tributário, caberá a ele demonstrar a inexistência dos requisitos do art. 135 do CTN, tanto no caso de execução fiscal proposta apenas em relação à sociedade empresária e posteriormente redirecionada para o sócio-gerente, quanto no caso de execução proposta contra ambos (REsp 1.104.900/ES, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Seção, DJE 01/04/2009, submetido ao artigo 543-C do CPC).

Contudo, após refletir profundamente acerca da matéria, reconsidero o posicionamento que vinha adotando até então.

A admissão da corresponsabilidade dos sócios, simplesmente pelo só fato de terem seu nome gravado na CDA, significa reconhecer, ao final, que a CDA é documento dissociado da realidade administrativa ou, por outro lado, decorre do até recentemente aplicado aos créditos tributários-previdenciários art. 13 da Lei nº 8.620/93, sobre o qual discorri anteriormente.

Não bastasse isso, verifico que, nos termos da Portaria nº 294, foi elaborada orientação disponível no sítio da Procuradoria da Fazenda Nacional, dispensando os Procuradores de interpor recurso na seguinte hipótese:

"Por outro lado, o simples fato de o nome do sócio constar da CDA, sem que se constate fraude ou dissolução irregular da empresa, não justifica a interposição de recurso por parte da PGFN, quando a exclusão do referido sócio do pólo passivo da execução, pelo juiz, tiver se dado em razão da inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8620/93. Nessas hipóteses (execução movida ou redirecionada contra sócio cujo nome conste da CDA, fundada, apenas, no art. 13 da Lei 8620/93, e não no art. 135 do CTN), aplica-se a dispensa constante do "caput" do presente item, eis que não se visualiza utilidade prática em se recorrer contra as decisões de exclusão apenas sob o fundamento de que a CDA possui presunção de certeza e liquidez e que o fato de nela constar o nome do sócio inverte o ônus da prova".

(<http://www.pgfn.fazenda.gov.br/legislacao-e-normas/listas-de-dispensa-de-contestar-e-recorrer/listas-de-dispensa-de-contestar-e-recorrer>)

Em conclusão, a falta de pagamento de tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarrete a responsabilidade subsidiária do sócio. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa. (REsp nº 1.101.728/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 11.03.2009, DJe 23.03.2009).

O sócio deve responder pelos débitos fiscais do período em que exerceu a administração da sociedade apenas na hipótese de restar provado que agiu com dolo ou fraude e exista prova de que a sociedade, em razão de dificuldade econômica decorrente desse ato, não pôde cumprir o débito fiscal (EAg nº 494.887/RS, 1ª Seção, Rel. Min. Humberto Martins, j. 23.04.2008, DJe 05.05.2008).

Diante da inexistência de procedimento administrativo prévio que conclua pela responsabilidade de sócio/terceiro pela obrigação tributária da pessoa jurídica executada, presume-se que a autuação tenha por fundamento o art. 13 da Lei nº 8.620/93.

Apesar de revogado pela Lei nº 11.941/09, este dispositivo somente pode ser interpretado em sintonia com o art. 135 do CTN (REsp nº 736.428/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, j. 03.08.2006, DJ 21.08.2006, p. 243) - razão por que cabe ao exequente a prova de que o sócio/terceiro praticou atos ilegais ou abusivos, aplicando-se a inversão do ônus da prova apenas quando provado administrativamente pelo exequente a responsabilidade do sócio.

Entretanto, na hipótese de o sócio gerente/administrador da sociedade ter provocado a dissolução irregular da sociedade, descumprindo dever formal de encerramento regular das atividades empresariais, é cabível sua responsabilização, por força da aplicação da Súmula 435 do Superior Tribunal de Justiça:

"Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".

In casu, restou comprovado que os agravados não pertenciam aos quadros da empresa quando ocorrida a dissolução irregular, conforme demonstra a ficha cadastral da JUCESP de fls. 232/233.

Destarte, não dando causa à dissolução irregular não podem ser incluídos no pólo passivo da execução fiscal, já que tal responsabilidade não é ilimitada. Ademais, ainda que estivesse na gerência ao tempo do fato gerador do tributo, a responsabilidade pessoal do administrador não decorre da simples falta de pagamento do débito tributário, mas da própria dissolução irregular, que não pode ser imputada àquele que já não era gerente quando de sua ocorrência.

Nesse sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. ARTIGO 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. DISSOLUÇÃO

IRREGULAR DA SOCIEDADE POSTERIOR À RETIRADA DO SÓCIO-GERENTE. INCABIMENTO. 1. O redirecionamento da execução fiscal, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução. 2. Precedentes de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção. 3. Embargos de divergência acolhidos.
Indexação

Não é cabível o redirecionamento da execução fiscal em relação ao sócio que não exercia a administração da empresa ao tempo da dissolução irregular da sociedade, ainda que estivesse na gerência ao tempo do fato gerador do tributo, tendo em vista que a responsabilidade pessoal do administrador não decorre da simples falta de pagamento do débito tributário, mas da própria dissolução irregular, que não pode ser imputada àquele que já não era gerente quando de sua ocorrência.

(EAG - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO - 1105993, Relator(a) HAMILTON CARVALHIDO, Órgão julgador Primeira Seção, DJE 01/02/2011)

Com tais considerações e nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

Oportunamente, devolvam-se os autos à Comarca de origem.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002390-64.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002390-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO : WILLIAM PRADO
ADVOGADO : HAMIR DE FREITAS NADUR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00001807320134036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

A Excelentíssima Desembargadora Federal Vesna Kolmar, Relatora:

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela UNIÃO, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos do mandado de segurança nº 0000180-73.2013.403.6100, em trâmite perante a 11ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Paulo/SP, que deferiu a liminar requerida para o fim de suspender o ato da autoridade impetrada de convocação do impetrante para a prestação do serviço militar obrigatório perante a 2ª RM SMR/2, em janeiro de 2013.

Alega, inicialmente, que a Lei nº 8.437/92 veda a concessão de liminar que esgote o objeto da ação.

No mérito, sustenta a obrigatoriedade da prestação do serviço militar, argumentando que o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a Lei nº 12.336/2010 alcança todos aqueles cuja colação de grau ocorreu após a edição da Lei, em 26/10/2010, possibilitando, assim, a convocação até mesmo daqueles que tenham sido dispensados do serviço militar por excesso de contingente.

É o relatório.

Decido.

Aplico a regra do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente improcedente, inadmissível, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, a alegação da União de que a Lei nº 8.437/92 veda a concessão de liminar que esgote o objeto da ação resta totalmente afastada, tendo em vista que a lei em questão trata da concessão de liminar em procedimento cautelar, não se aplicando, assim, ao presente caso porquanto o feito foi ajuizado pela via mandamental.

Passo à análise do mérito recursal.

O serviço militar em tempo de paz é regido pela Lei nº 4.375/64 (Lei do Serviço Militar) e pela Lei nº 5.292/67, que dispõe sobre a prestação do Serviço Militar pelos estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia e Veterinária e pelos Médicos, Farmacêuticos, Dentistas e Veterinários.

De acordo com o *caput* do artigo 4.º deste último diploma, "*Os MFDV que, como estudantes, tenham obtido adiamento de incorporação até a terminação do respectivo curso prestarão o serviço militar inicial obrigatório, no ano seguinte ao da referida terminação, na forma estabelecida pelo art. 3º e letra a de seu parágrafo único, obedecidas as demais condições fixadas nesta Lei e na sua regulamentação*".

Embora o parágrafo §2.º desse artigo 4.º estabeleça que "*Os MFDV que sejam portadores de Certificados de Reservistas de 3ª Categoria ou de Dispensa de Incorporação, ao concluírem o curso, ficam sujeitos a prestação do Serviço Militar de que trata o presente artigo*", "*é razoável interpretar a norma no sentido de que os portadores de Certificados de Reservistas de 3ª Categoria ou de Dispensa de Incorporação devem ser extraídos do universo de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários que tenham obtido adiamento de incorporação, nos termos do caput do respectivo dispositivo legal. Essa interpretação é mais restritiva, como convém às normas legais que impõem deveres públicos, sob pena de o Estado eventualmente exceder os limites decorrentes do princípio da legalidade (CR, art. 5º, II)*" (AI 2005.03.00.011085-8, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, Quinta Turma, j. 05/06/2006, DJU 01/04/2008).

De fato, nesse sentido consolidou-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. SERVIÇO MILITAR. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. ESTUDANTE DE MEDICINA. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE.

1. Esta Corte Superior de Justiça possui entendimento consolidado no sentido de que não pode a Administração, após ter dispensado o autor de prestar o serviço militar obrigatório por excesso de contingente, renovar a sua convocação depois da conclusão do Curso de Medicina.

Precedentes.

2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1072234/RJ, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 16/12/2008, DJe 02/03/2009)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIÇO MILITAR. PROFISSIONAL DA ÁREA DE SAÚDE. DISPENSA. EXCESSO DE CONTINGENTE. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. INAPLICABILIDADE DO ART. 4º, § 2º, DA LEI 5.292/67. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Cuida-se de demanda na qual foi decidido que "conforme disposto em lei, mesmo obtendo o CDI (Certificado de Dispensa de Incorporação), como no caso, os profissionais da Medicina estão sujeitos à prestação do serviço militar obrigatório até o ano em que completarem 38 (trinta e oito) anos de idade, restando inadmissível o entendimento defendido pelo r. acórdão recorrido. Isso porque a dispensa do serviço militar com inclusão no excesso de contingente dá-se no ano de referência para os nascidos em determinada classe. Se o cidadão passa a enquadrar-se na Lei nº 5.292/67 e ainda não cumpriu com o serviço militar obrigatório, sua situação será novamente analisada, para o fim de nova convocação" (fl. 128).

2. Conforme bem afirmou a Min. Maria Thereza de Assis Moura, "o art. 4º, § 2º, da Lei nº 5.292/67, que trata de adiamento de incorporação, é inaplicável aos médicos que são dispensados do serviço militar, seja por excesso de contingente ou por residir em município não-tributário" (AgRg no REsp 1.098.837/RS, Sexta Turma, DJe 1º/6/09).

3. Agravo regimental não provido.

(AGA 201001094386, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, 14/10/2010)

No caso dos autos, o agravante não foi beneficiado com "adiamento de incorporação", mas sim "dispensado do serviço militar inicial, por ter sido incluído no excesso de contingente", em 22/04/2005 (fl. 71). Portanto, ficou desobrigado da prestação do serviço militar inicial, não se justificando a sua convocação após a conclusão do curso de Medicina.

Por oportuno, cumpre ressaltar que a Lei nº 12.336/10, que alterou a redação da Lei nº 5.292/67, em nada modifica o entendimento acima transcrito, uma vez que referida alteração somente se aplica às dispensas a ela posteriores, em respeito ao ato jurídico perfeito e, por conseguinte, à segurança jurídica.

Por esses fundamentos, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002630-53.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002630-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE	: PHILIPS DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	: MARCELO SALLES ANNUNZIATA e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO	: INTARCO PROJETOS E CONSULTORIA S/C LTDA
ADVOGADO	: MARCELINA DAS NEVES ALVES CASTRO GROOTHEDDE
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00487845220094036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por *Philips do Brasil Ltda*, em face da decisão proferida em sede de embargos à execução fiscal de contribuições previdenciárias, que não obstante receber os embargos à execução, determinou o prosseguimento da ação em face da agravante.

Foram opostos embargos em face das execuções fiscais n.ºs 2007.61.82.002303-2 e 2007.61.82.002304-4, movidas em face da empresa Intarco Projetos e Consultoria S/C Ltda, relacionadas às contribuições previdenciárias relativas aos períodos de apuração de setembro de 2003 a junho de 2005.

A agravante informa que, não obstante a Intarco venha depositando parcelas correspondentes ao percentual penhorado de seu faturamento, o Juízo *a quo* determinou que fosse realizada a penhora no rosto dos autos de créditos a serem percebidos pela ora agravante em decorrência de precatório judicial na Ação Ordinária n.º 00.0942507-1. Diante da mencionada decisão judicial, a ora agravante agilizou embargos à execução, no qual restou determinado o prosseguimento do feito executivo, desconsiderando a penhora realizada.

A agravante aduz que, a penhora do faturamento se deu em nome da empresa executada Intarco, a qual deve responder integralmente pelos débitos objeto das Execuções Fiscais n.º 2007.61.82.002303-2 e 2007.61.82.002304-4, sendo parte ilegítima para figurar no pólo passivo da demanda. Sustenta, outrossim, que os débitos em cobrança são relativos a fatos geradores ocorridos nos períodos de 09/2003 à 06/2005 e de 11/2003 à 06/2005, época em que já não fazia parte dos quadros da executada, posto que se retirou em 01/09/2000.

Pugna pela reforma da decisão que determinou o prosseguimento da execução fiscal, ante a ausência de responsabilidade da agravante, devendo a penhora recair exclusivamente em nome da empresa executada, Intarco. Subsidiariamente, postula seja atribuído efeito suspensivo aos embargos à execução n.º 2009.61.82.048784-1.

Decido.

A questão posta a exame cinge-se à formação de grupo econômico e a responsabilidade das empresas componentes, bem como de seus dirigentes pelo débito tributário da empresa devedora.

Por primeiro, imperioso consignar que, ao contrário do entendimento esposado anteriormente, com a superveniência de alteração legislativa, a partir da Medida Provisória n.º 449 de 3/12/2008 (convertida na Lei 11.941/2009), cujo art. 65, VII, expressamente revogou o art. 13 da Lei 8.620/93, de modo a excluir do mundo legal a solidariedade passiva presumida entre a empresa e os sócios/diretores, haverá essa possibilidade somente quando - à luz do art. 135 do CTN - for demonstrado o excesso de poderes de gestão ou o cometimento de infração a lei, por parte dos responsáveis pela empresa devedora da Previdência Social. Ademais, a novel legislação acerca da matéria deverá retroagir aos fatos geradores que renderam a CDA tendo em vista o julgamento do Pleno do E. STF no RE 562276/PR, proferido em 03/11/2010, em sede de recurso repetitivo, nos termos do art. 543-B, o qual manteve a decisão proferida pelo Tribunal Regional Federal da 4.ª Região (cf. Agravo no AI n.º 2007.04.00.009790-7/PR, Relator Des. Fed. Wilson Darós).

É entendimento pacificado nesta Corte de que comprovada a existência de grupo econômico de fato, a responsabilidade é solidária de todas as empresas que o integram, nos termos do art. 124, II do CTN c/c art. 30, IX da Lei n.º 8.212/91.

Configura-se grupo econômico quando as empresas do grupo são administradas pelos mesmos diretores, estando submetidas a um mesmo poder de controle, bem como há confusão de patrimônios em razão da identidade de endereços comerciais, o que acarreta a responsabilidade solidária por dívida fiscal entre integrantes do mesmo grupo econômico.

Compulsando os autos, observa-se da documentação de fls. 432/441 que, a agravante se retirou dos quadros da empresa executada em 01 de setembro de 2000, período anterior ao dos fatos geradores dos débitos em cobro. Ademais, a princípio, nesse juízo de cognição estreita, não se configuraram os elementos aptos a caracterizarem grupo econômico.

Dessa forma, a agravante juntou documentação necessária para comprovar, de plano, a alegada ilegitimidade passiva pela inexistência de vínculo com o fato gerador, devendo ser excluída do pólo passivo das execuções fiscais n.ºs 2007.61.82.002303-2 e 2007.61.82.002304-4.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, §1.º - A do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002658-21.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002658-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : RMC TRANSPORTES COLETIVOS LTDA
ADVOGADO : BRENO FERREIRA MARTINS VASCONCELOS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00000330220134036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

A Excelentíssima Desembargadora Federal Vesna Kolmar, Relatora:

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto por RMC TRANSPORTES COLETIVOS LTDA., por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos dos embargos à execução autuados sob o nº 0000033-02.2013.403.6115, em trâmite perante a 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Carlos/SP, que recebeu os embargos à execução sem efeito suspensivo e indeferiu os pedidos de reunião dos processos de execução fiscal e os benefícios da gratuidade da Justiça.

Alega, em síntese, que os embargos à execução devem se pautar pelo que dispõe a Lei nº 6.830/80, por se tratar de legislação especial, aplicando-se apenas subsidiariamente o Código de Processo Civil.

Sustenta, outrossim, com supedâneo no princípio da eventualidade, a verossimilhança das alegações deduzidas nos embargos, consubstanciadas no cerceamento do direito de defesa na esfera administrativa, na ausência de liquidez, certeza e exigibilidade das CDAs e na alegação de que a multa é confiscatória, não obstante aduzir que os únicos requisitos necessários para a suspensão da execução são a garantia do juízo e a oposição dos embargos.

Requer, ainda, a reunião de todas as execuções fiscais ajuizadas contra si e a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita ou, subsidiariamente, o diferimento do recolhimento das custas processuais para o final da demanda.

É o relatório.

Decido.

Aplico o artigo 557, do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a decidir monocraticamente recurso cuja matéria seja objeto de súmula ou de jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Cinge-se a questão ora posta em saber se merece reforma a decisão de primeiro grau que recebeu os embargos à execução sem lhes atribuir efeito suspensivo.

Os efeitos dos embargos à execução fiscal configuram matéria que, à falta de previsão específica e por força do art. 1º da Lei nº 6.830/80, rege-se pelo disposto no Código de Processo Civil.

Posto isso, com a revogação do §1º do artigo 739 do Código de Processo Civil, a disciplina dos efeitos do oferecimento dos embargos à execução fiscal deve ser buscada no dispositivo específico introduzido no Código concomitantemente àquela alteração. Trata-se do artigo 739-A, cujo §1º dispõe que "*O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes.*"

Assim, de acordo com o entendimento desta Primeira Turma (AG 2008.03.00.028326-2, Rel. Juiz Convocado Márcio Mesquita, j. 13/01/2009, DJF3 09/02/2009; AG 2008.03.00.025473-0, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 04/11/2008, DJF3 01/12/2008; AG 2008.03.00.011813-5, Rel. Des. Fed. Johanson Di Salvo, j. 8/10/2008, DJF3 10/11/2008), o recebimento dos embargos à execução fiscal no efeito suspensivo, que de regra passou à exceção, depende do preenchimento de quatro requisitos cumulativos: a) requerimento específico do embargante; b) garantia por penhora, depósito ou caução suficiente; c) relevância dos fundamentos dos embargos (*fumus boni iuris*); e d) possibilidade de ocorrência de dano de difícil ou incerta reparação (*periculum in mora*).

No caso em apreço, os embargos opostos pela executada, ora agravante, carecem de fundamentos relevantes, porquanto os documentos juntados pela União dão conta da existência de processo administrativo instaurado em face da executada, no qual é assegurada a possibilidade de defesa naquela esfera, bem como a CDA goza da presunção de certeza e liquidez quanto ao débito ali inscrito, somente podendo ser afastada inequívoca em sentido contrário, inexistente no presente caso.

Ademais, o mero desenvolvimento do feito executivo não configura lesão de difícil ou incerta reparação a impor a suspensividade aos embargos.

Da mesma forma, não merece reparo a decisão agravada no ponto em que indeferiu o pedido de reunião das execuções fiscais ajuizadas contra a agravante, uma vez que o art. 28 da LEF prevê essa possibilidade "*por conveniência da unidade da garantia da execução*", o que não é o caso dos autos.

Por outro lado, verifico que restou comprovada a impossibilidade financeira da embargante, a ensejar o diferimento das custas para depois da satisfação da execução (fls. 96/105).

Por esses fundamentos, dou parcial provimento ao agravo de instrumento, apenas para autorizar o diferimento do recolhimento das custas para o final do processo.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003342-43.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003342-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : JOSE FERNANDO DE SOUSA NETO
ADVOGADO : MARIA RUBINEIA DE CAMPOS SANTOS e outro
REPRESENTANTE : DOLVINA DE FATIMA EVANGELISTA
ADVOGADO : MARIA RUBINEIA DE CAMPOS SANTOS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : ANDERSON CARLOS DE CARVALHO FRANCO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00073546120124036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por JOSÉ FERNANDO DE SOUSA NETO, representado por sua genitora, com vistas à reforma da decisão que indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, para o fim de determinar a sua reintegração à Aeronáutica, na condição de agregado (art. 81, III da Lei 6.880/80), fornecendo-lhe o adequado e necessário tratamento médico.

Narra o autor que foi incorporado à Aeronáutica em 01 de agosto de 2008. Em meados de 2010, iniciaram os primeiros sintomas dos problemas psiquiátricos que apresenta. Aduz que, no dia 04 de julho de 2012 foi internado para realizar tratamento psiquiátrico. No entanto, em 30 de julho de 2012, foi licenciado das Forças Armadas.

Sustenta a ilegalidade do ato administrativo que o licenciou uma vez que estava em tratamento médico.

Acrescenta que a eclosão da doença ocorreu durante a prestação do serviço militar, pelo que não poderia ter sido licenciado sem o restabelecimento de sua saúde.

É a síntese do necessário.

Decido.

Tratando-se de beneficiário da justiça gratuita, conheço do recurso independentemente de preparo.

Cinge-se a demanda quanto à reintegração de militar temporário à Aeronáutica, como agregado, para que receba tratamento médico.

De início, saliento que, no âmbito do Superior Tribunal de Justiça há posição no sentido de que se deve dar interpretação restritiva à Lei 9.494/97, atenuando-se a impossibilidade de concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública (liminar na ADC/4), no caso de "situações especialíssimas", onde é aparente o estado de necessidade, de preservação da vida ou da saúde.

Observo que o agravante não era militar de carreira e sim conscrito, prestando o serviço militar obrigatório.

Ressalto que, ainda que estivesse cumprindo o serviço militar obrigatório, o agravante pode ser considerado militar na ativa, consoante o disposto no art. 3º, § 1º, a, II, do Estatuto dos militares, *in verbis* (g.n.):

"Art. 3º Os membros das Forças Armadas, em razão de sua destinação constitucional, formam uma categoria especial de servidores da Pátria e são denominados militares.

1º Os militares encontram-se em uma das seguintes situações:

a) na ativa:

I - os de carreira;

II - os incorporados às Forças Armadas para prestação de serviço militar inicial, durante os prazos previstos na legislação que trata do serviço militar, ou durante as prorrogações daqueles prazos;

III - os componentes da reserva das Forças Armadas quando convocados, reincluídos, designados ou mobilizados;

IV - os alunos de órgão de formação de militares da ativa e da reserva; e

V - em tempo de guerra, todo cidadão brasileiro mobilizado para o serviço ativo nas Forças Armadas"

O Estatuto dos Militares estabelece, em seu art. 121 § 3º, que o militar poderá ser licenciado *ex officio* após a conclusão do tempo de serviço ou do estágio; por conveniência do serviço ou, ainda, a bem da disciplina.

Não obstante, o licenciamento do militar está adstrito a atestado de que o militar está em boas condições de saúde, iguais às verificadas no momento de sua admissão, sem o que não pode ser desligado.

No caso dos autos, o militar foi internado no Hospital Psiquiátrico Associação Instituto Chuí de Psiquiatria em 04/07/2012. Consta dos autos, uma certidão emitida pelo referido estabelecimento, segundo a qual em 02/08/2012 o agravante ainda estava internado, e sem previsão de alta (fl. 38). Assim, quando de seu licenciamento, em 31/07/2012 (fl. 31), o autor estava interando, ou seja, não gozava de perfeita saúde.

Por sua vez, a perícia médica judicial confirma que "*o início da doença foi posterior ao ingresso*" (fl. 60).

Assim, a eclosão da doença se deu no período de prestação do serviço militar, pelo que o militar faz jus à

reintegração às fileiras do Exército, para fins de tratamento médico, até a recuperação da sua plenitude física. Estando o militar incapacitado para o serviço ativo das Forças Armadas, por motivo de doença cuja eclosão ocorreu durante o período de prestação do serviço militar, faz jus à reintegração, para fins de tratamento médico adequado. Nesse sentido, consolidou-se a jurisprudência do Supremo Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. MILITAR TEMPORÁRIO. INCAPACIDADE NO MOMENTO DO LICENCIAMENTO. RECONHECIMENTO PELAS INSTÂNCIAS DE ORIGEM. SÚMULA Nº 7/STJ. REINTEGRAÇÃO PARA TRATAMENTO DE SAÚDE. POSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 83/STJ.

1. Reconhecido no acórdão recorrido, com amparo expresso em elementos de prova, que o autor, ao tempo de seu licenciamento do Exército, embora não incapacitado definitivamente, não se encontrava apto para as atividades militares, porquanto necessitaria ainda de assistência médica a fim de que pudesse recuperar sua higidez física, a alegação em sentido contrário, a motivar insurgência especial, requisita necessário exame dos aspectos fáticos da causa, com a consequente reapreciação do acervo fático-probatório, hipótese que é vedada em sede de recurso especial, a teor do enunciado nº 7 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.

2. "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial." (Súmula do STJ, Enunciado nº 7).

3. No momento do seu licenciamento, encontrando-se o militar temporariamente incapacitado em razão de acidente em serviço ou, ainda, de doença, moléstia ou enfermidade, cuja eclosão se deu no período de prestação do serviço, tem o direito de ser reintegrado às fileiras de sua respectiva Força, para receber tratamento médico, até que se restabeleça (artigo 50, inciso IV, alínea "e", da Lei nº 6.880/80 e Portaria nº 816/2003 - RISG/Ministério da Defesa). Precedentes.

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1186347/SC, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/06/2010, DJe 03/08/2010)

ADMINISTRATIVO. MILITAR - ECLOSÃO DE DOENÇA DURANTE PRESTAÇÃO DE SERVIÇO. REINTEGRAÇÃO COMO ADIDO - POSSIBILIDADE. Se o autor apresenta eclosão de doença durante a prestação do serviço militar, faz ele jus à sua permanência como adido, independentemente da sua capacidade laborativa, para receber tratamento médico adequado até sua cura ou posterior reforma. (TRF4, APELREEX 200471090000983, Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, Terceira Turma, D.E. 02/06/2010)

ADMINISTRATIVO. MILITAR TEMPORÁRIO. INCAPACIDADE. TRATAMENTO MÉDICO. REINTEGRAÇÃO. POSSIBILIDADE. 1. O militar temporário ou de carreira que, por motivo de doença ou acidente em serviço, tornou-se temporariamente incapacitado para o serviço ativo das Forças Armadas, faz jus à reintegração como adido, para fins de tratamento médico adequado. Precedentes, 2. Agravo regimental improvido. (AGRESP 200900822019, Rel. Min. Jorge Mussi, Quinta Turma, DJE DATA:13/09/2010).

No mesmo sentido, já se pronunciou esta Corte:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIDOR PÚBLICO MILITAR TEMPORÁRIO. LICENCIAMENTO "EX OFFICIO". PEDIDO DE REINTEGRAÇÃO EM TUTELA ANTECIPADA. DEFERIMENTO. PREENCHIDOS OS REQUISITOS DO ART. 273 DO CPC. AGRAVO REGIMENTAL. DESCABIMENTO. 1. Decisão recorrida que reconhece que o agravado se encontrava incapacitado temporariamente para o serviço militar na ocasião do licenciamento, hipótese em que o art. 82, I, da Lei nº 6.880/80, determina que o militar deve permanecer na condição de agregado e receber tratamento médico especializado. 2. O ato administrativo de licenciamento reveste-se da presunção de legitimidade e legalidade que, todavia, pode ceder se existentes fortes indícios em sentido contrário, sendo este o caso dos autos onde a própria Administração atesta a incapacidade do autor antes do licenciamento. 3. Nos termos do art. 127, parágrafo único, do CPC, não cabe recurso da decisão do relator que delibera sobre concessão de efeito suspensivo em agravo de instrumento. 4. Agravo regimental não conhecido. 5. Agravo de instrumento desprovido. (TRF3, AI 201003000274607DJF3, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, Segunda Turma, CJI DATA:18/04/2011 PÁGINA: 142)

No caso em apreço, o autor foi diagnosticado com "episódio depressivo grave com sintomas psicóticos" (fl. 60). Constam ainda informações de que a doença gera incapacidade absoluta para o trabalho (fl. 61), e que o militar apresenta "sintomas como persecutoriedade, alucinações auditivas, oscilações de humor com comportamento agressivo" (fl. 96), o que, ao menos nesta via perfunctória, está a indicar a verossimilhança das alegações do agravante.

Assim, sob pena de perigo reverso, é de rigor a reforma da decisão agravada, para o fim de garantir o tratamento médico de que necessita o agravante.

Ante o exposto, nos termos do art. 527, III, do CPC, defiro a antecipação dos efeitos da tutela, na forma acima fundamentada.

Intime-se a parte contrária, nos termos do art. 527, V, do Código de Processo Civil.

Após, com ou sem a manifestação da União, remetam-se os autos ao Ministério Público Federal.

P.I.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003359-79.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003359-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCO AURELIO PANADES ARANHA
AGRAVADO : REINALDO MASSAO OSHIRO e outro
: MARIA LUCINA AKIMOTO
ADVOGADO : MAURO CESAR PEREIRA MAIA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 04060776719974036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal em face da decisão que, em autos de ação de consignação em pagamento proposta por Reinaldo Massao Oshiro e outro, indeferiu o pedido de retenção de valores suficientes ao pagamento da verba honorária a que foram condenados os agravados, em sentença com trânsito em julgado, com o montante a ser levantado pela parte adversa.

A CEF pugna pela reforma da decisão, a fim de que a parte agravada responda pela verba honorária a que foi condenada, mediante compensação com o montante consignado nos autos a ser, em vista da mudança da situação econômica pelo recebimento do crédito de R\$ 14.000,00 (quatorze mil reais).

É o relatório. Decido.

A decisão que pôs fim a lide (fl. 236) ao apreciar a apelação interposta em face da sentença homologatória de desistência da ação condenou a parte autora, ora agravada, ao pagamento de verba honorária fixada em 10% do valor da causa, suspendendo seu pagamento nos termos do art. 12, da Lei nº 1.060/50.

A CEF sustenta que haverá alteração do estado de miserabilidade da agravada com o levantamento dos valores depositados na consignatória, de molde a elidir a gratuidade processual inicialmente deferida. Pugna, desse modo, pelo pagamento da verba honorária, destacando-se parte do crédito principal a ser disponibilizado.

Entendo que não merece reforma o *decisum*.

Por princípio, àquele que litiga sob os auspícios a assistência judiciária gratuita é garantida a suspensão de exigibilidade de despesas e honorários, dada impossibilidade da parte beneficiária arcar com ônus sucumbenciais "(...) sem prejuízo do sustento próprio ou da família (...)" (art. 12, Lei nº 1060/50).

Assim, descabe falar-se que a parte assistida reúne condições de efetuar o pagamento de valores a título de honorários advocatícios, pois o levantamento dos valores depositados com o fito de ver declarada a quitação do contrato de mútuo firmado nos moldes do Sistema Financeiro da Habitação judicial não se traduz, *in casu*, na mudança de situação econômica.

O referido montante compõe-se do valor incontroverso das prestações do financiamento suficientes, segundo a agravada, para a quitação do negócio jurídico.

O levantamento desse valor não tem o condão de acarretar mudança da situação econômica dos agravados; não afasta o estado inicial de pobreza que justificou o deferimento da gratuidade processual, apenas significa que o levantamento das prestações mensais acumuladas.

Nesse sentido, o seguinte aresto do TRF da 4ª Região, *in verbis*:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS NOS EMBARGOS. VALOR DA EXECUÇÃO. COMPENSAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AJG.

1. É inadmissível a compensação entre o valor devido a título de honorários dos embargos à execução pela parte embargada e o montante a ser recebido por esta em execução, pois, sendo ela titular de AJG, decorre de lei a suspensão da exigibilidade dos honorários do advogado da contraparte, tendo em vista a impossibilidade do pagamento dos ônus sucumbenciais sem prejuízo do sustento do beneficiário e de sua família (arts. 3º, inc. V, 4º, § 1º, e 12 da Lei n. 1.060/50). Precedentes deste Tribunal.

2. Para que se afaste a presunção de miserabilidade da parte e esta se torne apta a arcar com a verba honorária é necessária a expressa revogação do benefício, mediante a prova de inexistência ou de desaparecimento dos requisitos essenciais à concessão da AJG (art. 7º da Lei n. 1.060/50).

3. Não é hábil a ilidir a presunção de pobreza da parte embargada o recebimento dos valores em execução, uma vez que tal montante tem origem no pagamento a menor do seu benefício ao longo de anos, sendo impossível afirmar que sua situação econômica se altere significativamente pelo simples fato de estar recebendo, de forma acumulada, o que a Autarquia Previdenciária deveria ter pago mensalmente desde longa data.

4. A aposentadoria percebida pela parte apelada sequer se aproxima do valor de dez salários mínimos, considerado por esta Corte como limite para o deferimento da assistência judiciária.

(TRF 4ª Reg., AC 200471010023985/RS, 5ª T., v.u., DJe. 21.01.08).

Ademais, nos termos do julgado acima colacionado, e nos termos da decisão agravada, é ônus da CEF a demonstração fática de que os benefícios da assistência judiciária gratuita devem ser revogados, o que não ocorre no caso dos autos, sendo insuficiente argumentar que o valor a ser levantado, por si só, leva à alteração de fortuna. Ante o exposto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Int.

Após as formalidades legais baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003375-33.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003375-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO : BRUNO JUNJI UWADA SHIMADA
ADVOGADO : HAMIR DE FREITAS NADUR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00013213020134036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela UNIÃO, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão que, nos autos do Mandado de Segurança 0001321-30.2013.4.03.6100, deferiu a liminar para determinar a imediata suspensão do ato de convocação para o serviço militar do impetrante.

A União alega, em suas razões de agravo, que a r. decisão deve ser suspensa por acarretar lesão grave e que a convocação do impetrante é legal. Sustenta, ainda, que a Lei nº 12.336 de 12 de outubro de 2010, trouxe nova redação à lei do Serviço Militar (Lei nº 4.375/64) possibilitando a convocação daqueles que foram dispensados por meio do Certificado de Dispensa, inclusive por excesso de contingente, após a conclusão do curso universitário.

Relatados, decido.

Consta da inicial do Mandado de Segurança que o impetrante foi dispensado do Serviço Militar Obrigatório, por excesso de contingente, em 20/04/2004 (fl. 73). Em janeiro de 2013, foi designado para o serviço militar obrigatório, na condição de médico (fl. 74). Alegou, em síntese, a ilegalidade do ato, pois a Lei nº 5.292/67 só autoriza a obrigatoriedade da prestação do serviço militar àqueles que tenham obtido o adiamento da incorporação, à época do primeiro alistamento. Este não seria o seu caso, uma vez que foi dispensado em

definitivo da prestação do serviço militar no ano em que completou 18 anos de idade, por excesso de contingente. Considero faltar plausibilidade jurídica à pretensão exposta pelo impetrante, ora agravado. Isso porque dispõe o artigo 143 da Constituição Federal que o serviço militar é obrigatório nos termos da lei. Já o serviço militar obrigatório para médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários está previsto na Lei nº 5.292/67. Este diploma legal estabelece que estão sujeitos ao serviço militar obrigatório os profissionais da área de saúde uma vez concluído o respectivo curso universitário, pouco importando se foram dispensados ao tempo da convocação por excesso de contingente. É expresso § 2º do artigo 4º da Lei 5292/67 em incluir também os dispensados por excesso de contingente entre os passíveis de convocação ao prescrever: *Os MFDV que sejam portadores de Certificados de Reservistas de 3ª Categoria ou de Dispensa de Incorporação, ao concluírem o curso, ficam sujeitos a prestação do Serviço Militar de que trata o presente artigo.*

Não obstante, firmou-se nos Tribunais Superiores jurisprudência no sentido de que os estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia ou Veterinária dispensados por excesso de contingente não estão sujeitos à prestação do serviço militar obrigatório, sendo compulsório tão somente àqueles que obtêm o adiamento de incorporação, conforme previsto no art. 4º, *caput*, da Lei 5.292/1967.

Ocorre que, com a edição da Lei 12.336/10, de 26 de outubro de 2010, a possibilidade de reconvocação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários dispensados por excesso de contingente foi expressamente ratificada pelo legislador, senão vejamos (g.n.):

"Art. 4º. Os concluintes dos cursos nos IEs destinados à formação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários que não tenham prestado o serviço militar inicial obrigatório no momento da convocação de sua classe, por adiamento ou dispensa de incorporação, deverão prestar o serviço militar no ano seguinte ao da conclusão do respectivo curso ou após a realização de programa de residência médica ou pós-graduação, na forma estabelecida pelo caput e pela alínea 'a' do parágrafo único do art. 3º, obedecidas as demais condições fixadas nesta Lei e em sua regulamentação."

Quanto à convocação prevista no referido dispositivo, vinha entendendo que somente poderiam ser convocados aqueles que fossem dispensados a partir do advento da referida lei.

Todavia, no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça, restou decidido, no regime de Recursos Repetitivos (art. 543-C do CPC), que *"a Lei 12.336/2010 deve ser aplicada aos concluintes dos cursos nos IEs destinados à formação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários que foram dispensados de incorporação, mas ainda não convocados"* (EDcl no REsp 1186513 / RS, Re. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 14/02/2013).

Por oportuno, transcrevo excerto do voto proferido pelo i. Ministro Herman Benjamin (g.n.):

"Consoante anotado na decisão embargada, entendo que as alterações trazidas pela Lei 12.336 passaram a vigor a partir de 26 de outubro de 2010 e se aplicam aos "concluintes dos cursos nos IEs destinados à formação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários", ou seja, àqueles estudantes que foram dispensados, mas ainda não convocados.

Com efeito, vale adotar, in casu, por analogia, o mesmo raciocínio desta Corte quando firmou o entendimento de não haver direito adquirido do servidor a regime jurídico."

Desse modo, considerando que a convocação do impetrante foi posterior à edição da Lei 12.336/10, as alterações introduzidas por este diploma legal devem ser aplicadas ao caso em comento.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003454-12.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003454-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

AGRAVANTE : JEANEIDE DE FREITAS GALVAO

ADVOGADO : EMILIO ANTONIO DE TOLOSA MOLLICA e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 01/03/2013 355/2639

AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00015177720124036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por JANEIDE DE FREITAS GALVÃO objetivando a reforma da decisão que indeferiu seu pedido de antecipação dos efeitos da tutela, nos autos da Ação Ordinária nº 0001517-77.2012.403.6118 na qual pretende o restabelecimento do benefício de pensão por morte no patamar que vinha recebendo.

Narra a Agravante que é viúva de militar reformado, razão pela qual vinha recebendo, desde 1990, o benefício de pensão por morte de militar, com base na integralidade do soldo de Taifeiro.

Em outubro de 2010, firmou acordo com a Administração nos termos da Lei 12.158/2010, para que a base de cálculo da sua pensão militar passasse a ser o soldo de 2º Sargento. A partir daí, a Administração começou a pagar a pensão com base na integralidade do soldo de Segundo Sargento. No entanto, em outubro de 2011, a Administração reduziu sua pensão à metade do valor que vinha sendo pago.

Sustenta a ilegalidade da revisão procedida pela Administração, pois, segundo alega, ter-se-ia operado a decadência do direito administrativo.

É a síntese do necessário.

Decido.

Cinge-se a controvérsia quanto à suposta ilegalidade praticada pela Administração, que reduziu o valor pago à agravante, a título de pensão por morte de militar.

Para a antecipação dos efeitos da tutela o art. 273 do Código de Processo Civil é imprescindível o preenchimento dos requisitos: existência de prova inequívoca e da verossimilhança das alegações do autor, bem como as circunstâncias de haver fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu.

Em se tratando de impugnação da decisão por meio de agravo de instrumento, cabe à parte que pretende a sua reforma a demonstração, no ato de interposição do recurso, da existência desses pressupostos autorizadores da tutela antecipada pretendida.

No caso em comento, observo que a agravante vinha recebendo, desde o óbito do instituidor da pensão (1990), a remuneração com base em 100% do valor do soldo de Taifeiro (fls. 18/22).

No entanto, por força da Lei 12.158/09, firmou acordo com a Administração (fl. 23) e sua remuneração passou a ser calculada com base no soldo de Segundo Sargento (fl. 24).

Desse modo, por força do acordo firmado, foi alterada a base de cálculo da pensão recebida pela agravante, de sorte que o percentual também poderia/deveria ter sido alterado para preservar o valor nominal da pensão.

Ocorre que, quando da realização do acordo, em 2010, a Administração, aparentemente, deixou de observar essa regra e continuou a pagar o benefício no percentual de 100% sobre a nova base de cálculo, qual seja, o soldo de Segundo Sargento.

Em 2011, foi percebido o equívoco e a Administração realizou ajuste do benefício aos ditames legais.

Desse modo, ao menos nessa via perfunctória, tudo indica que a Administração agiu em consonância com seu poder de Autotutela, o que afasta a verossimilhança das alegações da Agravante.

Ausente, portanto, um dos requisitos legais que autorizam a concessão da antecipação da tutela.

É sabido que os requisitos que ensejam a antecipação dos efeitos da tutela devem ser preenchidos cumulativamente, de sorte que ausente qualquer deles, impossível a sua concessão.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. ART. 273. PRESSUPOSTOS. AUSÊNCIA. INDEFERIMENTO. 1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04). 2. O art. 273 do Código de Processo Civil condiciona a antecipação dos efeitos da tutela à existência de prova inequívoca e da verossimilhança das alegações do autor, bem como às circunstâncias de haver fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu. **No caso da decisão ser impugnada por agravo de instrumento, a parte que pretende a sua reforma deve demonstrar no ato de interposição do recurso a existência dos pressupostos autorizadores da tutela antecipada pretendida, o que torna indispensável a juntada de documentos que permitam aferir a verossimilhança de suas alegações (TRF***

da 3ª Região, AI n. 2009.03.00.020432-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17.11.09; AI n. 2008.03.00.002252-1, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 19.01.09; AG n. 2003.03.00.013812-4, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 01.08.05). 3. A cobrança de foro e de laudêmio referentes à enfiteuse sobre os imóveis localizados em Barueri (região de Alphaville e Tamboré) decorre do registro do domínio direito da União nas matrículas dos imóveis. O registro imobiliário surte seus naturais efeitos jurídicos, os quais somente podem ser eventualmente obviados após dilação probatória. 4. Agravo legal não provido. (AI 00066834820114030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2011 PÁGINA: 1401 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)
PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. I - **A parte que pretende o provimento antecipado deve providenciar, com a inicial, a juntada de todos os documentos que entende necessários, a fim de convencer o julgador da verossimilhança de suas alegações.** II - Embora conste dos autos laudo social que aponta a hipossuficiência da parte autora, a demandante não logrou apresentar qualquer documento que revele ser portadora de deficiência que a incapacite para o trabalho, sendo imprescindível a dilação probatória, com a realização de perícia médica judicial. III - Agravo de Instrumento do INSS provido. (AI 00161813720124030000, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/11/2012 FONTE_REPUBLICACAO:.)

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao Agravo de Instrumento.

Após as formalidades legais, baixem os autos ao Juízo de Origem.
P.I.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003501-59.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.003501-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : GOMES BEU E CIA LTDA -ME
No. ORIG. : 08004921120128120007 2 Vr CASSILANDIA/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de r. sentença que julgou extinta execução fiscal movida pela União Federal, com fundamento no artigo 267, VIII, do Código de Processo Civil. Na hipótese, considerou o d. Juízo que o exequente desistiu da ação.

A exequente alega, em síntese, que a sentença ofendeu os princípios constitucionais da legalidade, inafastabilidade da jurisdição, da razoabilidade, da supremacia do interesse público, da eficiência, da impessoalidade e da tripartição de poderes.

Requer, ao final, a reforma da sentença.

Decido.

A sentença deve ser reformada, pois o cerne da questão está relacionado à análise do juízo de conveniência e

oportunidade para o ajuizamento e prosseguimento da ação. E este é exclusivo da exequente.

Com efeito, as normas que permitem o não ajuizamento de execuções fiscais de valor reduzido não autorizam, por outro lado, a extinção da ação executiva pelo Poder Judiciário. Por esta razão, a presente execução fiscal deve prosseguir em seus ulteriores termos.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débito s iguais ou inferior es a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido."

(STJ, 1ª Seção, REsp 1111982/SP, Relator Ministro Castro Meira, Dje em 25/05/2009)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL . VALOR IRRISÓRIO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. ART. 20 DA LEI N. 10.522/02. PRECEDENTES.

1. Conforme determina o art. 20 da Lei n. 10.522/02, as execuções fiscais definidas pela lei como de baixo valor devem ser arquivadas sem, entretanto, a respectiva baixa na distribuição.

2. Precedente da Primeira Seção: EResp n. 664.533/RS, Rel. Min. Castro Meira (DJ 6.6.2005).

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, 2ª Turma, REsp 1025594/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Dje em 16/04/2009)

Confira-se, também, precedente desta Corte:

"EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DA AÇÃO. LEI 9.469/97. VALORES INFERIORES À MIL REAIS. AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONVENIÊNCIA DO EXEQÜENTE.

I - As disposições contidas no art. 1º, da Lei 9.469/97 dirigem-se aos interesses do exeqüente e são aplicadas de acordo com a sua discricionariedade, no tocante ao ajuizamento de ações executivas de valores ínfimos ou antieconômicos, não lhe falecendo, por tais motivos, interesse processual em face de eventual inviabilidade econômica de se executar valor es reduzidos inscritos na dívida ativa.

II - Situação análoga ocorrida com o D.L 1.793/80, com posicionamento idêntico desta relatoria sobre o tema.

III - Prosseguimento regular da execução fiscal .

IV - apelação provida."

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 200161050003646, Relator Juiz Fed. Conv. Ferreira da Rocha, DJU em 15/02/05, página 216)

Ademais, a matéria em questão encontra-se, inclusive, sumulada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça - edição da recente Súmula nº 452 (21/06/2010) -, abaixo transcrita:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

A sentença, portanto, merece reforma para determinar o regular prosseguimento da execução fiscal.

Destarte, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação.
P.I.
Oportunamente, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 21005/2013

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003610-97.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003610-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : CPM BRAXIS S/A
ADVOGADO : EDVAIR BOGIANI JUNIOR
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00007957020134036130 1 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CPM Braxis S/A, em face da decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu parcialmente a liminar para determinar às autoridades coatoras a expedição em favor da impetrante, no prazo de 24 horas, das guias de pagamento ou parcelamento de débito do FGTS emitindo-se, após a quitação da dívida ou a formalização do parcelamento, a Certidão de Regularidade Fiscal perante o FGTS, desde que não haja outros obstáculos à concessão da aludida certidão.

Alega a agravante que, apesar do deferimento parcial do pedido de liminar, tal decisão não a favorece, pois a CEF alega estar impedida de emitir tais guias por não conseguir apurar o valor atualizado do débito, haja vista que os sistemas não foram devidamente alimentados. Assim, sem a regularização destes débitos e a emissão da CRF, a agravante estará impedida de participar de certames licitatórios que ocorrerão nos dias 18.02.2013 e 19.02.2013. Relatados. Decido.

De acordo com o disposto no art. 9º, II, da Lei n.º 6.830/80, o executado pode oferecer fiança bancária em garantia da dívida, juros e multa de mora e encargos indicados na CDA.

Entretanto, a idoneidade da carta de fiança deve ser examinada no caso concreto, levando-se em conta alguns aspectos como limitação de tempo da garantia, suficiência do valor afiançado e correção monetária, bem como atendendo o que determinam as Portarias PGFN 644/2009 e 1378/2009, resguardando, assim, o crédito da Fazenda Pública.

Cumpra anotar também, que a prestação de caução, mediante o oferecimento de fiança bancária, ainda que no montante integral do valor devido, não tem o efeito de suspender a exigibilidade do crédito tributário, mas, em casos especiais, pode apenas garantir o débito exequendo, em equiparação ou antecipação à penhora, com o escopo precípuo de viabilizar a expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa ou a oposição de embargos.

Na hipótese em apreço, pretendendo o impetrante tão somente a expedição de Certidão de Regularidade Fiscal perante o FGTS, a fim de participar de certames licitatórios que ocorrerão nos dias 18.02.2013 e 19.02.2013, é correto o entendimento de que, diante do dispositivo legal constante do art. 9º, II, da Lei 6.830/80, que autoriza expressamente que o executado, em garantia da execução da dívida, juros, multa de mora e encargos indicados na Certidão da Dívida Ativa, ofereça fiança bancária, não é razoável impor restrições ao regular desenvolvimento das atividades comerciais e econômicas.

Entendimento este consolidado no âmbito do Tribunal Regional da Segunda Região, cujos arestos a seguir colaciono:

TRIBUTÁRIO. DEPÓSITO E ANTENCIPADO. CAUÇÃO. CARTA DE FIANÇA BANCÁRIA. EXPEDIÇÃO CND. POSSIBILIDADE. SUSPENSÃO EXIGIBILIDADE CRÉDITO. DECISÃO ULTRA PETITA. FIANÇA BANCÁRIA. INEXISTÊNCIA DE EQUIPARAÇÃO COM DEPÓSITO INTEGRAL EM DINHEIRO. 1 - Se o pedido formulado na Medida Cautelar refere-se tão somente a expedição de CND mediante apresentação de caução representada por da Carta de Fiança bancária, é ultra petita a decisão que suspende também a exigibilidade do crédito tributário. 2 - O Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento no sentido de que a fiança bancária não é equiparável ao depósito integral do débito exequendo para fins de suspensão de exigibilidade de crédito. 3 - A orientação do Superior Tribunal de Justiça se pautou em julgado de repercussão geral. 4 - Agravo Interno parcialmente provido.

(TRF2; AG 201102010004317 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 195580; Relator(a) Desembargadora Federal LANA REGUEIRA; QUARTA TURMA ESPECIALIZADA; E-DJF2R - Data::05/07/2011 - Página::338) TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. CAUÇÃO. ART. 206 DO CTN. CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITO DE NEGATIVA. POSSIBILIDADE. A tese de defesa não se sustenta: não há pedido de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, hipótese em que as formas do artigo 151 entrariam em cena. No caso, ao se deferir a liminar, não se deferiu suspensão, tendo sido, isso sim, reconhecido como correta a tese de que a Fazenda, podendo e devendo executar seus créditos, não pode impor ao contribuinte as conseqüências da demora na apuração e execução do valor devido. É de se salientar que a certidão tem mero caráter de regularidade administrativa, além de vida temporária e efeitos juris tantum. Não acarreta prejuízo material à Administração Pública. O deferimento da expedição apenas impede os efeitos ruins de uma apreciação demorada. A pretensão da Requerente, de outro lado, tem respaldo em construção jurisprudencial que se firmou no sentido de admitir o oferecimento de caução fidejussória em ação cautelar, antecipando os efeitos que decorreriam da penhora na execução fiscal, possibilitando, assim, a expedição de Certidão Positiva com efeitos negativos, nos termos do art. 206 do CTN. No caso presente, a requerente ofereceu, em caução dos débitos indicados na inicial (fls. 18/19 da cautelar), referentes ao IRPJ e CSLL, carta de fiança, emitida pelo Banco Bradesco S/A, no valor de R\$ 173.240,40 (fl. 80 da cautelar), com aptidão para garanti-los, portanto. Em conseqüência, a Requerente faz jus à obtenção da certidão positiva com efeitos de negativa. (TRF2; AC 200751010300586 AC - APELAÇÃO CIVEL - 444003; Relator(a) Desembargador Federal ALBERTO NOGUEIRA; QUARTA TURMA ESPECIALIZADA; E-DJF2R - Data::08/04/2011 - Página::349)

Ademais, o próprio CTN autoriza a expedição de certidão de regularidade fiscal, diante do oferecimento de outras formas de garantia, que não o depósito em dinheiro do montante integral, não arroladas como causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, consoante o disposto no art. 206 do CTN, *in verbis*:

Art. 206. Tem os mesmos efeitos previstos no artigo anterior a certidão de que conste a existência de créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa.

Para além da evidente plausibilidade da tese esposada pela impetrante, ela também demonstrou o perigo na demora em obter o provimento aqui postulado, motivo pelo qual fica evidenciado o grande e desproporcional prejuízo à impetrante.

Em face desta situação, quais sejam, a candente plausibilidade da tese defendida pela exordial, aliada ao excepcional perigo na demora a que se submete a impetrante, plausível fornecer à impetrante do Certificado de Regularidade por ela requerido.

Contudo, como bem asseverou o Juízo de origem, a carta de fiança não se presta a plena garantia do débito, uma vez que o montante atualizado da dívida ainda não foi confirmado, devendo ser mantida a decisão de concessão parcial da liminar para determinar às autoridades coatoras a expedição em favor da impetrante, no prazo de 24 horas, das guias de pagamento ou parcelamento de débito do FGTS.

Desta sorte, DEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO para determinar à CEF a expedição da Certidão de Regularização Fiscal perante o FGTS, em 24 horas da intimação desta decisão, condicionada ao pagamento ou parcelamento do montante apurado quando do cumprimento da decisão agravada, ou comprovada a impossibilidade de fazê-lo.

Publique-se e intime-se.

Intime-se, com urgência, a parte agravada, para cumprimento desta, bem como a fim de que apresente contraminuta no prazo legal, nos termos do art. 527, V, do Código de Processo Civil.

Oficie-se o Juízo de origem para que preste informações.

Após, remetam-se os autos ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 2ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 20872/2013

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002312-74.2001.4.03.6181/SP

2001.61.81.002312-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : EDUARDO ROCHA reu preso
ADVOGADO : LEONARDO JOSE DA SILVA BERALDO (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELANTE : REGINA HELENA DE MIRANDA
: SOLANGE APARECIDA ESPALAO FERREIRA
: ROSELI SILVESTRE DONATO
ADVOGADO : JOAQUIM TROLEZI VEIGA e outro
APELADO : Justica Publica
REU ABSOLVIDO : MARLENE PROMENZIO ROCHA
No. ORIG. : 00023127420014036181 8P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

1. Fl. 2530: Indefiro o requerido pela DPU, pois se trata de providência que cabe ao Juízo de origem.
2. Em homenagem ao princípio do contraditório (art. 5º, inciso LV, da Constituição Federal), e considerados os efeitos infringentes pretendidos nos embargos de declaração opostos às fls. 2535/2535v, intimem-se os réus para que apresentem resposta ao recurso.

Após, retornem os autos conclusos.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0077561-08.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.077561-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : JOAO CARLOS DA ROCHA MATTOS reu preso
ADVOGADO : DANIEL MARTINS SILVESTRI
APELADO : Justica Publica

DECISÃO

O apelante argüiu o impedimento deste Relator para o julgamento da presente causa às fls. 2523/2524, o que foi ratificado por seu defensor à fl. 2557.

Desentranhem-se dos autos petição de fls. 2523/2524, mantendo-se cópias no presente feito, atuando-se em apartado a **exceção de impedimento**, que deverá ser instruída também com as cópias das fls. 2525/2557, com a certidão da Subsecretaria do Órgão Especial e Plenário e cm o extrato de andamento processual da ACR-43242, designando-se Relator.

Não me dou por impedido, pois não participei de ato de recebimento de denúncia, tampouco dos demais atos de instrução e julgamento da ação penal 201 conforme argumenta a defesa.

Suspendo o julgamento da apelação até a solução do incidente, nos termos do artigo 284 e seguintes do Regimento Interno desta Corte.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0012471-61.2010.4.03.6181/SP

2010.61.81.012471-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : EINAR DE ALBUQUERQUE PISMEL JUNIOR
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE DE OLIVEIRA PEREIRA e outro
APELANTE : LOURDES CASTILHO CECCOLINI
ADVOGADO : SERGIO SALGADO IVAHY BADARO e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00124716120104036181 9P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 897/899 - Defiro pelo prazo de dez dias.
Intime-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

Batista Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007838-04.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.007838-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Justica Publica

APELANTE : RODRIGO BAPTISTA DE OLIVEIRA reu preso
ADVOGADO : EDLÊNIO XAVIER BARRETO e outro
APELANTE : JOSE RICARDO MARTINS NAKAMURA reu preso
ADVOGADO : AUGUSTO CESAR MENDES ARAUJO e outro
APELANTE : JOSE EDUARDO DE ALMEIDA reu preso
ADVOGADO : MERHEJ NAJM NETO e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00078380420114036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO
Fls. 1126/1128:

1. Intime-se a defesa do acusado JOSÉ EDUARDO DE ALMEIDA para que apresente contrarrazões ao recurso interposto pelo MPF (fls. 959/969v), no prazo legal, sob pena de aplicação do disposto no art. 265 do CPP.
2. Intimem-se os acusados RODRIGO BAPTISTA DE OLIVEIRA e JOSÉ RICARDO MARTINS NAKAMURA para que apresentem as razões dos recursos de apelação interpostos, nos termos do artigo 600, § 4º, do Código de Processo Penal.
3. Uma vez apresentadas as razões de apelação, baixem os autos à 1ª instância para que o órgão ministerial apresente suas contrarrazões recursais.
4. Após, dê-se vista dos autos à Procuradoria Regional da República, para que ofereça o seu necessário parecer.
5. Cumpridas tais determinações, retornem os autos conclusos.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 20871/2013

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003274-08.1999.4.03.6104/SP

1999.61.04.003274-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
APELANTE : PEDRO VITAL DA SILVA
ADVOGADO : RUI FRANCISCO DE AZEVEDO e outro
APELADO : Justica Publica
No. ORIG. : 00032740819994036104 5 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela defesa de Pedro Vital da Silva contra sentença que o condenou pelos delitos dos artigos 184, "caput", §2º e 334, "caput", 2ª parte c.c. 70, todos do Código Penal. O julgamento foi convertido em diligência (fl. 370), determinando-se a expedição de ofício à Delegacia da Receita Federal em Santos/SP para que procedesse ao cálculo dos valores dos tributos devidos à época da apreensão, bem como os respectivos valores atualizados, com relação a cada item descrito na Relação de Mercadorias Apreendidas

(RMA) de fls. 83/86.

Considerando que em 25/02/2013 foi juntada a resposta da Receita Federal ao ofício expedido (fls. 373/374), dê-se vista às partes.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

Batista Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003834-39.2003.4.03.6126/SP

2003.61.26.003834-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
APELANTE : ISAQUE IUZURU NAGATA
ADVOGADO : ROBERTO GARCIA LOPES PAGLIUSO e outro
APELANTE : MINORU MIZUKOSI
: JORGE NOBUO NAKANO
ADVOGADO : MAURICIO DE CARVALHO ARAUJO e outro
APELANTE : ROBERTO TAKESHI IWAI
ADVOGADO : PAULO EDUARDO BUSSE FERREIRA FILHO e outro
APELADO : Justica Publica
EXTINTA A PUNIBILIDADE : KOHEI DENDA falecido
: HAJIMU KURAMOCHI falecido
REU ABSOLVIDO : YAN FUAN KWI FUA
: SADAO IFUKO
No. ORIG. : 00038343920034036126 6P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se os defensores dos apelantes Minoru Mizukosi, Jorge Nobuo Nakano, Isaque Iuzuru Nagata (fls. 2565) e Roberto Takeshi Iwai (fls. 2566), para apresentar suas razões recursais na forma do artigo 600, § 4º, do CPP. Oferecidas as razões recursais, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

Batista Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004862-03.2005.4.03.6181/SP

2005.61.81.004862-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : ERNESTO BALKANYI MURNIK
ADVOGADO : JULIO CEZAR ROVERSI e outro
APELADO : Justica Publica
No. ORIG. : 00048620320054036181 10P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se o apelante, na pessoa de seu advogado, para que, no prazo legal, apresente as suas razões de apelação, nos termos do artigo 600, parágrafo 4º, do Código de Processo Penal.

Após, abra-se vista à Procuradoria Regional da República.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001022-16.2006.4.03.6127/SP

2006.61.27.001022-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : JAIR VALENTE FERNANDES
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO GOMES e outro
APELANTE : DAVID BOSAN LIVRARI
ADVOGADO : JOSE LUIZ DA SILVA (Int.Pessoal)
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00010221620064036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DESPACHO

Intime-se a defesa do réu JAIR VALENTE FERNANDES para que apresente contrarrazões ao recurso interposto pelo Ministério Público Federal às fls. 483 e 495/499, no prazo legal, sob pena de aplicação do disposto no art. 265 do CPP.

Após, abra-se vista dos autos à Procuradoria Regional da República para complementação do seu parecer.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003774-14.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.003774-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Justica Publica
APELADO : ANTONIO BERNARDO CERANTOLA
ADVOGADO : GETULIO MITUKUNI SUGUIYAMA e outro
No. ORIG. : 00037741420084036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Ministério Público Federal, contra a r. decisão proferida pela MM. Juíza Federal da 1ª Vara Federal de Guarulhos, SP, que, com fulcro no art. 386, III, do Código de Processo Penal, absolveu Antonio Bernardo Cerantola, acusado de infringir o disposto no art. 334 do Código Penal.

Nesta instância, o e. Procurador Regional da República Elton Venturi manifesta-se pelo desprovimento do recurso.

É o sucinto relatório.

Decido.

Assiste razão ao e. Procurador Regional da República, haja vista o recurso interposto pelo Ministério Público Federal, de fato, não comportar provimento. Desse modo, como razões de decidir valho-me das bem lançadas ponderações do parecer apresentado por Sua Excelência:

"1. Trata-se de apelação criminal interposta pelo Ministério Público Federal contra a sentença de fls. 431/434, proferida pelo Juízo da 1ª Vara Federal de Guarulhos/SP, que absolveu o acusado pelo crime de descaminho por entender ausente a tipicidade material do delito, ante a aplicação do princípio da insignificância.

Narra a denúncia que em 10.04.2006 e 10.05.2006, o acusado, na qualidade de sócio administrador da empresa Classic Brasil Comercial Ltda., deixou de realizar o pagamento, em parte, de tributos devidos pelo ingresso de mercadorias de procedência estrangeira, uma vez declarado valores nominais inferiores aos praticados. A conduta ensejou o não recolhimento de R\$7.332,30.

A denúncia foi recebida em 06.08.2009 (fls. 250).

Após iniciada a fase instrutória e realizada a oitiva de testemunhas, o magistrado de origem proferiu sentença absolutória nos termos supra alinhavados.

Inconformado, o Ministério Público Federal interpôs o presente recurso às fls. 437/456, alegando, em síntese, (a) a violação ao princípio do devido processo legal, porquanto prolatada sentença anteriormente ao término da instrução e apresentação de alegações finais pelas partes; e (b) a inaplicabilidade do princípio da insignificância em virtude da inexistência da mínima ofensividade da conduta do agente, diante de sua reiteração criminosa. O recorrido apresentou contrarrazões às fls. 464/469.

Em síntese, é o relatório.

2. A r. decisão monocrática não padece de qualquer nulidade, merecendo ser mantida.

Não se desconhece a tese segundo a qual, uma vez superada a fase do art. 397 do CPP e prosseguindo a ação penal à fase instrutória, seria vedado ao magistrado absolver o acusado antes de encerrada a instrução e apresentadas as alegações finais pelas partes, por ausência de previsão legal e pretensa subversão do rito ordinário. Neste exato sentido, inclusive, recentemente se posicionou o Superior Tribunal de Justiça, em caso análogo:

CRIMINAL. RESP. DESCAMINHO. ABSOLVIÇÃO SUMÁRIA APÓS O RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 397 DO CPP. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO.

I - Hipótese na qual, recebida a denúncia, o réu foi sumariamente absolvido nos termos do art. 386, inc. III do CPP.

II - Não obstante a superveniência do art. 397, do Código de Processo Penal tenha possibilitado ao Juízo a absolvição sumária do réu, após o recebimento da denúncia e a apresentação de resposta, a absolvição nos termos do art. 386, inc. III do Código de Processo Penal, pressupõe todo o trâmite da ação penal iniciada com o recebimento da denúncia.

III - É inviável, na espécie, a aplicação analógica do art. 397, do CPP, considerando-se a inexistência de manifestação do réu - o qual foi citado e intimado apenas para o comparecimento à audiência prevista no §1º do art. 89 da Lei nº 9.099/95 -, condição inafastável para a absolvição sumária de que trata o dispositivo em questão.

IV - Recurso conhecido e provido, para cassar o acórdão recorrido e a sentença por ele mantida, determinando o prosseguimento da ação penal instaurada pelo recebimento da denúncia.

(REsp 1206103/ES, Rel. Ministro GILSON DPP, QUINTA TURMA, julgado em 07/02/2012, DJe 14/02/2012) - grifos nossos

Trata-se, todavia, de analisar o instituto da absolvição sumária de acordo com seus princípios orientadores, não se descuidando, evidentemente, da análise do devido processo legal.

Neste passo, parece razoável concluir que, mesmo após já recebida a denúncia e iniciada a instrução processual, pode o magistrado, a qualquer tempo, considerando suficientemente demonstradas quaisquer das hipóteses dos incisos do art. 397 do CPP, absolver sumariamente o acusado.

Ora, se a absolvição sumária é autorizada ainda em momento processual preliminar, com muito maior razão

deve operar quando, durante a instrução, pela análise das provas já produzidas mediante o devido processo e pela convicção de que nenhum outro meio de prova seria hábil a ilidir tal conclusão, certificar-se o magistrado a respeito da atipicidade da conduta, tal como ocorrido in casu em virtude do reconhecimento da insignificância do descaminho analisado.

A respeito da aplicabilidade da absolvição sumária, transcrevemos a lúcida e pragmática orientação de OLIVEIRA PACELLI e FISCHER:

'De outra parte, se é verdade que a causa extintiva da punibilidade pode ser reconhecida a qualquer tempo (art. 61, CPP), nada deveria impedir o magistrado de reconhecer uma atipicidade ou uma causa excludente da ilicitude, antes da realização da instrução. Sabe-se o quão burocrático pode ser o despacho que determina a realização da instrução e julgamento (art. 399, CPP). Não fosse assim, estaríamos criando um novo despacho saneador, compelindo o juiz a declinar as razões pelas quais ele não absolve sumariamente o réu.

Então, não é porque o juiz não reconheceu a atipicidade logo após a apresentação de defesa escrita que estaria ele obrigado, necessariamente, a proceder à instrução, para, só depois, absolver definitivamente, pelo mesmo fundamento (atipicidade, que, aliás, independe de prova!). Não nos parece adequado prosseguir nessa leitura inflexível da obrigatoriedade da ação penal.'

A toda evidência, contudo, acaso existissem outras provas a serem ainda produzidas, e que pudessem conduzir a raciocínio diverso, aí sim a supressão do contraditório e da ampla defesa seriam flagrantes, implicando a necessária anulação do julgamento por violação do devido processo legal.

Não foi o ocorrido no caso dos autos. Não incorreu em error in procedendo o magistrado ao decidir prematuramente a lide penal, aceitas as premissas supra destacadas.

Por outro lado, poderia ter sim o juízo 'a quo' se equivocado quanto à análise do mérito, o que implicaria error in judicando sujeito à reforma por parte dessa Egrégia Corte, sem necessidade de cassação da sentença.

Todavia, como se verá, também correta a decisão impugnada quanto ao reconhecimento da atipicidade da conduta imputada ao acusado.

3. Com efeito, em suas razões de apelação sustenta o Ministério Público Federal que o princípio da insignificância seria inaplicável ao caso vertente, uma vez que a habitualidade delitiva do agente retira a mínima ofensividade da conduta, premissa para a incidência do postulado em debate.

De fato, os Tribunais Superiores têm reiteradamente decidido que, em casos de acusação de descaminho, quando o valor do tributo sonegado é inferior ao fixado no art. 20 da Lei nº 10.522/02 (atualmente em R\$10.000,00), a conduta é insignificante e o crime é de bagatela.

No entanto, segundo o STF, a hipótese de comprovada reiteração do crime de descaminho por parte do agente pode afastar a insignificância da conduta, principalmente se os tributos iludidos, considerados de forma global, ultrapassarem o valor de R\$10.000,00.

A própria Lei nº 10.522/02, que serviu de base para a formulação da tese do crime de bagatela nos casos de descaminho, dispõe que deverão ser reativadas as execuções fiscais quando a soma dos débitos ultrapassarem esse limite, verbis:

'Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$10.000,00 (dez mil reais).

§1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.'

Se nessa circunstância a execução fiscal é viabilizada, então resta afastado o argumento da insignificância da conduta, pois a dívida se torna relevante para a Fazenda Pública e a conduta relevante para o direito penal.

Nessa esteira, a Corte Suprema vem firmando entendimento segundo o qual a comprovada reiteração do descaminho ou o acúmulo de débitos pode afastar a insignificância da conduta. Nesse sentido, vale transcrever decisões contidas em informativos da Suprema Corte:

'INFORMATIVO Nº 629 - título: Descaminho e Princípio da Insignificância - A 1ª Turma, por maioria, denegou habeas corpus em que se pleiteava a aplicação do princípio da insignificância - em favor de denunciado pela suposta prática do crime de descaminho -, haja vista o tributo totalizar valor inferior a R\$10.000,00. Aludiu-se à Lei 10.522/2002. Nesse tocante, ressaltou-se que não se poderia confundir a possibilidade de o Procurador da Fazenda Nacional requerer o sobrestamento de execução fiscal, na origem, com a persecução criminal. Salientou-se que a ação penal, inclusive, seria pública e, ainda, a cargo do órgão ministerial. Vencidos os Ministros Dias Toffoli e Ricardo Lewandowski, que concediam a ordem. HC 100986/PR, rel. Min. Marco Aurélio, 31.05.2011.'

'INFORMATIVO Nº 516 - TÍTULO: Descaminho e Princípio da Insignificância - PROCESSO: HC - 92438.

Por ausência de justa causa, a Turma deferiu habeas corpus para determinar o trancamento de ação penal instaurada contra acusado pela suposta prática do crime de descaminho (CP, art. 334), em decorrência do fato de haver iludido impostos devidos pela importação de mercadorias, os quais totalizariam o montante de R\$5.118,60 (cinco mil cento e dezoito reais e sessenta centavos). No caso, o TRF da 4ª Região, por reputar a

conduta do paciente materialmente típica, negara aplicação ao princípio da insignificância ao fundamento de que deveria ser mantido o parâmetro de R\$2.500,00 (dois mil e quinhentos reais) para ajuizamento de execuções fiscais (Lei 10.522/2002) e não o novo limite de R\$10.000,00 (dez mil reais) instituído pela Lei 11.033/2004. Inicialmente, salientou-se o caráter vinculado do requerimento do Procurador da Fazenda para fins de arquivamento de execuções fiscais e a inexistência, no acórdão impugnado, de qualquer menção a possível continuidade delitiva ou acúmulo de débitos que conduzisse à superação do valor mínimo previsto na Lei 10.522/2002, com a redação dada pela Lei 11.033/2004 [Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$10.000,00 (dez mil reais). §1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados."] Entendeu-se não ser admissível que uma conduta fosse irrelevante no âmbito administrativo e não o fosse para o Direito Penal, que só deve atuar quando extremamente necessário para a tutela do bem jurídico protegido, quando falharem os outros meios de proteção e não forem suficientes as tutelas estabelecidas nos demais ramos do Direito. HC 92438/PR, rel. Min. Joaquim Barbosa, 19.08.2008. (HC-92438)'

Em outro julgado, a Primeira Turma do STF foi enfática ao afastar a possibilidade de aplicação do princípio da insignificância em casos de comprovada reiteração delituosa, na qual resta demonstrada que o indivíduo faz do descaminho seu meio de vida, conforme ementa abaixo transcrita:

'PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. CRIME DE DESCAMINHO. VALOR SONEGADO INFERIOR AO FIXADO NO ART. 20 DA LEI 10.522/02. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. APLICABILIDADE. PRECEDENTES. RECURSO PROVIDO. I- Nos termos da jurisprudência deste Tribunal, o princípio da insignificância deve ser aplicado, no delito de descaminho, quando o valor sonegado for inferior ao estabelecido no art. 20 da Lei 10.522/02. II - Na aplicação de tal princípio, não é próprio considerar circunstâncias alheias às do delito em tela para negar-lhe vigência, ressalvada a hipótese de comprovada reiteração delituosa. III - Na espécie, a existência de um procedimento criminal pelos mesmos fatos, já arquivado, não é suficiente para a caracterização da recidiva e tampouco para que se entenda que o acusado faça do descaminho o seu modo de vida. IV - Recurso provido, concedendo-se a ordem para trancar a ação penal.'

(STF. Rhc 96454, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, julgado em 16/06/2009, DJe-162 DIVULG 27-08-2009 PUBLIC 28-08-2009 EMENT VOL - 02371-03 PP - 00501)

Sobre a prática reiterada do crime de descaminho, que pode configurar o chamado 'contrabando de formiguinha', este Egrégio Tribunal Regional Federal já decidiu o seguinte:

'PENAL. PROCESSUAL PENAL. DESCAMINHO. ABSOLVIÇÃO SUMÁRIA. ARTIGO 397, III, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA LIMITADO AO VALOR DE R\$10.000,00. ARTIGO 20, DA LEI 10.522/2002, ALTERADO PELA LEI 11.033//2004. INAPLICABILIDADE. PRÁTICA DO DESCAMINHO COMO MEIO DE VIDA. "CONTRABANDO DE FORMIGUINHA". APELAÇÃO A QUE SE DÁ PROVIMENTO PARA DETERMINAR O REGULAR PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO PENAL.

1. Denúncia que narra a prática do crime definido no artigo 334 do Código Penal.

2. Para fins de aplicação do princípio da insignificância, deve ser considerado o limite de R\$10.000,00 (dez mil reais), instituído pela Lei 11.033/2004, que alterou o artigo 20, da Lei 10.522/2002 (STF, HC nº 92.438-7/PR e STJ Resp 112.478-TO).

3. Tendo em vista o valor da mercadoria (R\$9.840,00) não se pode deduzir que o valor do tributo incidente seria necessariamente inferior ao mínimo para a cobrança do débito fiscal, uma vez que depende da alíquota a ser aplicada e, de toda sorte, deveria vir somado ao valor da multa - isto se o procedimento correto, em tal situação, não fosse a decretação do perdimento.

4. Como não bastasse, o próprio apelado afirmou que recebeu as mercadorias em Foz do Iguaçu com a finalidade de entregá-la a uma pessoa desconhecida em Ribeirão Preto, bem como que receberia pelo serviço o valor de R\$150,00 (cento e cinquenta reais), alegando, ainda, prestar esse tipo de serviço para sustentar a família, haja vista estar desempregado.

5. Sendo assim, suas próprias declarações, mais do que a reiteração criminosa, demonstram a adoção do descaminho como profissão, como modus vivendi.

6. Outrossim, caracterizado está que o réu aderiu à conduta de outros agentes, que lhe pagavam um valor de R\$150,00 (cento e cinquenta reais) para que internasse a mercadoria estrangeira clandestina, fato que aponta para uma associação criminosa visando o cometimento de delitos de tal natureza. Indica, igualmente, a adesão ao modus operandi de dividir grandes quantidades de mercadorias entre vários cooperadores, para diminuir o risco de apreensão e permitir a alegação de insignificância penal em caso de ser flagrada a operação ilícita.

7. Não se pode considerar que uma mesma conduta é irrelevante se o acusado tem boa índole, é primário ou foi movido por dificuldades econômicas, mas significativa se ele for perverso, se praticou o crime por cupidez, se é reincidente ou voltado à prática delitiva.

8. Todavia, o exame de sua relevância não deve levar em consideração somente o pequeno valor das mercadorias

apreendidas em poder do acusado, que podem ser apenas parte de um conjunto muito maior.

9. Pela reiteração delitiva, que está suficientemente demonstrada no caso concreto, o criminoso alcança provocar lesão relevante ao erário, realizando aquilo que se apelidou de 'contrabando de formiguinha': fazendo seguidas viagens ao exterior, facilitadas pela existência de fronteira seca, ele infinitas vezes desencaminha pequenas quantidades de mercadoria em cada viagem; assim, chama pouca atenção para sua atividade ilícita, diminui o risco de perda do capital em caso de apreensão, e ainda se apresenta em juízo como um criminoso casual e quase inofensivo.

10. A Lei nº 10.522/2002 determina o prosseguimento das execuções quando o valor total dos débitos consolidados em desfavor do mesmo contribuinte supere R\$10.000,00 ainda que cada um deles, isoladamente considerado, seja de pequena monta.

11. Ao tomar-se esse diploma legal como fundamento para julgar se a conduta foi capaz de atingir o bem jurídico tutelado pela norma penal, deve permitir-se que tal raciocínio chegue a todas as suas conseqüências.

12. Apelação a que se dá provimento para reformar a sentença recorrida, determinando-se o regular prosseguimento da ação penal em relação ao réu.'

(TRF3. ACR 200761080080815. ACR - APELAÇÃO CRIMINAL - 39667. Relator(a): JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF. Órgão Julgador: SEGUNDA TURMA. Fonte DJF3 CJI DATA: 02/06/2010 PÁGINA: 107)

Ocorre que, no caso vertente, não restou demonstrado que o acusado faz do descaminho seu meio de vida, aspecto único pelo qual deve ser valorada a reiteração criminosa do agente, potencialmente apta a afastar a incidência do princípio da insignificância.

Isto porque as certidões de antecedentes carregadas às fls. 259/260, 262/263, 312 e 315 demonstram o possível cometimento de delitos anteriores, que não o de descaminho, sendo que o que mais se aproxima é o crime contra a ordem tributária indicado às fls. 312, que não se confunde, por seu turno, ao delito do art. 334 do CP.

Logo, afere-se do presente feito que o delito inicialmente imputado ao acusado é fato isolado em sua vida, ao que não se pode considerar afastada a mínima ofensividade da conduta no caso vertente e, por conseguinte, a aplicação do princípio da insignificância.

Assim, correta a sentença recorrida ao reconhecer a atipicidade material da conduta perpetrada pelo ora recorrido.

4. Diante de tais considerações, manifesta-se o Ministério Público Federal pelo improvimento da apelação do Ministério Público Federal." (fls. 472/476)

Ante o exposto, adotando como razões de decidir o parecer ministerial, NEGOU PROVIMENTO ao recurso, de modo a manter a decisão recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00006 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0016125-27.2008.4.03.6181/SP

2008.61.81.016125-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
RECORRENTE : Justica Publica
RECORRIDO : YE XIANPING
ADVOGADO : EDUARDO TADEU GONÇALES e outro
No. ORIG. : 00161252720084036181 4P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso em sentido estrito interposto pelo Ministério Público Federal, contra a r. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 4ª Vara Federal de São Paulo, SP, que rejeitou a denúncia oferecida em face de YE

XIANPING, acusado de infringir o disposto no art. 334, *caput*, e § 1º, alínea "c", do Código Penal.

Nesta instância, a e. Procuradora Regional da República Zélia Luiza Pierdoná manifesta-se pelo desprovimento do recurso ministerial.

É o sucinto relatório.

Decido.

Assiste razão à e. Procuradora Regional da República, haja vista o recurso interposto pelo Ministério Público Federal, de fato, não comportar provimento. Desse modo, como razões de decidir valho-me das bem lançadas ponderações do parecer apresentado por Sua Excelência:

"I - INTRODUÇÃO

Trata-se de recurso em sentido estrito, interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL contra a sentença de fls. 92/97, que rejeitou a denúncia oferecida em face de YE XIANPING, por infração ao art. 334, caput e §1º, alínea 'c' do Código Penal, sob o argumento da atipicidade material da conduta imputada ao denunciado. Em suas razões de recurso (fls. 101/106), postula a reforma da sentença, a fim de que seja afastada a incidência do princípio da insignificância e, conseqüentemente, seja recebida a denúncia.

II - FATOS

Extrai-se dos autos que o recorrido YE XIANPING foi denunciado como incurso no art. 334, caput e §1º, alínea 'c' do Código Penal, porque, no dia 12 de dezembro de 2006, no estabelecimento comercial localizado na Rua 25 de Março, nº 1205, loja F2-06, de propriedade do denunciado, foram apreendidas mercadorias estrangeiras (relógios, acessórios e roupas), avaliadas em R\$6.028,14, mantidas em depósito e expostas à venda, no exercício de atividade comercial, desacompanhadas de documentação legal (fls. 89/90).

O valor da mercadoria apreendida foi calculada em R\$6.028,14 (seis mil e vinte e oito reais e quatorze centavos) (fl. 10).

A denúncia foi rejeitada em 11 de junho de 2012 (fls. 92/97).

Inconformado, o Ministério Público Federal interpôs recurso em sentido estrito (fls. 100/106), sustentando que não deve ser aplicado, ao caso, o princípio da insignificância.

Contrarrazões da defesa foram apresentadas às fls. 121/129.

À fl. 134, o Juízo a quo manteve a decisão de fls. 92/97 por seus próprios fundamentos.

Os autos vieram para apresentação de parecer.

III - MÉRITO RECURSAL - DA NATUREZA DO CRIME DE DESCAMINHO E DA APLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA NOS TERMOS DO RESP 1112748-TO AO PRESENTE CASO

O delito de descaminho é descrito no art. 334, caput, do Código Penal, que assim dispõe:

Art. 334 Importar ou exportar mercadoria proibida ou iludir, no todo ou em parte, o pagamento de direito ou imposto devido pela entrada, pela saída ou pelo consumo de mercadoria.

A segunda parte do dispositivo cuida do delito de descaminho, em que além do núcleo básico 'importar', há o verbo complementar 'iludir', isto é, o crime de descaminho se caracteriza no momento em que o agente, ao importar uma mercadoria permitida, ilude o pagamento dos tributos devidos.

A doutrina e a jurisprudência debatem a possibilidade de aplicação do princípio da insignificância ao crime de descaminho.

O mencionado princípio, corolário da moderna doutrina do Direito Penal mínimo (ou da intervenção mínima), busca afastar da apreciação do Poder Judiciário aquelas lesões que, conquanto sejam antijurídicas, não causam danos relevantes ao bem jurídico tutelado, de modo a perturbar a ordem e a paz sociais. Constituiria a pedra de toque para que o intérprete da lei, sobretudo o julgador, aplique-a corretamente, reservando à persecução penal os delitos que realmente necessitam de reprovação.

De fato, pela tipificação do crime de descaminho, infere-se indubitavelmente a tutela ao patrimônio público.

No entanto, o delito de descaminho, previsto no art. 334, caput, do Código Penal, não pode ser considerado como crime meramente fiscal, o que tornaria a conduta perpetrada como crime contra a ordem tributária tutelada pela Lei nº 8.137/90.

Tem-se que o bem jurídico tutelado é a Administração Pública, nos seus interesses que transcendem ao aspecto puramente patrimonial, pois os impostos, de um modo geral, destinam-se a atender as necessidades da coletividade, constituindo, pois, essas necessidades os bens jurídicos também tutelados pelo delito de descaminho.

Caso o relevante fosse o valor do tributo não pago, o recorrido teria sido denunciado pela prática do crime

previsto no art. 2º da Lei nº 8.137/90, e não, pelo art. 334 do Código Penal, o que denota justamente que o bem jurídico tutelado não é a ordem tributária, mas a Administração Pública. Além disso, a conduta prevista no art. 334 do Código Penal, seria a mesma dos crimes tributários, tipificada na Lei nº 8.137/90, o que não se verifica. Desse modo, no crime de descaminho, para se aferir a real proporção do dano ao bem jurídico tutelado, além do valor lesado aos cofres públicos, deve-se levar em consideração os malefícios advindos à ordem social, atentando-se para a nocividade da conduta dentro de um contexto mais amplo, que não somente a esfera patrimonial do sujeito passivo do delito, pois a ordem social e, também, a ordem econômica é tutelada nesse delito.

Com efeito, a vedação à prática de descaminho não visa apenas a evitar um dano aos cofres públicos, pelo não pagamento dos tributos devidos. A referida proibição objetiva, também, o bom funcionamento da Administração Pública e de sua política econômica, a exemplo do que ocorre com a vedação ao contrabando, que, ao controlar as alíquotas dos impostos de importação e exportação, ora protege os produtos nacionais, ora incentiva a entrada de mercadorias necessárias ao país.

A respeito da matéria, ensina Luís Regis Prado:

'No que tange ao delito de descaminho, o bem tutelado, além do prestígio da Administração Pública, é o interesse econômico-estatal.

Quanto ao crime de contrabando, embora também estejam presentes o prestígio da Administração Pública e a tutela do interesse econômico-estatal, assegura-se, ainda, a proteção à saúde, à segurança pública, à moralidade pública, no que se refere à proibição de importação de mercadorias proibidas e à tutela do produto nacional, que é beneficiado com a barreira alfandegária. Acrescente-se, contudo, que na repressão ao descaminho há também o objetivo de se proteger o produto nacional (agropecuário, manufaturado ou industrial) e a economia do país, quer na elevação do imposto de exportação, para fomentar o abastecimento interno, quer na sua sensível diminuição ou isenção, para estimular o ingresso de divisa estrangeira no país.'

Dessa forma, o prejuízo causado pela conduta do indivíduo não pode ser mensurado por mero elemento aritmético. Impossível classificar como insignificante penal ou irrelevante a conduta que lesa a coletividade, principalmente sob o prisma da ordem social, da ordem econômica e da segurança nacional.

Apesar das assertivas acima expostas no sentido da inaplicabilidade do princípio da insignificância, a jurisprudência do E. STJ seguia a tendência de aplicar o princípio da insignificância aos casos que não ultrapassavam o montante de R\$100,00, nos termos do art. 18, §1º da Lei nº 10.522/2002, que determina a extinção do crédito tributário e, por isso, também regularia o valor do débito caracterizador de matéria penalmente irrelevante.

Nesse sentido, os seguintes julgados do E. STJ:

HABEAS CORPUS. DIREITO PENAL. CRIME DE DESCAMINHO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. INAPLICABILIDADE. VALOR SONEGADO SUPERIOR AO LIMITE PREVISTO PARA EXTINÇÃO DOS CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS. PRECEDENTES DO STJ.

1. Na hipótese, o montante do tributo incidente sobre as mercadorias estrangeiras apreendidas é superior ao valor estabelecido na norma legal que rege a extinção dos créditos tributários (art. 18, § 1.º, da Lei n.º 10.522/02;

2. Não se pode, assim, aplicar o princípio da insignificância, uma vez que, no caso, existe interesse fiscal, embora postergado, por força do disposto no art. 20, da Lei n.º 10.522/02.

3. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

4. Ordem denegada.

(STJ - T5 - HC 61133/RS - 200601312354 - Rel. Min. LAURITA VAZ - j. 24/10/2006 - DJ 20/11/2006, p. 352 - **negritos nossos**)

CRIMINAL. RESP. DESCAMINHO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. ARTIGO 20, CAPUT, DA LEI 10.522/2002. PATAMAR ESTABELECIDO PARA O NÃO AJUIZAMENTO DA AÇÃO DE EXECUÇÃO OU ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. ART. 18, § 1º, DA LEI 10.522/2002. EXTINÇÃO DO CRÉDITO. RECURSO DESPROVIDO.

I - Aplicação da execução de crédito tributário do mesmo raciocínio seguido nas hipóteses de apropriação indébita de contribuições previdenciárias - para as quais se adota o valor estabelecido no dispositivo legal que determina a extinção dos créditos (art. 1º, I, da Lei 9.441/97).

II. O caput do art. 20 da Lei 10.522/2002 se refere ao ajuizamento da ação de execução ou arquivamento sem baixa na distribuição, e não à extinção do crédito, razão pela qual não se pode se invocado como forma de aplicação do princípio da insignificância.

III. Se o valor do tributo devido ultrapassa o montante previsto no art. 18, § 1º da Lei 11.033/2004, que dispõe acerca da extinção do crédito fiscal, afasta-se a aplicação do princípio da insignificância.

IV. Recurso desprovido.

(STJ - T5 - REsp Nº 784.851/PR - 2005/0158920-1 - Rel. Min. GILSON DIPP - j. 17/08/2006 - **negritos nossos**)
PROCESSUAL PENAL: RECURSO CRIMINAL. REJEIÇÃO DA DENÚNCIA. DESCAMINHO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. LEI Nº 10.522/02. ARTIGO 18 §1º. NOVO ENTENDIMENTO.

DENÚNCIA RECEBIDA.

I- Prevalecia o entendimento de que o fato era penalmente irrelevante, aplicando-se o princípio da insignificância, nas hipóteses em que o valor consolidado do tributo era igual ou inferior ao mínimo exigido pelo fisco para a propositura da execução fiscal, cujo valor estava descrito no artigo 20, da Lei nº 10.522/02.

II- Quando do julgamento do Resp nº 685.135/PR, a Quinta Turma do Colendo STJ, em voto da relatoria do eminente Ministro Félix Fisher, modificou o entendimento até então vigente, alterando o critério para aplicação do princípio da insignificância no delito de descaminho. Considerou-se que o artigo 20, da Lei nº 10.522/02 não trata de hipótese de extinção do crédito, referindo-se ao ajuizamento da ação de execução ou arquivamento sem baixa na distribuição.

III- Passou-se a considerar o desinteresse da Fazenda Pública em cobrar o débito tributário, como expresso no artigo 18, § 1º da Lei nº 10.522/02, verbis:

IV- Tomando-se o valor de R\$ 100,00 como base e, considerando, que o valor das mercadorias apreendidas ultrapassa os R\$ 4.000,00, para cada um dos recorridos, e que o valor incidente do tributo devido, à evidencia será superior àquele que o Estado expressou o seu desinteresse, exsurge indene de dívidas que a conduta imputada a eles deve sim ser havida como lesiva do bem jurídico tutelado.

V- Sendo o valor das mercadorias apreendidas, bem como do tributo incidente sobre elas superior ao patamar estabelecido no artigo 18, §1º, da Lei nº 10.522/02, afigura-se inaplicável o princípio da insignificância ao presente caso.

VI- Recurso provido. Denúncia recebida.

(TRF3 - T2 - SER 4590/SP - Processo: 200461240009650 - Rel. Des. Fed. COTRIM GUIMARÃES - j. 10/10/2006 - DJU 04/05/2007, p. 652 - negritos nossos).

A despeito dos argumentos acima expostos, recentemente o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.112.748-TO, tido como representativo de controvérsia, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8 daquela Corte, cujo relator foi o Ministro Felix Fischer, manifestou-se no sentido de que o parâmetro a ser aplicado é o valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), previsto no art. 20 da Lei nº 10.522/2002.

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 105, III, A E C DA CF/88. PENAL. ART. 334, § 1º, ALÍNEAS C E D, DO CÓDIGO PENAL. DESCAMINHO. TIPICIDADE. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA.

I - Segundo jurisprudência firmada no âmbito do Pretório Excelso - 1ª e 2ª Turmas - incide o princípio da insignificância aos débitos tributários que não ultrapassem o limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), a teor do disposto no art. 20 da Lei nº 10.522/02.

II - Muito embora esta não seja a orientação majoritária desta Corte (vide EREsp 966077/GO, 3ª Seção, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe de 20/08/2009), mas em prol da otimização do sistema, e buscando evitar uma sucessiva interposição de recursos ao c. Supremo Tribunal Federal, em sintonia com os objetivos da Lei nº 11.672/08, é de ser seguido, na matéria, o escólio jurisprudencial da Suprema Corte.

Recurso especial desprovido.

O Ilustre Ministro Relator Félix Fischer deixou claro que seu entendimento pessoal, bem como a jurisprudência majoritária do STJ, é no sentido de que o parâmetro a ser utilizado para aplicação do princípio da insignificância é o valor de R\$100,00 (cem reais) nos casos de descaminho, contudo, em respeito à jurisprudência dominante do STF, foi determinado que o parâmetro a ser utilizado é o limite de R\$10.000,00 (dez mil reais), conforme se observa abaixo:

Destarte, como o presente recurso qualifica-se como representativo da controvérsia aqui instaurada, entendo, para conferir efetividade aos fins propostos pela Lei nº 11.672/08, e, assim, para uma otimização do sistema, evitando-se que uma série de recursos e/ou habeas corpus sejam dirigidos à Suprema Corte, curvo-me, respeitosamente com ressalvas, aos precedentes dela emanados para considerar que os créditos tributários que não ultrapassem R\$10.000,00 (dez mil reais), ex vi do art. 20 da Lei 10.522/2002, sejam alcançados pelo princípio da insignificância. (grifos no original)

Por mais que pudessem ser levantadas ressalvas ao respeitável acórdão, pela sistemática dos recursos repetitivos delineada no CPC em seu art. 543-C, deve-se aplicar este posicionamento aos casos similares ao julgado tomado como representativo de controvérsia.

Ademais, vale registrar que, embora se trate de julgamento referente ao crime de posse de substância de entorpecente para uso próprio (Art. 28 da Lei nº 11.343/06), o STF afastou a possibilidade de levar-lhe a discussão sobre a aplicação do princípio da insignificância, pois no Agravo de Instrumento n. 747.522/RS, cujo Relator foi o Ministro Cezar Peluso, negou repercussão geral ao referido tema, aduzindo que a questão sobre a aplicabilidade do mencionado princípio é infraconstitucional, ou seja, cabe ao STJ sua apreciação definitiva. Frise-se que a mencionada decisão é irrecorrível, nos termos do art. 543-A do Código de Processo Civil, o que afasta a possibilidade de se discutir a questão ora ventilada via Recurso Extraordinário.

Portanto, a referida decisão do Supremo Tribunal Federal tornou definitivo o entendimento adotado pelo STJ no Recurso Especial repetitivo nº 1.112.748-TO, no sentido de que o parâmetro a ser utilizado para se aferir a

insignificância da conduta nos crimes de descaminho é o valor de R\$10.000,00 (dez mil reais) estabelecido no art. 20 da Lei nº 10.522/2002, uma vez que cabe àquela Egrégia Corte decidir as questões de caráter meramente infraconstitucional.

Destarte, a divergência sobre o parâmetro sobre o qual deve se verificar a incidência ou não do princípio da insignificância tornou-se, ao menos momentaneamente, insubsistente, de modo que somente em caso de alteração da Lei regulatória desse parâmetro é que a aludida discussão poderá ser retomada.

Desse modo, o precedente consubstanciado no REsp 1.112748-TO deve ser aplicado à hipótese dos autos pelo fato de a presente causa guardar a similitude necessária com o que foi decidido pelo E. STJ.

Nesse sentido, vale salientar que as mercadorias foram avaliadas em R\$6.028,14 (seis mil e vinte e oito reais e quatorze centavos) e o montante do tributo sonogado (II e IPI), nos termos do artigo 65 da Lei nº 10.833/2003, não supera o referido valor.

No mais, cabe registrar que não constam nos autos elementos que demonstrem a prática reiterada do delito em tela por parte do ora recorrido, hipótese que afastaria a aplicação do princípio em comento, uma vez que o aludido princípio não se destina a salvaguardar condutas criminosas, mas apenas excluir da apreciação judicial (na esfera penal) os comportamentos que, ante a ínfima lesividade social, não necessitam da repressão penal como forma de coação.

Portanto, conclui-se que, diante de todo o exposto, a sentença de primeiro grau deve ser mantida, uma vez que o parâmetro a ser considerado, para aplicação do Princípio da Insignificância, encontra-se presente no caso em pauta.

IV - CONCLUSÃO

Ante o exposto, o Ministério Público Federal, pela procuradora signatária, manifesta-se pelo não provimento do recurso interposto pelo Órgão Ministerial oficiante na primeira instância." (fls. 143/147)

Ante o exposto, adotando como razões de decidir o parecer ministerial, NEGO PROVIMENTO ao recurso, de modo a manter a decisão recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0011321-71.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.011321-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : NINO ZUNINGA WILMER CLEMENTE
ADVOGADO : DULCINEIA DE JESUS NASCIMENTO e outro
APELADO : Justica Publica
No. ORIG. : 00113217120094036119 6P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

F. 310. O processo será pautado oportunamente, obedecidos o cálculo prescricional e a ordem cronológica de distribuição de feitos relativos a réus soltos a este Gabinete.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00008 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0011811-93.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.011811-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : NINO ZUNINGA WILMER CLEMENTE
ADVOGADO : DULCINEIA DE JESUS NASCIMENTO e outro
APELADO : Justica Publica
No. ORIG. : 00118119320094036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

F. 294. O processo será pautado oportunamente, obedecidos o cálculo prescricional e a ordem cronológica de distribuição de feitos relativos a réus soltos a este Gabinete.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00009 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003077-73.2010.4.03.6005/MS

2010.60.05.003077-6/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
APELANTE : PORTO SEGURO CIA DE SEGUROS GERAIS S/A
ADVOGADO : KARIN TOSCANO MIELENHAUSEN e outro
APELADO : Justica Publica
CO-REU : VANDERLEI CORREA DE MELLO
: MANOEL PEREIRA DE SOUZA NETO
No. ORIG. : 00030777320104036005 1 Vr PONTA PORA/MS

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por Porto Seguro Companhia de Seguros Gerais S/A contra decisão que julgou prejudicado pedido de restituição do veículo Ford/Fiesta Sedan 1.6 Flex, placa DHK-2572, apreendido pela Polícia Rodoviária Federal por ocasião da prisão em flagrante de Vanderlei Correa de Melo e Manoel Pereira de Souza Neto, contra os quais foi ajuizada ação penal com imputação de delitos dos artigos 33, "caput" c.c. 40, incisos I e V, da Lei 11.343/06 e 330 do Código Penal (processo nº 2010.60.05.000087-5).

No arrazoado, alega a apelante ser a legítima proprietária do veículo e sustenta ser possível o reconhecimento da propriedade do bem pelo juízo criminal, ainda aduzindo que, para julgar prejudicado o pedido de restituição formulado, a decisão impugnada reportou-se à sentença condenatória proferida nos autos principais que, todavia, não tratou da destinação do veículo apreendido, nesta linha de argumentação pretendendo a restituição do referido veículo.

A procuradora regional da república oficiante no feito apresentou contrarrazões e parecer, manifestando-se preliminarmente pelo não conhecimento do recurso porquanto intempestivo e, no mérito, pelo parcial provimento. A apelante protocolizou petição sustentando a tempestividade do recurso.

É o relatório.

Decido.

Preliminarmente, aprecio a alegação deduzida pela procuradora regional da república oficiante no feito de intempestividade do recurso.

Não merece acolhida a preliminar.

Com efeito, a decisão impugnada foi disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 06/06/2011 (segunda-feira - fl. 58), considerando-se a data da publicação o primeiro dia útil subsequente (07/06/2011 - terça-feira), nos termos do artigo 4º, §§ 3º e 4º, da Lei 11.419/06, razão pela qual a contagem dos prazos para eventuais recursos iniciou-se em 08/06/2011.

Em 08/06/2011 foram tempestivamente opostos embargos de declaração (fls. 54/63), que, por aplicação analógica do artigo 538, "caput", do Código de Processo Civil, na forma do artigo 3º do Código de Processo Penal, interrompem o prazo para a interposição de outros recursos. Neste sentido são as lições de Damásio de Jesus ("Código de Processo Penal Anotado", 2012, p. 554):

"Os embargos de declaração, embora não disponha expressamente o CPP, interrompem o prazo de outro recurso, aplicando-se, analogicamente (art. 3º do mesmo estatuto), o disposto no art. 538, caput, do CPC, modificado pela Lei n. 8.950, de 13.12.94. Vide RT 508/347 e 597/424",

Foi proferida decisão rejeitando os embargos de declaração, a qual foi disponibilizada em 17/06/2011 (sexta-feira - fl. 67), considerando-se a data da publicação o primeiro dia útil subsequente, a saber, 20/06/2011 (segunda-feira), iniciando-se a contagem dos prazos para eventuais recursos em 21/06/2011 (terça-feira).

O presente recurso de apelação foi interposto em 27/06/2011 (segunda-feira - fl. 74), dentro do prazo de cinco dias previsto no artigo 593, "caput", do Código de Processo Penal, uma vez que, consoante estabelece o artigo 798, §3º, do mesmo diploma legal, "o prazo que terminar em domingo ou dia feriado considerar-se-á prorrogado até o dia útil imediato".

O apelante requereu a apresentação de razões recursais em segunda instância, com fundamento no artigo 600, §4º, do Código de Processo Penal, pedido que foi deferido pela juíza de primeira instância (fls. 78/81).

Com a vinda dos autos, foi determinada a intimação da defesa para apresentar razões recursais (fl. 88), tendo a decisão sido disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 20/01/2012 (sexta-feira - fl.89), considerando-se a data de publicação o primeiro dia útil subsequente (23/01/2012 - segunda-feira) e iniciando-se a contagem de prazos em 24/01/2012 (terça-feira).

Verifica-se que as razões recursais foram protocolizadas em 30/01/2012 (fls. 90/103), respeitando, portanto, o prazo de oito dias previsto no artigo 600, "caput", do Código de Processo Penal.

Afastada a preliminar, passo ao exame do mérito recursal.

Em consulta à página da Justiça Federal da 3ª Região na internet, verifica-se que, em 09/05/2012, nos autos da ação penal nº 2010.60.05.000087-5, foi proferida decisão pela juíza de primeiro grau determinando a liberação do veículo Ford/Fiesta Sedan 1.6 Flex, placa DHK-2572 em favor de Porto Seguro Companhia de Seguros Gerais, ora apelante, transcrevendo-se o teor do "decisum":

"1. Tendo em vista que a sentença de fls. 315/330 não decretou o perdimento do veículo marca Ford, modelo Fiesta Sedan 1.6 Flex, placas DHK-2572, defiro o quanto requerido na petição de fls. 427/434, e, em consequência, determino que seja oficiado ao Delegado de Polícia Federal de Ponta Porã/MS solicitando que libere o referido veículo para a PORTO SEGURO COMPANHIA DE SEGUROS GERAIS, a qual se sub-rogou na propriedade do bem.

2. Após, cumpra-se o item 3 do despacho de fls. 409."

Depreende-se, portanto, que o pedido formulado na apelação já foi apreciado pela juíza de primeiro grau, destarte carecendo de objeto o recurso.

Por esta razão, julgo prejudicado o presente recurso de apelação, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intime-se. Publique-se.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

Batista Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0012321-80.2010.4.03.6181/SP

2010.61.81.012321-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : FRANCISCO CARLOS PONTES OLIVEIRA
ADVOGADO : BEATRIZ LESSA DA FONSECA CATTI PRETA e outro
APELADO : OS MESMOS
CO-REU : CHRISTIAN POLO
: FERNANDO SOUZA COSTA
: IVAN FERREIRA FILHO
: JAIME ANTONIO FILHO
: JAIRO ANTONIO
: JAYME ANTONIO
: JONATAN SCHMIDT
: JORGE RODRIGUES MOURA
: KATIA BULHOES CESARIO DA COSTA
: LUIZ HENRIQUE DA ROCHA REIS
: MAGALI BERTUOL
: MARCIO CAMPOS GONCALVES
: TANIA BULHOES GRENDENE BARTELLE
No. ORIG. : 00123218020104036181 6P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se o defensor do apelante Francisco Carlos Pontes de Oliveira (fls. 355), para que apresente as razões recursais nos termos do § 4º do art. 600 CPP, como requerido às fls. 437.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.
Batista Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0010522-02.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.010522-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : ALDAIR TOMAS DA SILVA
ADVOGADO : MARCO ANTONIO DE SOUZA e outro
APELADO : Justica Publica
No. ORIG. : 00105220220114036105 9 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Intime-se o apelante, para que, no prazo legal, apresente as suas razões de apelação, nos termos do artigo 600, parágrafo 4º, do Código de Processo Penal.

Após, com a apresentação das razões de apelação, remetam-se os autos ao Juízo de origem, para que o Ministério Público Federal atuante naquele grau de jurisdição apresente as suas contrarrazões.

Com o retorno do feito, abra-se vista à Procuradoria Regional da República para o oferecimento de parecer.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
Nelton dos Santos
Desembargador Federal Relator

00012 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002102-60.2011.4.03.6120/SP

2011.61.20.002102-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : CAMILLA CAPELLATO RODRIGUES
ADVOGADO : DANIEL LEON BIALSKI e outro
APELADO : Justica Publica
No. ORIG. : 00021026020114036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DESPACHO

Intime-se a ré Camilla Capellato Rodrigues para apresentar as razões recursais, a teor do artigo 600, §4º, do CPP. Apresentadas as razões, devolvam-se os autos ao Juízo de origem para que o MPF ofereça as contrarrazões.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002558-89.2011.4.03.6126/SP

2011.61.26.002558-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
APELANTE : PAULO ROBERTO GIMENES
ADVOGADO : JOÃO VALTER GARCIA ESPERANÇA e outro
APELADO : Justica Publica
No. ORIG. : 00025588920114036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DESPACHO

Intime-se o defensor do apelante Paulo Roberto Gimenes (fls. 384), para que apresente as razões recursais nos termos do § 4º do art. 600 CPP, como requerido às fls. 386.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
Batista Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00014 CAUTELAR INOMINADA Nº 0035173-46.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.035173-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
REQUERENTE : MARIA CLAUDIA DE SEIXAS e outro
: REGIS GALINO
ADVOGADO : MARIA CLAUDIA DE SEIXAS
REPRESENTADO : LOURIVAL CUSTODIO FILHO
REQUERIDO : Justica Publica
PARTE RE' : RENATO PEREIRA DA SILVA
: JOSE CARLOS MACIEL DA SILVA
: SEBASTIAO ISMAEL ANDRADE
: WAGNER JUNIOR ANDRADE
No. ORIG. : 00025089020124036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO
Vistos.

Homologo o pedido de desistência formulado pela parte autora e extingo o feito sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, VIII, do Código de Processo Civil.
Publique-se, intímem-se, arquivando-se os autos oportunamente.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 20870/2013

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.094573-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : CONCEICAO NASCIMENTO DOS SANTOS e outros
: GILBERTO COIMBRA
: MAGALI CAMOCARDI
: MARIA BELMIRO SORIANO CESAR
: PLINIO MENEZES DA SILVA
ADVOGADO : ORLANDO FARACCO NETO e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 97.09.07168-8 2 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra a sentença de fls. 327, proferida pelo Juízo da 2ª Vara Federal de Sorocaba, que extinguiu o processo com fundamento no artigo 794, I, do CPC.

As razões acostadas às fls. 329/334 as autoras pleiteiam a reforma da sentença.

Dizem que foi interposto agravo de instrumento para determinar a expedição de alvará de levantamento de precatório, diante do pagamento em duplicidade do PSS, e, portanto, o feito não deveria ter sido sentenciado e nem deveria ter sido extinta a execução antes do julgamento definitivo do agravo de instrumento.

Recebida a apelação, sem contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Relativamente à insurgência das autoras, seu inconformismo não procede.

O agravo de instrumento por elas referido (fls. 323/324) teve seu seguimento negado por meio de decisão monocrática terminativa e confirmado pela Turma em agravo legal. Nesse ponto, tendo em conta que o recurso interposto para as instâncias superiores não possui efeito suspensivo, por expressa disposição do artigo 542, § 2º, do CPC, não há de se falar em suspensão da execução no caso em apreciação.

Nesse mesmo sentido é o entendimento da Corte Superior, a teor do julgado que trago à colação:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NA MEDIDA CAUTELAR. ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS SUSPENSIVO A AGRAVO DE INSTRUMENTO DE RECURSO ESPECIAL INADMITIDO. AGRAVO REGIMENTAL QUE NÃO ATACA O FUNDAMENTO CONDUTOR DA DECISÃO AGRAVADA. EXCEPCIONALIDADE DA MEDIDA NÃO-DEMONSTRADA. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. VÍCIO NÃO-EVIDENCIADO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração são cabíveis quando o provimento jurisdicional padecer de omissão, contradição ou obscuridade, nos ditames do art. 535, I e II, do CPC, bem como para sanar a ocorrência de erro material, vícios esses inexistentes na espécie.

2. O acórdão embargado contém motivação clara, qual seja, o agravo regimental não atacou o fundamento condutor da decisão agravada de que a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento contra inadmissão de recurso especial constitui medida excepcionalíssima, inviável no presente caso, uma vez que não demonstrou a teratologia do acórdão a quo à justificar a concessão da tutela cautelar, situação que atrai a incidência da Súmula 182/STJ.

3. Quanto à questão de fundo (arts. 520 e 521 do CPC), tanto a decisão agravada quanto o acórdão ora embargado consignaram expressamente que há precedentes do STJ que convergem com a solução adotada pelo Tribunal de origem, indicando que o acórdão recorrido não constitui anomalia jurídica a demandar subversão ao comando preconizado no art. 542, § 2º, do CPC, in verbis: "Os recursos extraordinário e especial serão recebidos no efeito devolutivo".

4. Inadmitido o agravo regimental em decorrência do que dispõe a Súmula 182/STJ, inexistente obrigação de o colegiado discorrer sobre as questões de mérito aduzidas pela embargante.

5. Embargos de declaração rejeitados."

(EDARMC - 14641 - DJE 11/02/2009 - REL. MIN. BENEDITO GONÇALVES - PRIMEIRA TURMA)

É de ser mantida a r. sentença, portanto, que extinguiu o processo nos termos do artigo 794, I, do CPC.

Com fundamento no artigo 557 do CPC, nego seguimento ao recurso. Cumpridas as formalidades legais, dê-se baixa na distribuição e remetam-se os autos ao juízo de origem.

P.I.C.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016325-98.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.016325-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : TELMA JAYME DA CUNHA MATOS e outros
ADVOGADO : ERASMO MENDONCA DE BOER
: SERGIO TABAJARA SILVEIRA
APELANTE : VERA LUCIA KULLER
: ALBERTINA DE GRAMMONT MACHADO PRATA (= ou > de 65 anos)
: AMELIA ALMEIDA REIS (= ou > de 65 anos)
: VERA VIRGINIA CAVALCANTI DE ARRUDA MOUSSALLI
: SOFIA CALIL AUDI
: DORA ISNARDI (= ou > de 65 anos)
: REGINA SALGUEIRO PARADA MARTINS
: SANDRA SANITA ARDITO
: MARIA ADELAIDE FERNANDES
ADVOGADO : ERASMO MENDONCA DE BOER e outro

APELADO : SERGIO TABAJARA SILVEIRA
ADVOGADO : Caixa Economica Federal - CEF
: CARLOS EDUARDO LAPA PINTO ALVES e outro

DESPACHO

F. 907. Defiro vista dos autos na subsecretaria.

Intime-se.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0052023-68.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.052023-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : ASSOCIACAO DOS DOCENTES DA ESCOLA PAULISTA DE MEDICINA
ADVOGADO : LARA LORENA FERREIRA
REPRESENTADO : HELIO ROMALDINI e outros
APELANTE : Universidade Federal de Sao Paulo UNIFESP
ADVOGADO : ROSANA MONTELEONE SQUARCINA e outro
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Tratam-se de Embargos de Declaração interpostos por ASSOCIAÇÃO DOS DOCENTES DA ESCOLA PAULISTA DE MEDICINA, juntados às fls. 301/302, em face da decisão de fls. 292/299 v.

À vista do contido na certidão de fls. 300, verifico que o prazo para interposição dos Embargos de Declaração expirou em 11 de janeiro de 2013, tendo sido interposto em 15 de janeiro de 2013, portanto, fora do prazo legal.

Assim sendo, face à sua intempestividade, nego seguimento aos presentes Embargos de Declaração, nos termos do artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno deste E. Tribunal.

No mais, aguarde-se o trânsito em julgado do v. acórdão de fls. 292/299 v., baixando-se os autos, oportunamente, à instância de origem, com as cautelas de praxe.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000324-96.1999.4.03.6113/SP

1999.61.13.000324-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS
APELADO : JOSE AILTON PEDROSA e outro

ADVOGADO : TANIA DUARTE PEDROSA
: JOSE ARILDO BARBOSA

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal - CEF contra r. Sentença do MM Juiz Federal da 2ª Vara de Franca/SP, prolatada à fls. 189/199, que nos autos da ação, de rito ordinário, revisional de débito e prestações mensais, nulidade de pacto aditivo c/c ação declaratória de inexistência de saldo devedor e pedido de tutela antecipada, julgou parcialmente procedente os pedidos formulados pelos mutuários apelantes, assim dispondo a sentença:

"(...)

A perícia técnica realizada nos autos deve prevalecer pois não houve impugnação em sentido contrário da ré. Segundo o perito, para o cálculo do reajustes das prestações a ré não utilizou o índice de reajuste salarial da categoria profissional dos autores conforme previsto contratualmente. A recomposição do financiamento com base nos índices de reajuste da categoria profissional fornecidos pelo Sindicato de Classe demonstra que o valor das prestações sofreu reajustes muito superiores, comprometendo o equilíbrio financeiro dos autores e levando-os à inadimplência em março de 1997.

Registre-se que a partir de abril de 1995 houve um abrupto aumento das prestações em descompasso com os salários (fls. 177).

Portanto, a inadimplência dos autores não foi voluntária mas sim provocada pela aplicação de índices de reajustes dos valores das prestações diversos daqueles inicialmente contratados.

Dessa forma, mesmo que se considerasse inaplicável ao caso o Código de Defesa do Consumidor, o termo de confissão de dívida ao qual os autores foram compelidos a aderir em 24 de junho de 1997 é nulo de pleno direito uma vez que não haja inadimplência imputável aos autores, mas, sim, falta de ética por parte da ré ao efetuar reajustes no valor das prestações de forma diversa da contratualmente prevista. O comportamento abusivo eleonino da ré é manifestado pela perícia técnica realizada nos autos.

(...)

Portanto, merece acolhimento o pedido dos autores quanto à alegação de reajustes abusivos no valor das prestações do financiamento, em desacordo com o contratado, com a declaração do valor contratual das parcelas e da nulidade do termo de confissão de dívida firmado em 24 de junho de 1997.

As alegações de aplicação de encargos e índices ilegais e os pedidos de declaração de inexistência de saldo devedor ou de existência de débito em valor menor também são procedentes.

(...)

Portanto, acato integralmente o laudo pericial que aplicou a taxa de juros convencionalizada no contrato, de forma simples ao mês e capitalizada anualmente na data de aniversário da assinatura do contrato, e o INPC como índice de atualização montaria do saldo devedor em desprestígio à TR que considero inconstitucional por ofender o ato jurídico perfeito no caso presente.

Além disso, não houve impugnação específica aos pedidos deduzidos pelos autores de forma que o laudo pericial deve prevalecer.

Registro, por fim, que competia à ré a prova de que os índices de reajustes e encargos aplicados às prestações e ao saldo devedor cobrados dos autores foram feitos nos termos contratados, segundo Código de Defesa do Consumidor. Por mais esse motivo, devem prevalecer as conclusões periciais.

Quanto ao pedido de não inclusão nos registros de proteção ao crédito, falta interesse de agir aos autores em razão do atendimento do pleito na ação cautelar em apenso.

É o quanto basta. Fundamentei, DECIDO.

Ante o exposto, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTES os pedidos para, com base nas cláusulas do contrato firmado entre as partes, DECLARAR que o valor das prestações e do saldo devedor deve obedecer ao definido no contrato e apurado pelo perito judicial (fls. 158/179) e que o termo aditivo de confissão e renegociação de dívida assinado entre os autores e a ré em 24 de junho de 1997 é absolutamente nulo e não produz efeitos na esfera jurídica das partes. Acato, ainda, o pedido de revisão e ajustamento de valores e declaro a compensação dos excedentes pagos pelos autores com o saldo devedor, nos termos apurados pela perícia. Extingo, o processo com julgamento do mérito, na forma do artigo 269, I, do CPC.

Condene a ré ao pagamento das custas, despesas e dos honorários ao advogado dos autores, que fixo em R\$500,00, na forma do artigo 20, § 4º, do CPC, devidamente atualizado.

Ficam os autores autorizados a efetuar o depósito dos valores das parcelas, a partir da elaboração do laudo pericial, devidamente atualizadas, e das vincendas até o trânsito em julgado da ação.

(...)."

Em suma, a Caixa Econômica Federal - CEF sustenta, genericamente, em suas razões de apelação, às fls. 212/215,

que obedeceu rigorosamente as normas previstas pelo Plano de Equivalência Salarial - PES/Categoria Plena, ao reajustar as prestações com base nos índices de reajuste salarial válidos para a data-base na qual se enquadram os autores, havendo que ser respeitado o *pacta sunt servanda* e a inaplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor. Pugnando pela reforma da decisão recorrida, para que seja julgada totalmente improcedente a ação e invertido o ônus da sucumbência aos apelados.

Recebido e processado o recurso, sem contra-razões, subiram estes autos a esta Egrégia Corte.

Contra a decisão monocrática proferida às fls. 247/249, na forma do art. 557, *caput*, do CPC, que manteve na íntegra a sentença de primeiro grau apelada, foi interposto agravo legal (fls. 251/258), por parte da Caixa Econômica Federal - CEF.

Esta E. Turma, em julgamento realizado em 14/06/2011, negou provimento ao agravo interposto.

A CEF interpôs Recurso Especial buscando a reforma.

Em juízo de admissibilidade, a e. Vice-Presidência desta Corte entendeu que a matéria relativa à aplicação da TR como índice de correção das prestações a serem adimplidas pelo mutuário foi objeto de apreciação pelo Superior Tribunal de Justiça através do Recurso Repetitivo julgado aos autos do REsp nº 969.129/MG, e na Súmula nº 454. Entendendo a e. Vice-Presidência desta Corte estar o acórdão em dissonância com a decisão da corte superior, determinou a devolução dos autos a esta Turma para que se procedesse conforme o art. 543-C, §7º, inc. II, do CPC (fls. 328/328v).

É o relatório.

Foram apreciados os argumentos apresentados pela CEF, em seu recurso de apelação, no qual não foi combatida a aplicação ou não da TR ao saldo devedor.

A tentativa de abrir discussão sobre questão de mérito relativa à TR não foi levantada nem em contestação de perícia realizada nem no recurso de apelação interposto pela empresa pública federal, mas somente em agravo legal.

Observo que a análise da aplicação ou não da TR, na apelação, extrapola os limites do pedido, pois este se restringiu à revisão das prestações, não abrangendo a atualização do saldo devedor.

Nesse ponto, tal insurgência não deverá ser apreciada, posto ter sido alcançada pela preclusão consumativa.

Outrossim, o princípio da unirrecorribilidade recursal, vigente em nosso ordenamento jurídico, impõe que para cada decisão se dará um único recurso.

Dessa forma, tendo o agravo legal trazido questão já atingida pela preclusão, impõe-se seu não conhecimento.

Ante o exposto, ausente o requisito previsto no art. 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil, devolvam-se os autos à Colenda Vice-Presidência desta Corte.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009742-51.2000.4.03.6104/SP

2000.61.04.009742-1/SP

APELANTE : HELENO AIRES
ADVOGADO : MARCELO GUIMARAES AMARAL e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TALITA CAR VIDOTTO e outro

DECISÃO

Em sede de execução de sentença condenatória de FGTS, que determinou a incidência dos juros moratórios à taxa de 6% ao ano de acordo com acórdão transitado em julgado.

Recurso especial interposto pela parte autora (fls. 364/375).

No momento em que seriam apreciados os requisitos de admissibilidade do recurso foi determinado o retorno dos autos à colenda Turma julgadora em observância ao artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil.

É o relatório. DECIDO.

A sentença foi proferida antes da vigência do novo Código Civil. Logo, *mister* adaptar a incidência de juros a partir de 10.01.2003 ao artigo 406 do novel diploma, consoante entendimento do Superior Tribunal de Justiça firmado no REsp 1.112.746/DF.

Desta forma, cumpre manter os juros moratórios em 6% (seis por cento) ao ano, tal como fixado na r. sentença e mantido por esta 2ª Turma, até a entrada em vigor do novo Código Civil elevando-se, a partir de então, para 12% (doze por cento) ao ano.

Nesse sentido, transcrevo o Recurso Repetitivo firmado aos autos 1112746, do E. Superior Tribunal de Justiça:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. TAXA DE JUROS. NOVO CÓDIGO CIVIL. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA. ART. 406 DO NOVO CÓDIGO CIVIL. TAXA SELIC.

1. Não há violação à coisa julgada e à norma do art. 406 do novo Código Civil, quando o título judicial exequendo, exarado em momento anterior ao CC/2002, fixa os juros de mora em 0,5% ao mês e, na execução do julgado, determina-se a incidência de juros de 1% ao mês a partir da lei nova.

2. Segundo a jurisprudência das duas Turmas de Direito Público desta Corte, devem ser examinadas quatro situações, levando-se em conta a data da prolação da sentença exequenda: (a) se esta foi proferida antes do CC/02 e determinou juros legais, deve ser observado que, até a entrada em vigor do Novo CC, os juros eram de 6% ao ano (art. 1.062 do CC/1916), elevando-se, a partir de então, para 12% ao ano; (b) se a sentença exequenda foi proferida antes da vigência do CC/02 e fixava juros de 6% ao ano, também se deve adequar os juros após a entrada em vigor dessa legislação, tendo em vista que a determinação de 6% ao ano apenas obedecia aos parâmetros legais da época da prolação; (c) se a sentença é posterior à entrada em vigor do novo CC e determinar juros legais, também se considera de 6% ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, após, de 12% ao ano; e (d) se a sentença é posterior ao Novo CC e determina juros de 6% ao ano e não houver recurso, deve ser aplicado esse percentual, eis que a modificação depende de iniciativa da parte.

3. No caso, tendo sido a sentença exequenda prolatada em 08 de outubro de 1998 e fixado juros de 6% ao ano, correto o entendimento do Tribunal de origem ao determinar a incidência de juros de 6% ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, a partir de então, da taxa a que alude o art. 406 do Novo CC, conclusão que não caracteriza qualquer violação à coisa julgada.

4. "Conforme decidiu a Corte Especial, 'atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [art. 406 do CC/2002] é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)' (REsp 727.842, DJ de 20/11/08)" (REsp 1.102.552/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, pendente de publicação).

5. O recurso deve ser provido tão somente para garantir a aplicação da taxa SELIC a partir da vigência do Novo Código Civil, em substituição ao índice de 1% por cento aplicado pelo acórdão recorrido.

6. Recurso especial provido em parte. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/STJ.

(REsp 1112746/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/08/2009, DJe 31/08/2009).

Diante do exposto, em juízo de retratação, reconsidero o v. acórdão de fls. 358/360, dando-lhe parcial provimento para, corrigir os juros moratórios na forma acima enunciada.

Retornem-se os autos à Vice-Presidência desta Corte, para providências que entender cabíveis.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019629-56.2000.4.03.6105/SP

2000.61.05.019629-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : BETONIT ENGENHARIA IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADO : Decisão de fls. 221/225

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por BETONIT ENGENHARIA IND/ E COM LTDA em face de decisão terminativa (fls. 221/225) proferida, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, que deu parcial provimento ao recurso da União, à remessa oficial e ao recurso da contribuinte para declarar o direito de compensar os créditos incidindo o limite imposto pelas Leis 9.035/950 e 9.129/95, contudo sem a observação do artigo 170-A do CTN e da aplicação da TRD.

A contribuinte/embargante alega que a decisão padece de omissão, vez que não apreciou a questão da correção monetária da compensação, a qual deve ser efetuada pelos mesmos critérios de correção dos créditos da União.

É o breve relatório.

DECIDO

Os embargos de declaração têm a finalidade de afastar do acórdão qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a obscuridade por acaso identificada e extinguir qualquer contradição entre premissa argumentada e conclusão.

Os presentes embargos merecem provimento para sanar a omissão apontada.

Com efeito, aos valores a serem compensados deve incidir o mesmo critério utilizado pelo Fisco na cobrança de seus créditos, conforme jurisprudência desta C. Corte e do E. Superior Tribunal de Justiça. Confira-se: *TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. FINSOCIAL. VALORES INDEVIDAMENTE RECOLHIDOS. COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO. NÃO-OCORRÊNCIA. TESE DOS "CINCO MAIS CINCO". CORREÇÃO MONETÁRIA. ÍNDICES. APLICAÇÃO DA TAXA SELIC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO. PRECEDENTES.*

1. *A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, interpretando o art. 66 da Lei n. 8.383/91 - com as alterações advindas das Leis n. 9.069/95 e 9.250/95 -, firmou entendimento de que só pode haver compensação entre tributos da mesma espécie que possuam a mesma destinação constitucional. Com efeito, afigura-se inviável a compensação do Finsocial com quaisquer contribuições administradas pela Secretaria da Receita Federal - exceto a Cofins e o próprio Finsocial - visto tratar-se de exações de natureza jurídica diversa com destinações orçamentárias próprias. Precedentes.*

2. *No julgamento dos Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 435.835-SC (relator para o acórdão Ministro José Delgado), firmou-se, na Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, na*

hipótese de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo para a propositura da ação de repetição de indébito é de 10 (dez) anos a contar do fato gerador, se a homologação for tácita tese dos - "cinco mais cinco" -, e, de 5 (cinco) anos a contar da homologação, se esta for expressa.

3. Consoante reiterada orientação jurisprudencial do STJ, os índices de correção monetária aplicáveis na restituição de indébito tributário são: a) desde o recolhimento indevido, o IPC, de outubro a dezembro/1989 e de março/1990 a janeiro/1991; o INPC, de fevereiro a dezembro/1991; a Ufir, a partir de janeiro/1992 a dezembro/1995; e b) a taxa Selic, exclusivamente, a partir de janeiro/1996. Os índices de janeiro e fevereiro/1989 são, respectivamente, 42,72% e 10,14%.

4. O índice a ser utilizado para fins de atualização monetária no período compreendido entre os meses de março/90 e janeiro/91, na hipótese da ocorrência de compensação, é o IPC, que se traduz nos seguintes percentuais: 84,32% (março/90), 44,80% (abril/90), 7,87% (maio/90), 12,92% (julho/90), 12,03% (agosto/90), 14,20% (outubro/90) e 21,87% (fevereiro/91).

5. A Lei n. 9.250/95, em seu art. 39, § 4º, estatuiu que, a partir de 1º. 1.1996, a compensação ou restituição de tributos federais sujeitos à lançamento por homologação será acrescida de juros equivalentes à taxa Selic acumulada mensalmente, calculados a partir da data do pagamento indevido.

6. Na ação em que se pleiteia a compensação de tributos, nada obstante a sua denominação de declaratória, sobreleva a eficácia condenatória da decisão, razão por que os honorários advocatícios não incidem sobre o valor da condenação.

7. Agravo regimental provido.

(AgRg no Ag 601.086/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/08/2005, DJ 17/10/2005, p. 250)

Destarte, tendo a sentença exequenda determinado que a correção monetária deva ser efetuada pelos mesmos índices que o Fisco corrige seus créditos, aplicando os índices inflacionários e a Taxa Selic, a partir de janeiro de 1996.

Pelo exposto, acolho os embargos de declaração da contribuinte, para que faça parte da fundamentação da decisão o acima consignado, isto é, à correção dos valores a serem compensados deve incidir os mesmos critérios utilizados pela Fazenda.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001649-81.2000.4.03.6110/SP

2000.61.10.001649-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : MARIA DE FATIMA CAMPOS e outro
: ILDA DE JESUS CAMPOS
ADVOGADO : RUI VALDIR MONTEIRO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Maria de Fátima Campos e Ilda de Jesus Campos**, nos autos da "ação declaratória e condenatória dos valores e percentuais e formas de reajustes das prestações e saldo devedor, de financiamento de imóveis adquiridos pela regras do SFH" aforada em face da **Caixa Econômica Federal - CEF**.

A MM. Juíza de primeiro grau julgou improcedente o pedido, com fundamento no artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil.

Em seu recurso de apelação, as apelantes sustentam que:

- a) a Taxa Referencial não deve ser usada para atualizar o saldo devedor;
- b) a conversão dos salários em URV não resultou em aumento de salário, razão pela qual também não pode ocorrer aumento de prestações, considerando-se que no Plano de Equivalência Salarial a prestação somente é reajustada em função dos aumentos salariais;
- c) a forma de amortização do saldo devedor deve obedecer ao artigo 6º, letra "c", da lei nº 4.380/64, a fim de que a amortização preceda a atualização do saldo devedor;
- d) a tabela Price enseja a capitalização de juros;
- e) a execução extrajudicial promovida com base no Decreto-lei nº 70/66 ofende o direito ao contraditório, à ampla defesa e ao devido processo legal;
- f) é inconstitucional o artigo 20 da Resolução nº 1.980/93;
- g) é aplicável o Código de Defesa do Consumidor;
- h) os reajustes das prestações devem se limitar à efetiva variação dos rendimentos;
- i) o Plano de Equivalência Salarial também deve ser usado para corrigir o saldo devedor;
- j) seus nomes não devem ser incluídos em cadastros de proteção ao crédito.

Sem as contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório.

1. Utilização da Taxa Referencial - TR e substituição pelo PES. Aduzem as apelantes que a Taxa Referencial - TR deveria ser substituída pelo PES.

A questão da aplicação da Taxa Referencial é deveras conhecida de nossa jurisprudência e restou pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, sem qualquer conflito com o entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal. Apenas a título de ilustração, de se conferir os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. UTILIZAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO ÍNDICE DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. POSSIBILIDADE. MATÉRIA PACIFICADA. SÚMULA 168/STJ.

1. É firme o posicionamento desta Corte no sentido de que a TR pode ser utilizada como fator de correção monetária nos contratos vinculados ao SFH firmados após a entrada em vigor da Lei n.º 8.177/91, destacando ainda a legalidade da utilização do mencionado índice mesmo nos contratos anteriores à Lei 8.177/91, quando reflita o índice que remunera a caderneta de poupança e tenha sido previamente avençada a sua utilização.

....."
(STJ, Corte Especial, AgRg nos EREsp 795901/DF, rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 16/5/2007, DJU 4/6/2007, p. 282).

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. (...) UTILIZAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO ÍNDICE DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. POSSIBILIDADE, SE PACTUADO APÓS A LEI N.º 8.177/91. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO RECURSAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF.

....."
2. O STF, nas ADIn's fundadas na impugnação da TR como fator de correção monetária, assentou que referido índice referenciador não foi suprimido do ordenamento jurídico, restando apenas que o mesmo não poderia substituir ou os índices previamente estabelecidos em lei ou em contratos, sob pena de violação do ato jurídico perfeito.

3. Sob esse ângulo, 'O Supremo Tribunal Federal, no julgamento das ADIn's 493, Relator o Sr. Ministro Moreira Alves, 768, Relator o Sr. Ministro Marco Aurélio e 959-DF, Relator o Sr. Ministro Sydney Sanches, não excluiu

do universo jurídico a Taxa Referencial, TR, vale dizer, não decidiu no sentido de que a TR não pode ser utilizada como índice de indexação. O que o Supremo tribunal decidiu, nas referidas ADIns, é que a TR não pode ser imposta como índice de indexação em substituição a índices estipulados em contratos firmados anteriormente à Lei 8.177, de 01.03.91. Essa imposição violaria os princípios constitucionais do ato jurídico perfeito e do direito adquirido. C.F., art. 5., XXXVI.' (RE n.º

175.678/MG - Rel. Ministro Carlos Velloso).

4. É assente na Corte que 'A Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos posteriores à Lei n. 8.177/91, desde que pactuada' (Súmula n.º 295/STJ).

5. Deveras, não obstante insindicáveis os contratos nas suas disposições (súmula 05/STJ), in casu, há cláusula prevendo como indexador a mesma taxa aplicável à remuneração básica dos depósitos de poupança, com aniversário no dia de assinatura do Contrato, (vide fl. 22, cláusula nona), permitindo-se, portanto, a utilização da TR para corrigir contrato firmado em 25 de março de 1992 (fl. 19), havendo ato jurídico perfeito a impedir a sua supressão (precedentes: Resp 719.878 - CE, deste Relator, Primeira Turma, DJ de 27 de setembro de 2005; AgRg no Ag 798389 - PR, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, Quarta Turma, DJ de 11 de dezembro de 2006; REsp 628.478 - SC, Relator Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, Terceira Turma, DJ de 24 de outubro de 2005).

6. Incidência do enunciado sumular n.º 295 desta Corte Superior: A Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos posteriores à Lei n. 8.177/91, desde que pactuada.

..... "

(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 727704/PB, rel. Min. Luiz Fux, j. 17/5/2007, DJU 31/5/2007, p. 334).

"AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS CAPAZES DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SALDO DEVEDOR AMORTIZAÇÃO. TR. POSSIBILIDADE.

.....

- Prevista no contrato ou ainda, pactuada a correção pelo mesmo indexador da caderneta de poupança, é possível a utilização da Taxa Referencial, como índice de atualização do saldo devedor, em contrato de financiamento imobiliário.

..... "

(STJ, 3ª Turma, AgRg no REsp n.º 895366/RS, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 3/4/2007, DJU 7/5/2007, p. 325).

In casu, o contrato foi firmado em 01 de outubro de 1993, ou seja, posteriormente a 1991.

De outro lado, na avença restou estabelecido que o saldo devedor seria atualizado mensalmente, no dia correspondente ao da assinatura do contrato, mediante a utilização de coeficiente de remuneração básica aplicável às contas vinculadas do FGTS (Cláusula Sétima - F. 81), razão pela qual não há qualquer fundamento para a insurgência quanto à aplicação da Taxa Referencial - TR ao contrato em apreço.

A esse respeito, confira-se os julgados do Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. APLICAÇÃO DA TR AO SALDO DEVEDOR. CABIMENTO. SISTEMA DE PRÉVIO REAJUSTE E POSTERIOR AMORTIZAÇÃO. CUMULAÇÃO DA TR COM OS JUROS PACTUADOS. ADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES.

.....

II - Desde que pactuada, a Taxa Referencial (TR) pode ser adotada como índice de correção monetária dos saldos de financiamento para aquisição de imóvel regido pelo Sistema Financeiro da Habitação.

.....

IV - Reconhecida a TR como índice de correção monetária, pode ser aplicada em conjunto com os juros pactuados, inexistindo anatocismo.

Recurso especial da POUPEX provido; não conhecidos os demais"

(STJ, 3ª Turma, REsp n.º 556197/DF, rel. Min. Castro Filho, j. 16/3/2006, DJU 10/4/2006, p. 171).

"CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. MÚTUO. CARTEIRA HIPOTECÁRIA. SALDO DEVEDOR. CORREÇÃO MONETÁRIA. TR. ADMISSIBILIDADE. COBRANÇA CONCOMITANTE COM JUROS REMUNERATÓRIOS. LEGALIDADE.

I. Ausência de vedação legal para utilização da TR como indexador do contrato sob exame, desde que seja o índice que remunera a caderneta de poupança livremente pactuado. Precedentes.

II. Representando a indexação monetária do contrato e os juros remuneratórios parcelas específicas e distintas, não se verifica o anatocismo na adoção da TR de forma concomitante nos contratos de mútuo hipotecário.

III. Primeiro recurso conhecido e provido. Segundo recurso conhecido e desprovido"

(STJ, 4ª Turma, REsp n.º 442777/DF, rel. Min. Aldir Passarinho, j. 15/10/2002, DJU 17/2/2003, p. 290).

É importante consignar que as instituições financeiras fazem incidir, sobre os depósitos em caderneta de poupança e nas contas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, a Taxa Referencial - TR mais juros, de sorte que a adoção do mesmo sistema mostra-se essencial ao equilíbrio do sistema.

Assim, não há qualquer ilegalidade na aplicação da Taxa Referencial- TR ao contrato em questão.

Ademais, não me parece procedimento de boa-fé contratar determinado financiamento imobiliário, ciente de suas regras e, por eventual inadimplência, tentar a modificação de todo o sistema.

E o Judiciário, acolhida a tese, obrigando uma das partes a cumprir deveres por ela não contratados, não acordados, estaria se imiscuindo nas relações privadas de forma irregular, gerando instabilidade nas relações contratuais e, principalmente, atentando contra a boa-fé dos contratantes.

Portanto, é improcedente o pedido de substituição da Taxa Referencial - TR pelo Plano de Equivalência Salarial para reajustar o saldo devedor.

2. Implantação do Plano Real e reajuste das prestações. Não houve desrespeito ao contrato e à lei, com a quebra da correlação salário-prestação, quando da implementação do Plano Real na economia do país e conversão dos salários em URV. Nesse sentido tem decidido o Superior Tribunal de Justiça e este e. Tribunal. Veja-se: *"SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. CLÁUSULA DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. PES. JUSTIÇA CONTRATUAL. MAJORADO O SALÁRIO DO MUTUÁRIO, A QUALQUER TÍTULO, EM NÍVEL INSTITUCIONAL OU LEGAL, IMPÕE-SE A EQUIVALÊNCIA. MODIFICAÇÃO DO PADRÃO MONETÁRIO. ALTERAÇÃO QUANTITATIVA DO SALÁRIO PELA urv . INFLUÊNCIA NA PRESTAÇÃO. EQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO, PORQUANTO A MOEDA DO SALÁRIO É A MOEDA DO CONTRATO. RESOLUÇÃO DO BANCO CENTRAL DETERMINANDO O REPASSE ÀS PRESTAÇÕES DOS PERCENTUAIS DE REAJUSTE CORRESPONDENTE À VARIAÇÃO EM CRUZEIROS REAIS VERIFICADA NOS SALÁRIOS. 1. A norma que institui novo padrão monetário é de ordem pública e eficácia plena e imediata, conjurando alegação de ofensa ao ato jurídico perfeito ou ao direito adquirido que obstem a sua aplicação. 2. As resoluções que se adstringem a essas normas e que regulam as relações jurídicas sobre as quais incide o novel padrão monetário, têm a mesma eficácia das regras originárias. 3. Plano de Equivalência Salarial. Resolução n.º 2.059/94 amparada pelo permissivo do § 1º, do art. 16, da Lei n.º 8.880/94. A resolução que determina que o mesmo percentual acrescido, decorrente da conversão dos salários em urv , seja repassado às prestações, não malfere o Plano de Equivalência Salarial, mas antes prestigia a regra de justiça contratual que impõe o "equilíbrio econômico-financeiro do vínculo". 4. O E. STJ, à luz desses princípios tem assentado que a Lei n.º 8.004/90 estabeleceu que qualquer aumento, individual ou institucional, que se incorpore aos ganhos do mutuário, devem refletir no valor das prestações (RESP n.º 150.426/CE, Rel. Min.ª Eliana Calmon, DJ de 09.10.2000) para preservar a equação econômico-financeira do pactuado (RESP n.º 194.086/BA, Rel. Min. Peçanha Martins, DJ de 26.03.2001). 5. A intervenção estatal no domínio econômico, obedecido o fato do princípio, deve conjugar-se com os princípios da força vinculativa dos contratos e da execução segundo a boa-fé dos contratantes. Incidindo a regra de ordem pública e sendo possível interpretar-se a novel incidência mantendo íntegra a vontade das partes, deve o Judiciário fazê-lo em nome dos princípios que prestigiam a justiça contratual e a comutatividade dos vínculos. 6. O PES foi instituído em prol do trabalhador, de sorte que infirmá-lo será majorar a prestação sem alteração quantitativa para maior dos referidos salários. 7. Deveras, majorado o salário, automaticamente, contamina-se a prestação, posto consagrada a regra da "equivalência", que não autoriza exegese que rompa o pacto ou implique locupletamento contrário à lei de ordem pública e à vontade dos contratantes. 8. Recurso especial provido."*

(STJ, 1ª Turma, RESP 200101910020, rel. Luiz Fux, DJ de 16/12/2002.)

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NÃO CONHECEU DO AGRAVO RETIDO, REJEITOU AS PRELIMINARES ARGÜIDAS E DEU PROVIMENTO AO RECURSO INTERPOSTO PELA PARTE RÉ, E NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO DA PARTE AUTORA, NOS TERMOS DO ARTIGO 557, §1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO"

(...)

g) o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que a mesma metodologia e a mesma fórmula de conversão previstas na Medida Provisória nº 434/94 foram utilizadas para os salários e os reajustes das prestações da casa própria, a garantir a paridade e a equivalência salarial previstas no contrato, sendo que, nos meses seguintes ao da implementação do Plano Real, de acordo com a referida Resolução (artigo 2º), os reajustes foram efetuados com base na variação da paridade entre o cruzeiro real e a Unidade Real de Valor (urv), correlação essa que garantiu a vinculação renda/prestação inicialmente pactuada. Observe-se, por fim, que

a referida norma, em seus artigos 3º e 4º, garantiu ao mutuário, na aplicação dos reajustes, a observância da carência prevista no contrato, além de lhe confirmar a faculdade de solicitar a revisão das prestações, caso o seu reajuste, em cruzeiros reais, fosse superior ao aumento salarial efetivamente percebido (REsp 576.638/RS, Rel. Ministro Fernando Gonçalves, Quarta Turma, julgado em 03.05.2005, DJ 23.05.2005 p. 292); e h) o entendimento pacificado pela Suprema Corte, no sentido de que o Decreto-lei nº 70/66 foi recepcionado pela atual Constituição Federal, na medida em que, além de prever uma fase de controle judicial, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados (RE nº 223.075-1/DF, Relator Ministro Ilmar Galvão, j. 23/06/1998, Primeira Turma, DJ 06/11/1998). 3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 4. Recurso improvido". (TRF3, 5ª Turma, AC 200061000064052, rel. Ramza Tartuce, DJ de 17/11/2010).

No mais, é importante consignar que, na hipótese vertente, o aumento das prestações não decorre dos aumentos salariais, uma vez que o índice aplicável para o reajuste das prestações é a taxa de remuneração básica dos depósitos de poupança. Por esse motivo, o aumento de salário não está atrelado à conversão dos salários em URV, sendo improcedente o pedido.

3. A forma de amortização do saldo devedor. Insurgem-se as autoras, ora apelantes, contra a forma de amortização do saldo devedor, alegando que a apelada deveria primeiro computar o pagamento da prestação e depois atualizar o saldo devedor; e que, ao invés disso, a Caixa Econômica Federal - CEF atualiza o saldo antes de amortizar a dívida.

Não há qualquer irregularidade ou ilegalidade na forma adotada pela apelada. A atualização do saldo devedor antes da amortização é decorrência lógica do mais singelo raciocínio matemático e econômico: se o pagamento é efetuado em determinada data, é de rigor que a amortização seja feita à luz do valor do débito naquela mesma data.

A prevalecer o raciocínio sustentado pelas autoras, estar-se-ia conferindo "efeitos retroativos" ao pagamento das prestações, abatendo-se os respectivos valores de um saldo devedor pretérito, desatualizado. Não é possível concordar com isso. A jurisprudência, aliás, é segura no sentido defendido pela parte recorrida:

"AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS CAPAZES DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SALDO DEVEDOR AMORTIZAÇÃO. TR. POSSIBILIDADE.

(...)

- É lícito o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para, em seguida, abater-se do débito o valor da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH. (...)"

(STJ, 3ª Turma, AgRg no REsp n.º 895366/RS, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 3/4/2007, DJU 7/5/2007, p. 325).

"AGRAVO REGIMENTAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. PRÉVIA ATUALIZAÇÃO. LEGALIDADE.

É lícito o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para, em seguida, abater-se do débito o valor da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH.

Agravo improvido".

(STJ, 4ª Turma, AgRg no REsp n.º 899943/DF, rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, j. 22/5/2007, DJU 4/6/2007, p. 373).

"SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. (...) AMORTIZAÇÃO POSTERIOR À CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR. POSSIBILIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO FUNDAMENTADO NAS PROVAS E NO CONTRATO. REFORMA. INVIABILIDADE. SÚMULAS 5 E 7/STJ.

(...)

II - 'O art. 6º, "c", da Lei 4.380/64, referente aos contratos de mútuo vinculados à aquisição de imóvel, e que previa que apenas proceder-se-ia ao cálculo da correção monetária após o abatimento da prestação paga, para, ao final, obter-se o valor do saldo devedor, foi revogado, por incompatibilidade, pelo Decreto-Lei nº 19/66 (STF, Rp. 1.288/DF, Rel. Min. Rafael Mayer)' (REsp nº 643.933/PR, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 06/06/2005). No mesmo sentido: REsp nº 724.861/SC, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 01/08/2005. (...)"

(STJ, 1ª Turma, AgRg no REsp n.º 907754/RS, rel. Min. Francisco Falcão, j. 10/4/2007, DJU 7/5/2007, p. 295).

Assim, na esteira da jurisprudência consolidada, a improcedência da pretensão das apelantes é inafastável.

4. Tabela Price e Capitalização de Juros (Anatocismo). O mecanismo de amortização preconizado pela " tabela

PRICE " é embasado no artigo 6º, "c", da Lei 4380/64, que dispõe:

"Art. 6º. O disposto no artigo anterior somente se aplicará aos contratos de venda, promessa de venda, cessão ou promessa de cessão, ou empréstimo que satisfaçam às seguintes condições:"

(...)

"c) ao menos parte do financiamento, ou do preço a ser pago, seja amortizado em prestações mensais sucessivas, de igual valor, antes do reajustamento, que incluam amortizações e juros ;"

Através desse sistema, as prestações sucessivas são apuradas de forma antecipada, sempre de igual valor, constituídas de porções de amortização do empréstimo e de juros remuneratórios, de acordo com o prazo e taxa contratados.

O fato de esse método antecipar a incidência de juros até o final do contrato, não quer dizer que está havendo aí anatocismo, ou incidência de juros sobre juros, até porque o mutuário recebeu o valor mutuado de uma só vez e vai pagá-lo ao longo de um período, em parcelas.

Com relação à capitalização mensal de juros, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, bem como desta Turma, pacificaram-se no sentido de que haverá capitalização ilegal nos contratos do Sistema Financeiro de habitação quando ocorrer a chamada amortização negativa. Nesse caso, se os juros que deixam de ser pagos forem somados ao saldo devedor, haverá o anatocismo vedado por lei, sendo imperiosa a revisão do saldo devedor. Vejam-se:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. TABELA PRICE. CONTRATO COM COBERTURA DO FCVS. CDC. INAPLICABILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA DO SALDO DEVEDOR. TR. POSSIBILIDADE. SEGURO E TAXA DE ADMINISTRAÇÃO. VALORES ABUSIVOS. MATÉRIA DE PROVA. SÚMULAS 5 E 7/STJ. 1. O Sistema Francês de amortização, tabela price, não prevê, a priori, a incidência de juros sobre juros. Todavia, na hipótese de o valor da prestação ser insuficiente para cobrir a parcela relativa aos juros, pode ocorrer de o resíduo não pago ser incorporado ao saldo devedor e sobre ele virem a incidir os juros da parcela subsequente, configurando-se anatocismo, vedado em nosso sistema jurídico. 2. Assim, para evitar a cobrança de juros sobre juros, os Tribunais pátrios passaram a determinar que o quantum devido a título de juros não amortizados fosse lançado em conta separada, sujeita somente à correção monetária. Tal providência não ofende o ordenamento jurídico brasileiro. 3. É assente no STJ que a atualização do capital financiado antes da amortização dos juros não afronta a regra do art. 6º, "c", da Lei 4.380/1964, pois as instâncias ordinárias estipularam que a parcela do encargo mensal não abatida deverá ser lançada em conta separada, submetida apenas à atualização monetária, como meio de evitar a incidência de juros sobre juros nos financiamentos do Sistema Financeiro de Habitação, conforme disposto na Súmula 121/STF. 4. A Primeira Seção do STJ firmou entendimento quanto à inaplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor aos contratos de mútuo habitacional firmados no âmbito do SFH com cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, uma vez que a garantia ofertada pelo Governo Federal, de quitar o saldo residual do contrato com recursos do mencionado Fundo, caracteriza cláusula protetiva do mutuário e do SFH. 5. Tendo assentado o acórdão recorrido inexistir nos autos prova de que os valores cobrados a título de seguro e de Taxa de Administração sejam abusivos ou estejam em desacordo com as cláusulas contratuais e a tabela da SUSEP, a reforma desse entendimento esbarra nos óbices das Súmulas 5 e 7 do STJ. 6. Agravo Regimental não provido".

(STJ, 2ª Turma, AGRESP 200700596975, rel. Herman Benjamin, DJ de 04/03/2010)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. SFH. TABELA PRICE - AMORTIZAÇÃO NEGATIVA COMPROVADA PELA PERÍCIA - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. 1 - O fundamento pelo qual a apelação foi julgada nos termos do artigo 557, do CPC, se deu pela ampla discussão da matéria já pacificada pelo E. Supremo Tribunal Federal e/ou Superior Tribunal de Justiça e por esta C. Corte, o que se torna perfeitamente possível devido à previsibilidade do dispositivo. 2. A tabela price consiste em plano de amortização e uma dívida em prestações periódicas, iguais e sucessivas, em que o valor de cada prestação, ou pagamento, é composta por duas subparcelas distintas: uma de juros e outra de amortização do capital, motivo pelo qual, a sua utilização não é vedada pelo ordenamento jurídico. 3. O que é defeso, no entanto, é a utilização da tabela price nos contratos de mútuo no âmbito do SFH, caso haja capitalização de juros, em virtude da denominada amortização negativa, ou seja, se forem incorporados ao saldo devedor, os juros não pagos na prestação mensal. 4. O expert concluiu que houve anatocismo em alguns períodos, com a incorporação das amortizações negativa s ao saldo devedor cobrando juros novamente, conforme pode-se observar na planilha de fls. 280/281 dos autos. 5. Dessa forma, deve ser expurgada a capitalização mensal dos juros não pagos (em face da insuficiência do valor da prestação), por meio do recálculo do saldo devedor com o cômputo desses juros em separado (acrescidos de

correção monetária) em todos os meses em que verificada, e capitalização anual desses valores. 6. agravo legal improvido".

(TRF3, 2ª Turma, AC 200561000216810, rel. Des. Cotrim Guimarães, DJ de 20/06/2011)

In casu, as apelantes não lograram êxito em demonstrar a ocorrência de amortização negativa no decorrer do contrato (f. 75 e seguintes).

Pelo contrário, em nenhum período do contrato observa-se que a prestação tenha sido inferior aos juros cobrados no mesmo mês, sendo de rigor a improcedência do pedido.

5. Do Decreto-lei n.º 70/66. As recorrentes sustentam que a execução extrajudicial, prevista e disciplinada no Decreto-lei n.º 70/66, contraria os princípios do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório.

A respeito do tema, esta Turma tem seguido a orientação do Supremo Tribunal Federal, no sentido da conformidade do Decreto-lei n.º 70/66 à Lex Magna:

"Execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-lei n. 70/66.

Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. (...)"

(STF, 1ª Turma, RE n. 287453/RS, rel. Min. Moreira Alves, j. em 18.9.2001, DJU de 26.10.2001, p. 63).

"DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PARCELAS EM ATRASO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO PROCEDIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO.

I - É reconhecida a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, havendo nesse sentido inúmeros precedentes do Egrégio Supremo Tribunal Federal e do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

II - Os agravantes basearam sua argumentação única e exclusivamente na possível inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, o que, por si só, não é suficiente para suspender o procedimento de execução extrajudicial do imóvel objeto de contrato de mútuo habitacional, mais precisamente, os leilões designados.

....."
(TRF/3, 2ª Turma, AG n.º 226229/SP, rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 5/6/2007, DJU 22/6/2007, p. 592).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - DEPÓSITO DAS PARCELAS VINCENDAS - INCORPORAÇÃO DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DO CONTRATO - DEMANDA AJUIZADA APÓS A ARREMATACÃO - INCLUSÃO DE NOME DE MUTUÁRIO NOS ÓRGÃO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO.

3 - No entendimento do C. Supremo Tribunal Federal, o decreto-lei nº 70/66 não ofende a ordem constitucional vigente sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário eventual ilegalidade ocorrida no procedimento levado a efeito.

....."
(TRF/3, 2ª Turma, AG n.º 270892/SP, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 29/5/2007, DJU 15/6/2007, p. 546).

Com efeito, o Supremo Tribunal Federal reconhece a compatibilidade do Decreto-lei 70/66 com a Constituição Federal, tendo em vista que, embora *a posteriori*, há a previsão de uma fase de controle judicial da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, também não impede que eventual ilegalidade ocorrida no curso do procedimento seja reprimida pelos meios processuais adequados.

Portanto, sem razão as apelantes.

6. Sistema Financeiro da Habitação - SFH e Resoluções. Não há que se falar em inconstitucionalidade do artigo 20 da Resolução nº 1.980/93. Com efeito, a jurisprudência é pacífica no sentido de não haver qualquer ilegalidade na aplicação das resoluções emanadas do Poder Executivo. Veja-se:

"RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - SFH. AÇÃO REVISIONAL DO CONTRATO COM CLÁUSULA DE COBERTURA PELO FCVS. CÔMPUTO DA CORREÇÃO MONETÁRIA QUE DEVE PRECEDER À AMORTIZAÇÃO DAS PARCELAS PAGAS.

(...)

2. O Decreto-Lei n.º 2.291/86 extinguiu o Banco Nacional de Habitação - BHN, conferindo ao Conselho Monetário Nacional e ao Banco Central do Brasil as funções de orientar, disciplinar, controlar e fiscalizar as entidades do Sistema Financeiro da Habitação - SFH. Nesse sentido, foi editada a resolução nº 1.446/88 - BACEN, posteriormente modificada pelas resoluções nºs 1.278/88 e 1.980/93, as quais estabeleceram novos critérios de amortização, definindo-se que a correção do saldo devedor antecede a amortização das prestações pagas.

3. As Leis 8.004/90 e 8.100/90, as quais reservaram ao Banco Central do Brasil a competência para expedir instruções necessárias à aplicação das normas do Sistema Financeiro de Habitação - SFH, inclusive quanto a

reajuste de prestações e do saldo devedor dos financiamentos, recepcionaram plenamente a legislação que instituiu o sistema de prévia atualização e posterior amortização das prestações. (Precedentes: REsp 675.808 - RN, Relator Ministro LUIZ FUX, Primeira Turma, DJ de 12 de setembro de 2.005; REsp 572.729 - RS, Relatora Ministra ELIANA CALMON, Segunda Turma, DJ de 12 de setembro de 2.005; REsp 601.445 - SE, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Primeira Turma, DJ de 13 de setembro de 2.004). 4. Recurso especial conhecido e desprovido."

(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 789466, rel. Min. Luiz Fux, j. 18/10/2007, DJU 08/11/2007, p. 169).

"SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. CLÁUSULA DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. PES. JUSTIÇA CONTRATUAL. MAJORADO O SALÁRIO DO MUTUÁRIO, A QUALQUER TÍTULO, EM NÍVEL INSTITUCIONAL OU LEGAL, IMPÕE-SE A EQUIVALÊNCIA. MODIFICAÇÃO DO PADRÃO MONETÁRIO. ALTERAÇÃO QUANTITATIVA DO SALÁRIO PELA URV. INFLUÊNCIA NA PRESTAÇÃO. EQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO, PORQUANTO A MOEDA DO SALÁRIO É A MOEDA DO CONTRATO. RESOLUÇÃO DO BANCO CENTRAL DETERMINANDO O REPASSE ÀS PRESTAÇÕES DOS PERCENTUAIS DE REAJUSTE CORRESPONDENTE À VARIAÇÃO EM CRUZEIROS REAIS VERIFICADA NOS SALÁRIOS. 1. A norma que institui novo padrão monetário é de ordem pública e eficácia plena e imediata, conjurando alegação de ofensa ao ato jurídico perfeito ou ao direito adquirido que obstam a sua aplicação. 2. As resoluções que se adstringem a essas normas e que regulam as relações jurídicas sobre as quais incide o novel padrão monetário, têm a mesma eficácia das regras originárias. 3. Plano de Equivalência Salarial. resolução n.º 2.059/94 amparada pelo permissivo do § 1º, do art. 16, da Lei n.º 8.880/94. A resolução que determina que o mesmo percentual acrescido, decorrente da conversão dos salários em URV, seja repassado às prestações, não malfere o Plano de Equivalência Salarial mas antes prestigia a regra de justiça contratual que impõe o "equilíbrio econômico-financeiro do vínculo". 4. O E. STJ, à luz desses princípios tem assentado que a Lei n.º 8.004/90 estabeleceu que qualquer aumento, individual ou institucional, que se incorpore aos ganhos do mutuário, devem refletir no valor das prestações (RESP n.º 150.426/CE, Rel. Min.ª Eliana Calmon, DJ de 09.10.2000) para preservar a equação econômico-financeira do pactuado (RESP n.º 194.086/BA, Rel. Min. Peçanha Martins, DJ de 26.03.2001). 5. A intervenção estatal no domínio econômico, obedecido o fato do príncipe, deve conjugar-se com os princípios da força vinculativa dos contratos e da execução segundo a boa-fé dos contratantes. Incidindo a regra de ordem pública e sendo possível interpretar-se a novel incidência mantendo íntegra a vontade das partes, deve o Judiciário fazê-lo em nome dos princípios que prestigiam a justiça contratual e a comutatividade dos vínculos. 6. O PES foi instituído em prol do trabalhador, de sorte que infirmá-lo será majorar a prestação sem alteração quantitativa para maior dos referidos salários. 7. Deveras, majorado o salário, automaticamente, contamina-se a prestação, posto consagrada a regra da "equivalência", que não autoriza exegese que rompa o pacto ou implique locupletamento contrário à lei de ordem pública e à vontade dos contratantes. 8. Recurso especial provido." (STJ, 1ª Turma, REsp n.º 394671, rel. Min. Luiz Fux, j. 9/11/2002, DJU 16/12/2002, p. 252).

Assim, é improcedente o pedido neste particular.

7. Aplicação do Código de Defesa do Consumidor. Nesse particular, destaque-se que o E. Superior Tribunal de Justiça vem reconhecendo a incidência do Código de Defesa do Consumidor - CDC nos contratos vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação de forma mitigada e não absoluta, dependendo do caso concreto.

As normas previstas no Código de Defesa do Consumidor não se aplicam, indiscriminadamente, aos contratos de mútuo vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação.

Não socorrem aos mutuários alegações genéricas para o fim de amparar o pedido de redução das parcelas convencionadas, sem a devida comprovação da existência de cláusula abusiva, de onerosidade excessiva do contrato, de violação do princípio da boa-fé ou de contrariedade à vontade dos contratantes.

Os contratos de financiamento imobiliário regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação - SFH têm suas regras limitadas pelas leis e regulamentos do setor, não cabendo nem ao agente financeiro e tampouco ao mutuário a definição da grande maioria das cláusulas.

Não há, pois, como determinar a aplicação genérica do Código de Defesa do Consumidor, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH.

Resta, portanto, improcedente o pedido.

8. Plano de Equivalência Salarial - PES. Requerem as apelantes que as prestações do financiamento sejam reajustadas de acordo com o aumento salarial da categoria profissional a que pertencem as mutuárias.

Contudo, lendo-se o contrato de f. 80 e seguintes verifica-se que as partes acordaram que o reajuste das prestações seria realizado em função da data base da categoria profissional do devedor, mas mediante a aplicação da taxa de remuneração básica aplicável aos depósitos de poupança com aniversário no dia da assinatura do contrato, correspondente ao período a que se refere a negociação salarial da data base da categoria profissional do devedor (cláusula oitava - f. 81).

Ainda, consoante o parágrafo terceiro da referida cláusula, faculta-se à CEF aplicar, em substituição ao percentual mencionado, o índice de aumento salarial da categoria profissional do devedor, quando conhecido.

Assim, constata-se que a CEF poderia ter utilizado os índices de aumento salarial da categoria profissional do devedor para corrigir as prestações, bem como poderia utilizar a taxa de remuneração básica aplicável aos depósitos de poupança com aniversário na data de assinatura do contrato.

De qualquer forma, não restaram demonstradas irregularidades no reajuste das prestações, tendo a perícia, inclusive, concluído que a requerida atuou em conformidade com o previsto no contrato e na legislação em relação ao reajuste das prestações e do saldo devedor (f. 313).

Portanto, não merece prosperar o pedido.

9. Inscrição em cadastros de proteção ao crédito. Alegam as apelantes que não devem ter seus nomes incluídos em cadastros de inadimplência.

In casu, as apelantes estão em mora desde agosto de 1998, f. 357, não tendo sido comprovada nenhuma irregularidade no contrato celebrado entre as partes. A inadimplência do mutuário devedor é que gera a inscrição no cadastro de proteção ao crédito.

Nesse sentido, aliás, é a jurisprudência seguida pela Turma:

"DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PARCELAS EM ATRASO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

.....
IV - Mister apontar que o pagamento das prestações, pelos valores incontroversos, embora exigível pela norma do § 1º do artigo 50 da Lei nº 10.921/2004, não confere ao mutuário proteção em relação a medidas que a instituição financeira adotar para haver seu crédito.

V - Não obstante, durante o curso do processo judicial destinado à revisão do contrato regido pelas normas do SFH, é direito do mutuário efetuar os pagamentos da parte incontroversa das parcelas - e da instituição financeira receber - sem que isso assegure, isoladamente, o direito ao primeiro de impedir a execução extrajudicial ou a inscrição em cadastros de proteção ao crédito.

VI - Para que o credor fique impedido de tomar tais providências há necessidade de constatação dos requisitos necessários à antecipação da tutela, o que no caso não ocorre, ou o depósito também da parte controversa.

VII - É reconhecida a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, havendo nesse sentido inúmeros precedentes do E. Supremo Tribunal Federal e do E. Superior Tribunal de Justiça.

VIII - A inadimplência do mutuário devedor, dentre outras conseqüências, proporciona a inscrição de seu nome em cadastros de proteção ao crédito.

IX - O fato de o débito estar sub judice, por si só, não torna inadmissível a inscrição do nome do devedor em instituição dessa natureza.

X - Há necessidade de plausibilidade das alegações acerca da inexistência do débito para fins de afastamento da medida, hipótese esta que não se vê presente nos autos.

XI - Agravo parcialmente provido".

(TRF/3, 2ª Turma, AG n.º 208644/SP, rel. Des. Fed. Cecília Melo, j. em 07.11.2006, DJU de 01.12.2006, p. 435).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. CADASTRO DOS ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. INSCRIÇÃO. POSSIBILIDADE. PRESTAÇÕES. DEPÓSITO.

.....
2. É legítima a inscrição do nome do mutuário inadimplente nos cadastros dos órgãos de proteção ao crédito.

3. Para o afastamento da excogitada providência, não basta a mera propositura de demanda, havendo necessidade de preenchimento do requisito da verossimilhança das alegações quanto à exigência da instituição financeira que compõe a questão principal.

4. Hipótese em que a formulação mesmo de uma convicção provisória das alegações requer a apuração da realidade da evolução dos reajustes praticados pelo mutuante em comparação com os índices de aumento da categoria profissional do mutuário. Requisito de verossimilhança das alegações não configurado.

5. *Agravo de instrumento provido*"

(TRF/3, 2ª Turma, AG n.º 211197/SP, rel. Des. Fed. Peixoto Junior, j. em 16.11.2004, DJU de 10.12.2004, p. 125).

Desse modo, o pedido é improcedente.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2013.

Nelton dos Santos

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015197-72.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.015197-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CIA MELHORAMENTOS NORTE DO PARANA
ADVOGADO : KARLHEINZ ALVES NEUMANN e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que acolheu parcialmente os embargos à execução opostos pela União.

A sentença apelada acolheu os cálculos elaborados pela Contadoria, o qual, de seu turno, seguiu as diretrizes fixadas na decisão de fl. 59, em que o MM Juízo de primeiro grau determinou a aplicação da Selic, a partir de janeiro/96, e que a correção monetária fosse computada nos termos do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 242/01.

A União interpôs recurso de apelação, no qual alega, em resumo, que a correção monetária deve seguir os termos do artigo 89, da Lei 8.212/91 (ORTN/OTN/BTN até fevereiro/91; apenas TR a título de juros e nenhum índice a título de correção no período de fevereiro/91 a dezembro/91; e UFIR a partir de janeiro/92) sendo indevida a aplicação do Provimento 64/2005. Não pode ser aplicada a Taxa Selic, ante a ausência de previsão no título executado.

Recebido o recurso, com resposta, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento, nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC, eis que a matéria posta em deslinde é objeto de entendimento cristalizado nesta Corte e no C. STJ.

Em relação à correção monetária, constata-se a apelante sequer possui interesse recursal, eis que os cálculos acolhidos pela sentença apelada foram elaborados de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal, cujos critérios coincidem com os determinados no título executado.

No particular, cumpre observar que a sentença executada determinou que "os valores a serem compensados serão corrigidos monetariamente, desde a data do recolhimento, até o momento em que se efetivar a compensação, através da UFIR, a partir de 1992 e, antes disso, pelos mesmos índices que serviram para correção dos créditos tributários".

Assim, considerando que os critérios previstos na sentença coincidem com os do Manual de Cálculos utilizado

nos cálculos aprovados pela sentença apelada, conclui-se que esta não merece qualquer reparo.

No que tange à aplicação da Taxa Selic, observo que razão assiste à recorrente. Sucede que a sentença executada não previu a aplicação da Selic aos cálculos da execução, sendo certo que, quando da sua prolação (29.02.1996), a lei (9.250/95), que institui referida taxa já estava em vigor. Assim, não tendo sido prevista a aplicação da Selic no título exequendo, mesmo tendo este sido proferido após a edição da lei 9.250/95, inviável o cômputo da Selic.

Isso é o que se infere da jurisprudência desta Corte e do C. STJ:

TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. JUROS DE MORA. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI N. 9.250/95. NÃO VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. 1. Esta Corte já se pronunciou no sentido de não ser possível a inclusão da Selic para o cálculo do indébito tributário, quando na sentença já tiverem sido estipulados juros de mora e correção monetária, sob pena de ofensa à coisa julgada. Tal entendimento se firmou partindo da premissa de que a decisão transitada em julgado havia sido proferida após a vigência da Lei n. 9.250/95. 2. Ocorre que, na espécie, a sentença proferida na respectiva ação de repetição de indébito transitou em julgado antes da vigência da Lei n. 9.250/95 (e-STJ fl. 11). Nesse caso, a incidência da taxa Selic não ofende a coisa julgada. Precedentes: EREsp 816.031/DF, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, DJ de 25.2.2008; AgRg no Ag 682.176/DF, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJ de 19.9.2005; REsp 675.301/RS, Rel. Min. José Delgado, Primeira Turma, DJ de 28.2.2005. 3. Recurso especial provido. (STJ SEGUNDA TURMA DJE DATA:24/08/2010RESP 200701154301 RESP - RECURSO ESPECIAL - 953079 MAURO CAMPBELL MARQUES)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. INCLUSÃO DOS EXPURGOS INFLACIONÁRIOS E DA SELIC. OFENSA À COISA JULGADA. VIOLAÇÃO DA LEGISLAÇÃO FEDERAL PARCIALMENTE CONFIGURADA. 1. Controverte-se a respeito da existência de coisa julgada relativamente à inclusão dos expurgos inflacionários e da taxa Selic, na Repetição de Indébito Tributário. 2. É lícito incluir os expurgos nos cálculos da liquidação, ou da execução de sentença, se a decisão transitada em julgado no processo de conhecimento não decidiu expressamente sobre essa matéria. 3. Admite-se a inclusão da Selic se o decisum passou em julgado antes da entrada em vigor da lei que a instituiu. 4. Hipótese em que o Tribunal de origem consignou que o acórdão, transitado em julgado em 1997, limitou-se a determinar a "correção monetária plena" e juros de 1% ao mês. 5. Recurso Especial parcialmente provido, para excluir a incidência da Selic. (TRF3 JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA D e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/04/2011AC 00105771720014036100 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 864749 JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA)

Ante o exposto, com base no artigo 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação, apenas para determinar a exclusão da Selic.

P.I. Após, remetam-se os autos ao MM Juízo de origem.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001719-49.2001.4.03.6115/SP

2001.61.15.001719-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : ELISEU CUMPRE JUNIOR e outro
: APARECIDA FATIMA PORCEL CUMPRE
ADVOGADO : PAULO EDUARDO MUNNO DE AGOSTINO e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00017194920014036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

Renúncia

Trata-se de apelações interpostas por **Eliseu Cumpre Junior, Aparecida Fátima Porcel Cumpre** e pela **Caixa Econômica Federal - CEF**, contra sentença que julgou parcialmente procedente o pedido em demanda aforada contra a empresa ré.

No curso do procedimento recursal, os autores, ora apelantes, renunciaram ao direito sobre que se funda ação, conforme se vê à f. 528-529. Dito documento veio assinado pelos requerentes e pelo seu advogado.

Ante o exposto, EXTINGO o processo com resolução de mérito, com fulcro no inciso V do art. 269 do Código de Processo Civil.

As custas processuais e o pagamento de honorários advocatícios serão suportados pelos autores "*diretamente à ré na via administrativa*", conforme acordado pelos litigantes.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao Juízo *a quo*.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.
Nelton dos Santos

00010 MEDIDA CAUTELAR Nº 0041691-04.2002.4.03.0000/SP

2002.03.00.041691-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
REQUERENTE : MARITIMA SEGUROS S/A e outro
: MARITIMA SAUDE SEGUROS S/A
ADVOGADO : RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
REQUERIDO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE PAULO NEVES
ENTIDADE : Delegado Regional do Trabalho
No. ORIG. : 2001.61.00.023181-7 6 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

F. 1497-1500. Intimem-se a União e a Caixa Econômica Federal - CEF, para que se manifestem em prazos sucessivos de 10 (dez) dias, sobre o pedido de levantamento de valores.

São Paulo, 30 de janeiro de 2013.
JOÃO CONSOLIM
Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007442-69.2002.4.03.6000/MS

2002.60.00.007442-8/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : ALDEMIR DE SOUZA CORREIA
ADVOGADO : ILIDIA GONCALES VELASQUEZ e outro

CODINOME : ADEMIR DE SOUZA CORREIA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra a sentença de fls. 628/643, proferida pelo Juízo da 1ª Vara Federal de Corumbá - MS, que julgou procedente o pedido de restituição do FUSEX, de indenização pelos gastos com consulta, com médicos particulares, com deslocamentos, estadas e com prestação de assistência médica, e julgou improcedentes os demais pedidos do autor.

Às razões acostadas às fls. 668/673 e 682/686, autor e ré pleiteiam a reforma da sentença.

Recebidos os recursos, com contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Por questão de método, analiso em conjunto as alegações postas em ambos os recursos e a remessa oficial.

Vê-se dos autos que o autor ingressou nas fileiras do Exército Brasileiro em fevereiro de 1990, tendo sido reformado em setembro de 2002, após ter-se submetido à junta de inspeção de saúde (fls. 463), que o considerou incapaz definitivamente para o serviço do Exército.

Ao entendimento de que foi ilegalmente reformado, tendo em vista que esta se deu na graduação de soldado, pleiteia a determinação judicial para a condenação da União Federal, nos seguintes termos:

- 1) devolução dos valores descontados a título de FUSEX;
- 2) o recálculo dos seus vencimentos tomando-se por base a graduação de 3º sargento, a partir de sua reforma, com o pagamento da diferença de remuneração que deixou de auferir;
- 3) prestação de assistência gratuita, inclusive com encaminhamento ao hospital especializado, se for o caso;
- 4) indenização por danos morais e estéticos, por erro médico, caso comprovado, bem assim pela demora na prestação jurisdicional; e
- 5) o recálculo do tempo de serviço, computando-se as licenças especiais não gozadas anteriores à vigência da MP 2.131/2000 e o tempo prestado na guarnição especial de primeira categoria, de junho de 1993 a agosto de 1997, e de fevereiro de 1998 a junho de 1999.

Observa-se do presente recurso que o autor esteve em tratamento de saúde por diversas ocasiões anteriormente à sua reforma, tendo em vista enfermidade que, segundo alega, foi desenvolvida durante o tempo de permanência na caserna.

Ao julgar procedente o pedido de restituição do FUSEX, de indenização pelos gastos com consulta, com médicos particulares, com deslocamentos, estadas e com prestação de assistência médica e julgar improcedentes os demais pedidos do autor, baseou-se o juízo de primeiro grau no laudo da perícia oficial, que concluiu que ele está incapacitado apenas para atividades esportivas e que exijam esforços físicos, não estando enquadrado no caso previsto no artigo 110, § 1º, da Lei 6.880/80.

Com relação à incapacidade, entendo que a razão está com o autor em sua argumentação, eis que da verificação da instrução do presente feito conclui-se que ele realmente se encontrava incapacitado, inclusive para as atividades da vida civil.

O laudo da perícia oficial concluiu possuir o autor incapacidade definitiva para atividades esportivas e exercícios físicos, sendo o dano permanente, podendo levantar peso com os membros superiores, desde que sentado, e exercer atividade laborativa, como trabalho em escritório, advogado, professor e afins.

No entanto, levando-se em consideração o grau de escolaridade do autor, o tempo de serviço de atividade militar, a ausência de formação profissional e a nítida redução de sua capacidade laborativa, é de se entender que sua invalidez é também para o exercício de atividades laborais no âmbito civil, surgindo daí seu direito à reforma no grau imediato de que trata o artigo 110, § 1º, da Lei 6.880/80. Isso porque, na aferição da capacidade laborativa do indivíduo é de ser considerada a moléstia de que foi acometido, juntamente com sua condição social.

Logo, de se concluir que o autor possui direito à remuneração calculada com base no soldo correspondente ao grau hierárquico imediato ao que possuía na ativa, no caso, o de 3º sargento (artigo 110, §§ 1º e 2º, alínea "c").

Nesse mesmo sentido é o entendimento da Corte Regional da 5ª Região, a teor do julgado que trago à colação:

"ADMINISTRATIVO. MILITAR. REFORMA EX-OFFÍCIO. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA TODA E QUALQUER ATIVIDADE LABORAL. 1 - O autor, militar reformado por invalidez, promoveu ação ordinária objetivando a revisão do seu ato de reforma para que seus proventos sejam pagos com base no soldo correspondente ao grau hierárquico superior ao que possuía na ativa, por se encontrar incapaz definitivamente para qualquer atividade laboral. 2 - O apelante, quando militar da ativa, foi vitimado por acidente em serviço, a que não deu causa, e após vários meses de tratamento médico, inclusive cirurgias, foi considerado incapaz

definitivamente para o serviço ativo militar. 3 - Situação em que o acidente resultou em deformidade, com incapacidade funcional permanente nos membros inferiores (osteoartrrose severa secundária em ambos os joelhos). Laudos de Juntas médicas militares que reconheceram a deformidade, mas afirmam haver incapacidade apenas para o serviço militar. 4 - Deve-se notar a relutância da Administração, durante vários anos, em apurar a realidade dos fatos e conceder a reforma do autor de forma correta. Foram precisos vários requerimentos administrativos e pedidos de elaboração do atestado de origem (obrigatório em caso de acidente em serviço) e de instauração de sindicância, para que fosse reconhecida sua invalidez permanente. 5 - A incapacidade física definitiva, não passível de recuperação, foi causada a um jovem de 29 anos, que não concluiu o ensino médio, ainda sem nenhuma formação profissional qualificada, que ficou com paralisia dos membros inferiores, ou seja, com deficiência para atividade laboral normal. Incapacidade para toda e qualquer atividade reconhecida. Reforma com remuneração correspondente ao grau hierárquico superior ao que possuía na ativa. Inteligência do art. 110, parágrafo 1º, da Lei nº 6.880/80."

(TRF/5 - AC 200784020000877 - DE 17/06/2010 - DES. FED. RUBENS CANUTO - SEGUNDA TURMA)

Quanto ao ressarcimento dos valores descontados ao FUSEX, tendo em conta o acidente em serviço, entendo ser devido somente em relação àqueles efetivamente comprovados. Igualmente com relação às despesas com consulta, médicos particulares, deslocamentos, estadas e com prestação de assistência médica.

No que tange à indenização pela demora na prestação jurisdicional, não obstante não tenha sido deferida a antecipação da tutela, o autor esteve amparado pela reforma, ainda que fora dos termos ora pleiteados.

Relativamente ao pedido de indenização por danos morais e estéticos, sem razão o autor.

O fato de o evento incapacitante ter sido verificado durante o período de prestação do serviço militar não caracteriza a responsabilidade do Estado a justificar o pagamento de verbas indenizatórias, uma vez que não restou comprovado que a ação ou omissão do Estado tivesse relação com o ocorrido.

A relação de causa e efeito entre o dano sofrido e a atividade estatal, no caso em questão, só induz à responsabilização da Administração no que diz respeito às despesas com o tratamento e a reforma do militar.

Dessa forma, não caracterizada a responsabilidade do Estado, sem direito o autor à percepção de verba indenizatória relativa aos danos morais e estéticos, bem assim quanto ao suposto erro médico.

No que respeita à prestação de assistência gratuita, esta decorre do comando inserto no artigo 26 do DL 92.512/1986, nos casos de (I) ferimento em campanha ou na manutenção da ordem pública, ou doença contraída nessas condições ou que nelas tenha sua causa eficiente; (II) acidente em serviço; e (III) doença adquirida em tempo de paz com relação de causa e efeito com o serviço.

Dessa forma, os valores referentes aos danos materiais foram corretamente deferidos pelo Juízo, conforme pedido do autor e documentos juntados, comprobatórios de que ele teria despendido às próprias expensas, quando a responsabilidade com o tratamento era da Administração militar.

No tocante ao recálculo do tempo de serviço, computando-se as licenças especiais não gozadas anteriores à vigência da MP 2.131/2000 e o tempo prestado na guarnição especial de primeira categoria, foi bem analisado na r. sentença, não merecendo reparos.

Com fundamento no artigo 557 do CPC, dou parcial provimento à apelação do autor para, reformando a sentença, conceder-lhe o direito à reforma remunerada com proventos calculados com base no soldo correspondente ao grau hierárquico imediato ao que possuía na ativa, no caso, o de 3º sargento (artigo 110, §§ 1º e 2º, alínea "c"), desde a data da reforma irregular, condenando a União Federal ao pagamento das parcelas atrasadas, corrigidas monetariamente de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, incidindo juros de mora e correção monetária com a utilização dos índices oficiais de remuneração básica da caderneta de poupança (*Resp 1.205.946/SP - art. 543-C do CPC e Resolução 8/2008 do STJ*), a contar da citação, e nego seguimento à apelação da União Federal e à remessa oficial. Mantenho os honorários conforme fixados na sentença.

Cumpridas as formalidades legais, dê-se baixa na distribuição e remetam-se os autos ao Juízo de origem.

P.IC.

São Paulo, 12 de dezembro de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003843-04.2002.4.03.6104/SP

2002.61.04.003843-7/SP

APELANTE : NEIDE OLIVEIRA GOMES
ADVOGADO : ANDREA PINTO AMARAL CORREA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ADRIANA MOREIRA LIMA e outro

DECISÃO

Em sede de execução de sentença condenatória de FGTS, que determinou a incidência dos juros moratórios à taxa de 6% ao ano de acordo com acórdão transitado em julgado.

Recurso especial interposto pela parte autora (fls. 267/278).

No momento em que seriam apreciados os requisitos de admissibilidade do recurso foi determinado o retorno dos autos à colenda Turma julgadora em observância ao artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil.

É o relatório. DECIDO.

A sentença foi proferida antes da vigência do novo Código Civil. Logo, *mister* adaptar a incidência de juros a partir de 10.01.2003 ao artigo 406 do novel diploma, consoante entendimento do Superior Tribunal de Justiça firmado no REsp 1.112.746/DF.

Desta forma, cumpre manter os juros moratórios em 6% (seis por cento) ao ano, tal como fixado na r. sentença e mantido por esta 2ª Turma, até a entrada em vigor do novo Código Civil elevando-se, a partir de então, para 12% (doze por cento) ao ano.

Nesse sentido, transcrevo o Recurso Repetitivo firmado aos autos 1112746, do E. Superior Tribunal de Justiça:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. TAXA DE JUROS. NOVO CÓDIGO CIVIL. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA. ART. 406 DO NOVO CÓDIGO CIVIL. TAXA SELIC.

- 1. Não há violação à coisa julgada e à norma do art. 406 do novo Código Civil, quando o título judicial exequendo, exarado em momento anterior ao CC/2002, fixa os juros de mora em 0,5% ao mês e, na execução do julgado, determina-se a incidência de juros de 1% ao mês a partir da lei nova.*
- 2. Segundo a jurisprudência das duas Turmas de Direito Público desta Corte, devem ser examinadas quatro situações, levando-se em conta a data da prolação da sentença exequenda: (a) se esta foi proferida antes do CC/02 e determinou juros legais, deve ser observado que, até a entrada em vigor do Novo CC, os juros eram de 6% ao ano (art. 1.062 do CC/1916), elevando-se, a partir de então, para 12% ao ano; (b) se a sentença exequenda foi proferida antes da vigência do CC/02 e fixava juros de 6% ao ano, também se deve adequar os juros após a entrada em vigor dessa legislação, tendo em vista que a determinação de 6% ao ano apenas obedecia aos parâmetros legais da época da prolação; (c) se a sentença é posterior à entrada em vigor do novo CC e determinar juros legais, também se considera de 6% ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, após, de 12% ao ano; e (d) se a sentença é posterior ao Novo CC e determina juros de 6% ao ano e não houver recurso, deve ser aplicado esse percentual, eis que a modificação depende de iniciativa da parte.*
- 3. No caso, tendo sido a sentença exequenda prolatada em 08 de outubro de 1998 e fixado juros de 6% ao ano, correto o entendimento do Tribunal de origem ao determinar a incidência de juros de 6% ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, a partir de então, da taxa a que alude o art. 406 do Novo CC, conclusão que não caracteriza qualquer violação à coisa julgada.*
- 4. "Conforme decidiu a Corte Especial, 'atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [art. 406 do CC/2002] é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)' (REsp 727.842, DJ de 20/11/08)" (REsp 1.102.552/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, pendente de publicação).*
- 5. O recurso deve ser provido tão somente para garantir a aplicação da taxa SELIC a partir da vigência do Novo Código Civil, em substituição ao índice de 1% por cento aplicado pelo acórdão recorrido.*
- 6. Recurso especial provido em parte. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da*

Resolução nº 8/STJ.

(REsp 1112746/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/08/2009, DJe 31/08/2009)

Diante do exposto, em juízo de retratação, reconsidero o v. acórdão de fls. 358/360, dando-lhe parcial provimento para, corrigir os juros moratórios na forma acima enunciada.

Retornem-se os autos à Vice-Presidência desta Corte, para providências que entender cabíveis.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002503-16.2002.4.03.6107/SP

2002.61.07.002503-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : EDMUNDO AGUIAR RIBEIRO e outros
: MARIA JOSE ABREU RIBEIRO
: ANA DULCE RIBEIRO VILELA
: DANIEL ANDRADE VILELA
: MARIA DA GLORIA AGUIAR BORGES RIBEIRO
: EDUARDO AGUIAR BORGES RIBEIRO
: CINTIA VILELA RIBEIRO
: EDMUNDO AGUIAR BORGES RIBEIRO
: CIBELE THOME DE MENEZES
ADVOGADO : FRANKLIN DELANO MAGALHAES e outro
: PAULO BORGES PORTO
APELADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : ISABELLA MARIANA SAMPAIO PINHEIRO DE CASTRO e outro
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO

Desistência

A desistência do recurso independe da concordância do recorrido. Através dela tem-se a extinção do processo com julgamento do mérito, prevalecendo a decisão imediatamente anterior.

Portanto, homologo o pedido de desistência do recurso requerido pela recorrente (fls. 666), nos termos do artigo 501, do Código de Processo Civil, e do artigo 33, VI, do Regimento Interno desta Egrégia Corte.

Decorrido o prazo legal e cumpridas as formalidades de praxe, encaminhem-se os autos ao Juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

2002.61.82.038103-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : COMSERPI COM/ E SERVICO DE PINTURA E IMPERMEABILIZACAO
: LTDA e outros
: SHIRLEY DE SOUZA COSTA
: OSWALDO COSTA
ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO WINTHER REBELLO JUNIOR e outro
No. ORIG. : 00381036720024036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Descrição fática: em sede de execução fiscal promovida em face de COMSERPI COM/ E SERVIÇO DE PINTURA E IMPERMEABILIZAÇÃO LTDA e outros, objetivando a satisfação do crédito inscrito em dívida ativa.

Sentença: o MM. Juízo *a quo* julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, inciso VI, c/c art. 598, ambos do CPC, e art. 1º, parte final da CEF, por perda de objeto, tendo em vista o encerramento definitivo do processo de falência (fls. 137/139).

Apelante: União (FAZENDA NACIONAL) pugna pela reforma da r. sentença, sustentando, em síntese, o interesse de agir da exequente em prosseguir na cobrança do crédito fiscal (fls. 141/144).

Vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria posta em desate comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, posto que já foi amplamente debatida no âmbito jurisprudencial.

Trata-se de execução fiscal extinta pelo Magistrado de Primeiro Grau em razão do encerramento definitivo do processo falimentar da empresa executada e da impossibilidade de responsabilização dos sócios, ao fundamento de que a mera inadimplência não configura infração à lei.

Muito embora compartilhe do entendimento de que a CDA goza de presunção de liquidez e certeza, verifico, no caso em exame, que a inclusão dos sócios como co-responsáveis tributários se deu com base no artigo 13 da Lei 8.620/93.

O artigo 13 da Lei nº 8.620/93 foi julgado inconstitucional pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, conforme ementa a seguir reproduzida:

DIREITO TRIBUTÁRIO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO. ART 146, III, DA CF. ART. 135, III, DO CTN. SÓCIOS DE SOCIEDADE LIMITADA. ART. 13 DA LEI 8.620/93. INCONSTITUCIONALIDADES FORMAL E MATERIAL. REPERCUSSÃO GERAL. APLICAÇÃO DA DECISÃO PELOS DEMAIS TRIBUNAIS. 1. Todas as espécies tributárias, entre as quais as contribuições de seguridade social, estão sujeitas às normas gerais de direito tributário. 2. O Código Tributário Nacional estabelece algumas regras matrizes de responsabilidade tributária, como a do art. 135, III, bem como diretrizes para que o legislador de cada ente político estabeleça outras regras específicas de responsabilidade tributária relativamente aos tributos da sua competência, conforme seu art. 128. 3. O preceito do art. 124, II, no sentido de que são solidariamente obrigadas "as pessoas expressamente designadas por lei", não autoriza o legislador a criar novos casos de responsabilidade tributária sem a observância dos requisitos exigidos pelo art. 128 do CTN, tampouco a

desconsiderar as regras matrizes de responsabilidade de terceiros estabelecidas em caráter geral pelos arts. 134 e 135 do mesmo diploma. A previsão legal de solidariedade entre devedores - de modo que o pagamento efetuado por um aproveite aos demais, que a interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, também lhes tenha efeitos comuns e que a isenção ou remissão de crédito exonere a todos os obrigados quando não seja pessoal (art. 125 do CTN) - pressupõe que a própria condição de devedor tenha sido estabelecida validamente. 4. A responsabilidade tributária pressupõe duas normas autônomas: a regra matriz de incidência tributária e a regra matriz de responsabilidade tributária, cada uma com seu pressuposto de fato e seus sujeitos próprios. A referência ao responsável enquanto terceiro (*dritter Person*e, *terzo* ou *tercero*) evidencia que não participa da relação contributiva, mas de uma relação específica de responsabilidade tributária, inconfundível com aquela. O "terceiro" só pode ser chamado responsabilizado na hipótese de descumprimento de deveres próprios de colaboração para com a Administração Tributária, estabelecidos, ainda que a contrario sensu, na regra matriz de responsabilidade tributária, e desde que tenha contribuído para a situação de inadimplemento pelo contribuinte. 5. O art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão-somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Desse modo, apenas o sócio com poderes de gestão ou representação da sociedade é que pode ser responsabilizado, o que resguarda a pessoalidade entre o ilícito (mal gestão ou representação) e a consequência de ter de responder pelo tributo devido pela sociedade. 6. O art. 13 da Lei 8.620/93 não se limitou a repetir ou detalhar a regra de responsabilidade constante do art. 135 do CTN, tampouco cuidou de uma nova hipótese específica e distinta. Ao vincular à simples condição de sócio a obrigação de responder solidariamente pelos débitos da sociedade limitada perante a Seguridade Social, tratou a mesma situação genérica regulada pelo art. 135, III, do CTN, mas de modo diverso, incorrendo em inconstitucionalidade por violação ao art. 146, III, da CF. 7. O art. 13 da Lei 8.620/93 também se reveste de inconstitucionalidade material, porquanto não é dado ao legislador estabelecer confusão entre os patrimônios das pessoas física e jurídica, o que, além de impor desconsideração *ex lege* e objetiva da personalidade jurídica, descaracterizando as sociedades limitadas, implica irrazoabilidade e inibe a iniciativa privada, afrontando os arts. 5º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição. 8. Reconhecida a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93 na parte em que determinou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social. 9. Recurso extraordinário da União desprovido. 10. Aos recursos sobrestados, que aguardavam a análise da matéria por este STF, aplica-se o art. 543-B, § 3º, do CPC. (STF, RE nº 562276/PR, rel. Min. Ellen Gracie, j. em 3.11.2010, Dje de 9.2.2011, p.419).

Nestes termos, não basta para a responsabilização do sócio o simples fato de seu nome constar da Certidão de Dívida Ativa, cabendo ao exequente comprovar que o sócio da empresa executada agiu com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos, nos termos do artigo 135 do Código Tributário Nacional, ou até a dissolução irregular da empresa, a justificar que seu patrimônio pessoal seja alcançado pela execução fiscal.

Neste sentido:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. ÔNUS DA PROVA DO FISCO. INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 13 DA LEI 8.620/93. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS. I - Com o julgamento do Egrégio Supremo Tribunal Federal nos autos do RE nº 562.276/RS, o qual considerou inconstitucional o artigo 13 da Lei 8.620/93, não basta para a responsabilização do sócio o simples fato de seu nome constar da Certidão de Dívida Ativa - CDA ; cabendo ao exequente comprovar que o sócio da empresa executada de alguma forma teve participação na origem dos débitos fiscais executados, nos termos do artigo 135 do Código Tributário Nacional, ou que a empresa foi dissolvida de forma irregular, a justificar que seu patrimônio pessoal seja alcançado pela execução fiscal. II - In casu, ausente a necessária comprovação por parte do exequente de que o co-executado agiu de maneira a burlar a fiscalização e colaborar deliberadamente para o não recolhimento das contribuições previdenciárias no período devido, bem como de que a entidade se dissolveu de forma irregular, a exclusão de seu nome do pólo passivo da execução fiscal é medida que se impõe de rigor. III - Honorários advocatícios majorados, nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil. IV - Remessa oficial e apelação do Instituto Nacional do Seguro Social improvidas. Apelação do embargante provida, nos termos constantes do voto."
(APELREEX 00430051920064039999 APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1156065 Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador SEGUNDA TURMA Fonte DJF3 CJI DATA:06/10/2011).

No presente caso, o direcionamento da presente execução fiscal em face do co-responsáveis, conforme sugere a CDA, teria como fundamento o disposto no art. 13, da Lei 8.620/93.

Todavia, no caso em tela, verifica-se a ocorrência de infração à lei, uma vez que se constata na Certidão da Dívida Ativa (fls. 05/10), no embasamento legal do crédito, que houve arrecadação de contribuições mediante desconto

da remuneração dos empregados sem o devido repasse aos cofres da autarquia, em afronta ao disposto no art. 30, I, b da Lei nº 8.212/91, conduta esta que pode até mesmo configurar a conduta descrita no art. 168-A do Código Penal.

Tenho que a prática descrita implica em locupletamento ilícito, prática vedada pelo nosso ordenamento jurídico, pelo que o sócio deve responder com seus patrimônios pessoais em relação aos débitos provenientes do não recolhimento das referidas contribuições.

Neste sentido já decidi a 2ª Turma desta E. Corte, como se verifica na ementa que a seguir transcrevo: *"EMBARÇOS À EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO PREVIDENCIÁRIO. PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA. CONTRIBUIÇÕES DESCONTADAS DOS SALÁRIOS. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO.*

I - (...)

II - Falta de recolhimento de contribuições descontadas dos salários dos empregados que acarreta a responsabilidade do sócio por versar débito oriundo de ato praticado com infração à lei.

III - Recurso improvido."

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AC - 11567, Processo 89.03.03310-1, data da decisão 13/04/2004, DJU de 27/08/2004, pág. 512, Des. Fed. Peixoto Junior).

Diante do exposto, **dou parcial provimento** ao recurso de apelação, para autorizar o redirecionamento da execução em face dos sócios da executada, apenas em relação às contribuições previdenciárias arrecadadas dos empregados da empresa e não repassadas para os cofres da autarquia, a teor do art. 30, I, "b" da Lei 8.212/91, nos termos do art. 557, *caput*, § 1º-A do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044507-37.2002.4.03.6182/SP

2002.61.82.044507-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : IVONE COAN e outro
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
APELADO : SERMANG IND/ E COM/ DE CONEXOES E MANGUEIRAS LTDA
PARTE RE' : MICHELE CRISTINA BELMONTE
: JOAO BELMONTE PECIM
No. ORIG. : 00445073720024036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Descrição fática: em sede de execução fiscal promovida pelo INSTITUTO NACIONAL DE SEGURO SOCIAL contra SERMANG IND/ E COM/ DE CONEXÕES E MANGUEIRAS LTDA (massa falida), objetivando a satisfação do crédito inscrito em dívida ativa.

Sentença: o MM. Juízo *a quo* julgou extinta a execução, nos termos do art. 267, inciso VI, c/c art. 598, ambos do

CPC, por perda de objeto, ao fundamento de que o encerramento definitivo do processo de falência, ainda que a dívida permaneça certa, líquida, exigível e não paga, retira qualquer possibilidade de satisfação do credor, nesse caso, a parte exequente nada mais poderá obter por meio da presente ação, pois não há de quem cobrar a dívida, uma vez estar extinta tanto a pessoa jurídica como a massa falida correspondente, descabendo cogitar, da mesma forma, a continuação do processo contra os ex-sócios ou administradores da empresa falida, uma vez que não têm legitimidade para compor o pólo passivo da execução, isso porque a falência é forma regular de dissolução da sociedade, ademais, a mera inadimplência não constitui ato ilícito para fins de responsabilização dos sócios (fls. 73/75).

Apelante: União (FAZENDA NACIONAL) aduz que a sentença deve ser reformada, pelos seguintes motivos: **a)** o encerramento da falência não impede o prosseguimento da execução contra os sócios co-responsáveis que constam expressamente do título executivo (CDA); **b)** os bens da pessoa jurídica são insuficientes à satisfação da dívida e a falência é a expressão máxima da insolvência; **c)** o não recolhimento do FGTS configura infração à lei (fls. 77/87).

Sem contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria posta em desate comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, posto que já foi amplamente debatida no âmbito jurisprudencial.

Trata-se de execução fiscal ajuizada visando à cobrança de dívida ativa relativa à contribuição ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

Por ocasião do julgamento do RE nº 100.249/SP, Plenário, da relatoria do Ministro Oscar Corrêa, o Supremo Tribunal Federal decidiu que o FGTS não tem natureza tributária.

A partir desta decisão, a jurisprudência dos Tribunais pátrios alinhou-se no sentido de reconhecer a inaplicabilidade da norma cristalizada no art. 135, III, do CTN, em execuções de quantias devidas ao FGTS, culminando com a edição de **Súmula** pelo Superior Tribunal de Justiça, que editou o verbete de nº **353**, no sentido de que: "*as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço*".

Todavia, embora impossibilitado o redirecionamento da execução aos sócios da empresa devedora apenas com base no art. 135, III, do Código Tributário Nacional, é de se observar que o art. 10 do Decreto nº 3.708/19 preceitua a responsabilização solidária dos sócios-gerentes, desde que verificado excesso de mandato ou ato praticado em violação ao contrato ou à lei, ou ainda na hipótese de dissolução irregular da empresa, atos a serem demonstrados pela exequente.

Nesse sentido:

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL DE CONTRIBUIÇÕES AO FGTS - DÍVIDA NÃO TRIBUTÁRIA - INAPLICABILIDADE DAS REGRAS DE RESPONSABILIDADE DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL - RESPONSABILIDADE DE SÓCIO DE PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PRIVADO - SOCIEDADE POR COTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA - APELAÇÃO DO EMBARGADO/EXEQUENTE E REMESSA OFICIAL DESPROVIDAS.

I - Aos créditos de FGTS aplica-se o procedimento da execução fiscal (Lei nº 6.830/80).

II - Conforme jurisprudência pacífica do Eg. Superior Tribunal de Justiça, em face da natureza não tributária da contribuição ao FGTS, são inaplicáveis aos seus créditos as disposições do Código Tributário Nacional pertinentes à responsabilidade, não se aplicando o disposto no artigo 2º, § 1º, c.c. artigo 4º, § 2º, da Lei nº 6.830/80 (RESP 731854, 2ª T., vu., DJ 06/06/2005, p. 314. Rel. Min. Castro Meira; RESP 491326, 1ª T., vu. DJ 03/05/2004, p. 100. Rel. Min. Luiz Fux; RESP 462410, 2ª T., vu., DJ 15/03/2004, p. 232, Rel. Min. Eliana Calmon).

III - Aos créditos de FGTS aplicam-se as regras gerais de responsabilidade patrimonial previstas nos artigos 591 e seguintes do CPC, que remete à legislação específica que disponha sobre responsabilidade de sócios (STJ, 1ª

T., vu. RESP 491326, DJ 03/05/2004, p. 100. Rel. Min. Luiz Fux).

IV - *Tratando-se de sociedades por cotas de responsabilidade limitada, a responsabilidade é regulada pelos artigos 9º e 10 do Decreto nº 3.708, de 10.01.1919, ou seja, responsabilidade subsidiária do sócio gerente resultante da má administração caracterizada pelo excesso de poderes ou infração à lei ou contrato social, cabendo à exequente o ônus da prova desta administração ilícita como condição para que haja a inclusão destas pessoas no pólo passivo da execução fiscal mediante indispensável citação.*

V - *Conforme jurisprudência pacífica da 1ª Seção do Eg. STJ, para fins de inclusão de sócio-gerente/administrador no pólo passivo da execução fiscal, não constitui infração à lei o mero inadimplemento da obrigação legal de recolhimento de tributos/contribuições. Configura tal pressuposto de responsabilidade tributária a "dissolução irregular da sociedade" (quando se constata nos autos da execução que a empresa encerrou suas atividades sem o regular pagamento dos débitos e baixa nos órgãos próprios, ou mesmo, quando não é localizada para citação ou demais atos da execução). Assim, não se justifica inclusão de sócio no pólo passivo da execução quando a empresa ainda está em atividade, embora não tenham sido localizados bens para garantia integral da execução.*

VI - *Inaplicável a regra do art. 13 da Lei nº 8.630/93, por não se tratar de crédito da Seguridade Social.*

VII - *Caso em que se trata de sociedade por cotas de responsabilidade limitada e o crédito de FGTS é do período de 06/1968 a 11/1984, período em que o sócio executado, ora embargante, não integrava a sociedade, portanto, sendo parte ilegítima para a execução porque não exercia a gerência da sociedade naquele período, também não se aplicando a regra de responsabilidade por sucessão prevista no artigo 133 do CTN.*

VIII - *Apelação da CEF embargada/exequente e Remessa Oficial desprovidas.*

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC nº 765254, Registro nº 2000.61.04.007819-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Souza Ribeiro, DJ 24/11/2006, p. 421)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIOS. INOCORRÊNCIA DE JULGAMENTO EXTRA-PETITA. DIREITO INTERTEMPORAL. TEMPUS REGIT ACTUM. ART. 10 DO DECRETO 3.708/19. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. POSSIBILIDADE.

1. *Não importa julgamento extra petita a adoção, pelo juiz, de fundamento legal diverso do invocado pela parte, sem modificar a causa de pedir. Aplicação do princípio jura novit curia (AgRg no Ag 751828/RS, 1ª Turma, Min. José Delgado, DJ de 26.06.2006; AGRESP 617941/BA, 1ª T., Min. Luiz Fux, DJ de 25.10.2004).*

2. *Segundo o princípio de direito intertemporal tempus regit actum, aplica-se ao fato a lei vigente à época de sua ocorrência. No caso, ocorrida a dissolução irregular da sociedade por quotas de responsabilidade limitada antes da entrada em vigência do Código Civil de 2002, a responsabilidade dos sócios, relativamente ao fato, fica submetida às disposições do Decreto 3.708/19, então vigente.*

3. *A jurisprudência do STJ é no sentido de que a dissolução irregular enseja a responsabilização do sócio-gerente pelos débitos da sociedade por quotas de responsabilidade limitada, com base no art. 10 do Decreto nº 3.708/19. Precedente: REsp 140564/SP, 4ª T., Min. Barros Monteiro, DJ 17.12.2004.*

4. *Recurso especial a que se nega provimento.*

(STJ, 1ª Turma, RESP nº 657935, Registro nº 200400638570, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 28.05.2006, p. 195)

No caso em tela, a certidão de dívida inscrita indica tratar-se a empresa executada de sociedade por cotas de responsabilidade limitada. Logo, aplicável o Decreto nº 3.078/19.

Uma análise detida dos autos permite concluir pela impossibilidade de redirecionamento, pois não há prova de que os administradores tenham agido com excesso de poderes, infração à lei ou ao contrato, bem como não configurada a dissolução irregular da sociedade.

Cumprе consignar, neste ponto, que o simples inadimplemento de débito fiscal não configura infração à lei para efeitos de redirecionamento da execução. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. SÓCIO-GERENTE. REDIRECIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 135 DO CTN. FGTS. NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA. CTN. INAPLICABILIDADE. VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 535 E 557 DO CPC, 23, § 1º, INCISO I, DA LEI 8.036/90 e 4º, § 2º, DA LEI 6.830/80. NÃO CONFIGURADA. SÚMULA 282 STF. PRECEDENTES.

1. *O redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente da empresa somente é cabível quando comprovado que ele agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. O simples inadimplemento de obrigações tributárias não caracteriza infração legal.*

2. *A contribuição para o FGTS não se reveste de natureza tributária, por isso inaplicáveis as disposições do CTN.*

3. *Os embargos de declaração têm sua restrita previsão descrita no art. 535, I e II, do CPC, não estando o julgador obrigado a responder a todos os argumentos levantados pelas partes.* 4. *Não ocorre violação ao art. 557 do CPC, pois o acórdão recorrido encontra-se em consonância com a jurisprudência do STJ.*

5. As matérias tratadas nos dispositivos de lei ditos violados não foram objeto de apreciação pelo acórdão recorrido, por isso não preenchido o requisito do prequestionamento.

6. Recurso especial conhecido, mas improvido. (STJ, Segunda Turma, RESP 200302096754, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ 29.08.2005, p. 270)

EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PARA O FGTS. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA OS SÓCIOS-GERENTES. ART. 135 DO CTN. INAPLICABILIDADE.

- A Eg. Primeira Seção pacificou o entendimento de que a responsabilidade tributária imposta ao sócio-gerente, administrador, diretor ou equivalente, só se caracteriza quando há dissolução irregular da sociedade ou se comprova infração à lei praticada pelo dirigente. O simples inadimplemento não caracteriza infração legal.

- Recurso especial improvido.

(STJ, Resp nº 565986, 2ª Turma, rel. Francisco Peçanha Martins, DJ 27-06-2005, pág. 321)

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÕES AO FGTS - SÓCIO-GERENTE - ILEGITIMIDADE DE PARTE PASSIVA - RECURSO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. O Egrégio STJ firmou entendimento de que não se aplica à contribuição devida ao FGTS, de natureza não-tributária, a regra contida no art. 135 do CTN (REsp 727732 / PB, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 27/03/2006, pág. 191), e que o mero inadimplemento não caracteriza infração à lei, sendo imprescindível a comprovação de que o sócio-gerente agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto (EREsp 374139, Rel. Min. Castro Meira, DJ 28/02/2005, pág. 181). Assim firmada a orientação pelo Egrégio STJ, é de ser adotada no caso dos autos, com a ressalva do entendimento pessoal da Relatora, manifestado em decisões anteriormente proferidas.

2. Na hipótese de débito relativo ao FGTS, não sendo aplicáveis as regras do CTN, devem ser observadas as regras gerais de responsabilidade patrimonial contidas no CPC (arts. 591 e seguintes), o qual remete a lei específica. Tratando-se de sociedade por cotas de responsabilidade, deve ser observada a regra contida no art. 10 do Decreto 3708/19: "Os sócios gerentes ou que derem o nome à firma não respondem pessoalmente pelas obrigações contraídas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros solidária e ilimitadamente pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do contrato ou da lei".

3. No caso concreto, não obstante o documento de fls. 14/19 (alteração do contrato social) ateste que a embargante foi admitida na sociedade devedora em 02/07/84, restou demonstrado, pela certidão de fl. 20, que ela, na verdade, foi empregada da sociedade no período de 14/11/81 a 31/03/92, por decisão proferida pela Justiça do Trabalho, transitada em julgado em 29/11/93. E ainda que se admita que a embargante era, de fato, sócia da devedora, há que se considerar que ela respondia, de acordo com o documento de fls. 14/19, apenas por 0,36% das suas cotas sociais (cláusula 7ª, fl. 16), além do que não exercia a gerência da empresa (cláusula 5ª, fl. 15).

4. Demonstrado, nos autos, que a embargante DENISE CRISTINA GARBIN não era sócia da devedora, mas empregada, não pode responder pelo débito em execução, devendo ser excluída do pólo passivo da execução.

5. Recurso improvido. Sentença mantida.

(TRF3, AC nº 752506, 5ª Turma, rel. Juíza Ramza Tartuce, DJU 04.03.2008, pág. 379)

Ademais, a falência constitui forma regular de extinção da empresa, portanto, com o encerramento definitivo do processo falimentar e inexistindo a demonstração de qualquer elemento que pudesse dar azo ao redirecionamento do feito, não há mais utilidade no prosseguimento da execução fiscal movida em face da massa falida, não merecendo reparos a r. sentença que decretou a extinção do processo, sem resolução do mérito.

Sobre o tema, a 2ª Turma desta C. Corte assim já se manifestou:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, §1º. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO AOS SÓCIOS. CONTRIBUIÇÕES AO FGTS. SÚMULA 353 DO STJ. SOCIEDADE POR COTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA. ART. 10 DO DECRETO Nº 3.708/19. INADIMPLEMENTO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. FALÊNCIA DA EMPRESA EXECUTADA.

-Inaplicáveis ao caso as normas do Código Tributário Nacional. Súmula 353 do E. STJ.

-Tratando-se a executada de sociedade por cotas de responsabilidade limitada, o redirecionamento da execução aos sócios viabiliza-se somente na hipótese de "excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do contrato ou da lei", consoante disposto no art. 10 do Decreto nº3.708/19.

- O simples inadimplemento com a falta de cumprimento da obrigação de recolhimento do FGTS não constitui causa de responsabilização do sócio.

-Dissolução irregular não configurada nos termos da Súmula 435 e Jurisprudência do E. STJ.

-Hipótese de dissolução regular da empresa em razão de falência.

-Decisão fundada em jurisprudência dominante do STJ e desta Corte e recurso que não demonstra fosse outra a orientação a ser aplicada no caso.

-Agravo desprovido.

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AI 2011.03.00.036744-4, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, j. 03/07/2012, e-DJF3)

Judicial 1 DATA:12/07/2012)

"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA.

RESPONSABILIDADE DO SÓCIO POR DÍVIDA DO FGTS - INCIDÊNCIA DO VERBETE DA SÚMULA 353 DO STJ. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 135 DO CTN C/C O ARTIGO 4º, §2º DA LEI 6.830/80. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte. III - O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço é um direito trabalhista conferido aos empregados em substituição à estabilidade decenal anteriormente prevista na legislação laboral. Não se trata de verba de natureza tributária, razão pela qual não se lhe aplica as disposições do CTN - Código Tributário Nacional. Essa, inclusive, é a determinação da Súmula 353 do C. STJ. IV - Não há como se responsabilizar os sócios, com base no artigo 135 do CTN c/c o artigo 4º, §2º da Lei 6.830/80, pelo não recolhimento do FGTS. V - Importa observar que os sócios só podem ser responsabilizados pelo não recolhimento do FGTS quando presentes os requisitos necessários para a desconsideração da personalidade jurídica, o que não se verifica diante do mero inadimplemento da obrigação legal, mas apenas quando ocorre o abuso da personalidade jurídica - desvio de finalidade ou confusão patrimonial -, nos termos da legislação aplicável a cada espécie societária, ou no caso de dissolução irregular. VI - É pacífica a impossibilidade de responsabilização dos sócios pelo mero inadimplemento da obrigação de recolher o FGTS - o que pode ocorrer por fatores alheios a sua vontade -, exigindo-se, para tanto, a configuração de uma conduta reprovável de sua parte (desvio de finalidade, confusão patrimonial, dissolução irregular). Neste sentido é a jurisprudência do C. STJ, conforme julgados (2ª Turma, AGRESP 200900850354 - AGRESP 1138362, Min. Humberto Martins; 2ª Turma REsp 200301353248 - REsp 565986, Min. Francisco Peçanha Martins), e desta Corte (2ª Turma, AI 200903000386948 - AI 389809, Juiz Henrique Herkenhoff; 2ª Turma, AC 200203990206434 - AC 801582, Juíza Cecília Mello). VII - No caso dos autos, a agravante não expõe os motivos fáticos e jurídicos que ensejariam a responsabilidade do coexecutado, não tendo sequer a indicação, tampouco a demonstração, de que o agravado tenha praticado qualquer ato que justifique a desconsideração da personalidade jurídica da sociedade empresária, o que seria essencial para se ter a responsabilidade do agravado, nos termos do art. 10 do Dec. 3.708/19 e do artigo 1.080 do Código Civil, sendo de se frisar que, conforme acima demonstrado, o mero inadimplemento da obrigação de recolher o FGTS não se presta a tanto. Logo, não há como se reconhecer a responsabilidade buscada. VIII - Na jurisprudência é ponto pacífico que a falência por si só não autoriza o redirecionamento da execução fiscal para cobrança de FGTS, remanescendo a necessidade da exequente demonstrar que o agravado tenha praticado qualquer ato que justifique a desconsideração da personalidade jurídica da sociedade empresária. Neste aspecto, convém observar o entendimento desta Corte (AC 197761820974901 AC - Apel. Cív. 1506929, 5ª Turma, Juíza Ramza Tartuce), alinhado ao do C. STJ (EREsp nº 702232 / RS, Relator Ministro Castro Meira, DJ 26/09/2005; EREsp nº 635858 / RS, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, DJ 02/04/2007; REsp 601851 / RS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 15/08/2005). IX - Agravo improvido."

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AI 201003000296056, JUIZA RENATA LOTUFO, j. 10/02/2011)

"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA.

RESPONSABILIDADE DO SÓCIO POR DÍVIDA DO FGTS - INCIDÊNCIA DO VERBETE DA SÚMULA 353 DO STJ. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 135 DO CTN C/C O ARTIGO 4º, §2º DA LEI 6.830/80. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte. III - O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço é um direito trabalhista conferido aos empregados em substituição à estabilidade decenal anteriormente prevista na legislação laboral. Não se trata de verba de natureza tributária, razão pela qual não se lhe aplica as disposições do CTN - Código Tributário Nacional. Essa, inclusive, é a determinação da Súmula 353 do C. STJ. IV - Não há como se responsabilizar os sócios, por tais razões, com base no artigo 135 do CTN c/c o artigo 4º, §2º da Lei 6.830/80, pelo não recolhimento do FGTS. V - Importa observar que os sócios só podem ser responsabilizados pelo não recolhimento do FGTS quando presentes os requisitos necessários para a desconsideração da personalidade jurídica, o que não se verifica diante do mero inadimplemento da obrigação legal, mas apenas quando ocorre o abuso da personalidade jurídica - desvio de finalidade ou confusão patrimonial -, nos termos da legislação aplicável a cada espécie societária, ou no caso de dissolução irregular. VI - É pacífica a impossibilidade de responsabilização dos sócios pelo mero inadimplemento da obrigação de recolher o FGTS - o que pode ocorrer por fatores alheios a sua vontade -, exigindo-se, para tanto, a configuração

de uma conduta reprovável de sua parte (desvio de finalidade, confusão patrimonial, dissolução irregular). Neste sentido é a jurisprudência do C. STJ, conforme julgados AgREsp 200900850354 e REsp 200301353248, Segunda Turma, e desta Corte, AI 200903000386948 e AC 200203990206434, Segunda Turma. VII - Embora o nome dos sócios conste na CDI, esta última não expõe os motivos fáticos e jurídicos que ensejariam a responsabilidade dos co-executados, não tendo sequer a indicação, tampouco a demonstração, de que os agravados tenham praticado qualquer ato que justifique a desconsideração da personalidade jurídica da sociedade empresária, o que seria essencial para se ter a responsabilidade dos agravados, nos termos do art. 10 do Dec. 3.708/19 e do artigo 1.080 do Código Civil, sendo de se frisar que, conforme demonstrado, o mero inadimplemento da obrigação de recolher o FGTS não se presta a tanto. Logo, não há como se reconhecer a responsabilidade buscada. VIII - **É ponto pacífico na jurisprudência desta Corte alinhado ao C. STJ que a falência por si só não autoriza o redirecionamento da execução fiscal para cobrança de FGTS, remanescendo a necessidade da exequente demonstrar que os agravados tenham praticado qualquer ato que justifique a desconsideração da personalidade jurídica da sociedade empresária.** IX - *Agravo improvido.*"

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AI 201003000297218, Rel. Des. Fed. Cecilia Mello, j. 14/12/2010)

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, nos moldes do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006864-73.1997.4.03.6100/SP

2003.03.99.004438-4/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: DOCEIRA E BUFFET RIVIERA LTDA
ADVOGADO	: PATRICIA TERUEL POCABI VILLELA
No. ORIG.	: 97.00.06864-1 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa necessária e apelação contra sentença que julgou procedente o pedido deduzido na inicial, reconhecendo o direito da autora restituir os valores indevidamente recolhidos a título de contribuição previdenciária instituída pelo artigo 3º, inciso I da Lei n. 7.787/89 e artigo 22, inciso I, da Lei n. 8.212/91.

A decisão apelada determinou ainda que (i) sejam utilizados os índices de atualização constantes no Provimento 26/2001 da E. Corregedoria Geral da Justiça da Terceira Região; (ii) incida sob os créditos a Taxa Selic, a partir de janeiro/1996; (iii) juros de 1% até 31/12/95. A Fazenda foi condenada a pagar à autora honorários advocatícios, os quais foram fixados em 10% sobre o valor da causa (R\$3.601,13).

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

A União interpôs recurso voluntário, no qual aduz, em resumo, que (i) o prazo decadencial aplicável à espécie é o quinquenal e não o decenal; (ii) todas as parcelas anteriores ao quinquênio que antecedeu o ajuizamento da ação estão tragadas pela decadência; (iii) a autora tem que provar não ter feito o repasse do encargo fiscal a terceiros; (iv) os critérios de correção monetária e de juros de mora estão equivocados; (v) os honorários advocatícios seriam elevados.

Recebido o recurso, com resposta, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

DECIDO.

A matéria posta em deslinde comporta julgamento, nos termos do artigo 557, do CPC, eis que objeto de entendimento cristalizado na jurisprudência pátria.

DA INCONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO SOBRE O PRÓ-LABORE - ENTENDIMENTO DO E. STF.

Inicialmente, convém anotar que a exação objeto da presente demanda já teve a sua inconstitucionalidade reconhecida pelo E. STF - Supremo Tribunal Federal.

Com efeito, a Lei nº 7.787/89 estipulou a contribuição das empresas em geral incidente sobre a folha de salários em 20% sobre o total das remunerações pagas ou creditadas a qualquer título no decorrer do mês, aos segurados empregados, avulsos, autônomos e administradores. Posteriormente, essa determinação foi mantida pelo artigo 22, I, da Lei nº 8.212/91.

Diante desse cenário, o E. STF declarou a inconstitucionalidade da expressão "avulsos, autônomos e administradores", contida no inciso I, do art. 3º da Lei nº 7787/89 (RE nº 166.772-9 e RE 177.296) e suspendeu a eficácia dos vocábulos "empresários" e "autônomos", do inciso I do art. 22, da Lei nº 8.212/91 (ADI nº 1.102-2-DF).

Portanto, os valores recolhidos pela autora a título de contribuição social sobre os valores pagos a autônomos, administradores e avulsos são indevidos, sendo, por via de consequência, devido o ressarcimento vindicado.

DA PRESCRIÇÃO - DECADÊNCIA.

Inicialmente, anoto que, no presente feito, a pretensão deduzida em juízo consiste numa prestação - repetição de indébito -, de sorte que não há que se falar em prazo decadencial - próprio das pretensões constitutivas -, sendo aplicável, pois, o prazo prescricional.

No que tange à prescrição da pretensão repetitória do contribuinte, o entendimento consagrado no âmbito do C. STJ - a tese do "cinco mais cinco" deveria ser aplicada aos fatos geradores ocorridos antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005 (REsp 1.002.932/SP) - veio a ser parcialmente afastado pelo E. STF, que, ao apreciar o RE nº 566.621/RS, em que foi reconhecida a repercussão geral da matéria, consolidou o posicionamento segundo o qual é válida a aplicação do novo prazo de 5 anos às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias da Lei Complementar nº 118/2005, ou seja, a partir de 9.6.2005.

Destarte, *"em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.")"* (RESP 200702600019, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, 18/12/2009).

Na hipótese dos autos, a discussão envolve contribuições recolhidas em período anterior à vigência da Lei Complementar nº 118/2005, tendo a demanda sido ajuizada antes da entrada em vigor da referida norma (10/12.96). Destarte, aplica-se, *in casu*, o prazo decenal, donde se conclui que a sentença apelada andou bem ao estabelecer que não estão prejudicados os créditos pleiteados na presente demanda.

Por fim, anoto que o fato de tal tributo ter sido declarado inconstitucional pelo E. STF, ao reverso do quanto sustentado pela União, não significa que o prazo prescricional deva ser quinquenal e contado de tal declaração. É que isso implicaria redução de um prazo cuja contagem já havia se iniciado sob uma outra sistemática, o que não se coaduna com a segurança jurídica. Nesse sentido, a jurisprudência do C. STJ:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O PRÓ-LABORE. REPETIÇÃO DE INDÉBITO.

PRESCRIÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. 1. Nos tributos lançados por homologação, o prazo para a propositura da ação de repetição de indébito será de dez anos a contar do fato gerador, se a homologação for tácita (tese dos "cinco mais cinco"), e de cinco anos a contar da homologação, se expressa. Precedentes. Tal entendimento também se aplica em caso de tributo declarado inconstitucional pelo STF em controle concentrado ou difuso e, neste último caso, ainda que tenha sido publicada Resolução do Senado Federal (art. 52, X, da CF). 2. Na recente deliberação do dia 06.06.07, a Corte Especial acolheu a arguição de inconstitucionalidade da expressão "observado quanto ao art. 3º o disposto no art. 106, I, da Lei n. 5.172/1966 do Código Tributário Nacional", constante do art. 4º, segunda parte, da LC 118/05 (EResp 644.736-PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki). 3. Recurso especial provido. (STJ SEGUNDA TURMA RESP 200700967573 RESP - RECURSO ESPECIAL - 946871 CASTRO MEIRA)

Vale registrar que essa é a melhor interpretação dada pela jurisprudência sobre a legislação de regência, não prosperando as alegações de violação aos artigos 150, §§ 1º e 4º, 156, I, 168, I, e 174, todos do CTN e ao artigo 5º, *caput*, da CF.

Pelo exposto, de rigor a manutenção da sentença apelada no que tange à prescrição.

DOS JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA

A sentença apelada determinou que a correção monetária deve ter seu início desde o pagamento indevido, utilizando-se os parâmetros constantes do Manual de Cálculos da Justiça Federal.

Além disso, determinou o cômputo de juros de mora de 1% ao mês até 31.12.95 e, a partir de então, Taxa Selic. Em caso como o dos autos, em que se está diante de repetição tributária, esta depende apenas da conduta do contribuinte, não se vislumbrando mora da Fazenda.

Assim, não há que se falar em juros de mora, salvo aqueles contemplados na Taxa Selic para período próprio (a partir de 01.01.96) e em função de expressa disposição legal (artigo 39, da Lei nº 9.250/95), o que, frise-se, é objeto de entendimento consolidado na jurisprudência. Isso é o que se infere da jurisprudência antes citada e da Súmula Administrativa n. 14 da AGU.

A correção monetária, conforme entendimento jurisprudencial do C. Superior Tribunal de Justiça, é a reposição do poder aquisitivo da moeda, não se constituindo um plus, e que, nos cálculos para repetição/compensação de indébito tributário, devem ser incluídos os expurgos inflacionários, sob pena de enriquecimento ilícito, devendo se observar os índices constantes do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal vigente.

Portanto, a decisão apelada merece parcial reforma, a fim de se afastar a incidência dos juros no período anterior a 01/01/96.

DA AUSÊNCIA DE NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE NÃO-TRANSFERÊNCIA DO ÔNUS FINANCEIRO AO CONTRIBUINTE DE FATO.

A contribuição social não comporta transferência do encargo financeiro por sua própria natureza (fenômeno da repercussão), tratando-se de tributo direto e não indireto como no caso do ICMS e IPI (Lei 8.212/91, art. 89, § 1º), não sendo necessária a comprovação de seu não-repasse ao consumidor final para fins de compensação.

É dizer, na hipótese dos autos, a restituição pleiteada se refere a contribuição previdenciária, tributo cujo ônus não é transferido a outro contribuinte (contribuinte de fato), tal como ocorre nas operações de circulação de mercadorias (ICMS ou IPI), em que o encargo tributário, apesar de recolhido pelo contribuinte de direito é suportado pelo contribuinte de fato.

Na hipótese dos autos, os contribuintes de fato e de direito confundem-se na mesma pessoa, eis que o tributo é calculado e recolhido de modo direto por apenas um contribuinte, in casu, a autora.

Portanto, não há como se vincular a restituição à necessidade de comprovação da não-transferência do ônus financeiro.

A sentença deve, portanto, ser mantida também nesse particular.

DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A Fazenda foi condenada a pagar a autora honorários advocatícios, os quais foram fixados em 10% sobre o valor da causa (R\$3.601,13).

Assim, não há como se alterar tal condenação, até mesmo porque isso importaria no estabelecimento de um valor irrisório e incompatível com a dignidade da advocacia.

Por isso, mantenho a sentença.

CONCLUSÃO

Ante o exposto, com base no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao recurso de apelação da União e à remessa necessária, apenas para afastar a incidência dos juros no período anterior a 01/01/96, mantendo, no mais, a sentença apelada, tal como lançada.

P.I. Após cumpridas as formalidades de estilo, remetam-se os autos ao MM Juízo de origem.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006082-50.2003.4.03.6102/SP

2003.61.02.006082-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : FABIO AUGUSTO ROSTON GATTI e outro
: LUCIANO MAGNO SEIXAS COSTA

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO ELEUTÉRIO MESTRINER
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PRISCILA ALVES RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL** contra a r. decisão monocrática proferida as fls 203/208 que, em sede de ação ordinária promovida por **FABIO AUGUSTO ROSTON GATTI e OUTRO**, negou seguimento ao recurso de apelação interposto pelos autores, deu provimento ao recurso de apelação interposto pelo INSS, julgando extinto o feito com relação ao referido órgão, nos moldes do artigo 267, inciso VI do CPC e deu parcial provimento ao recurso de apelação interposto pela União.

Alega, em suas razões de insurgência, que a r. decisão monocrática apresenta omissão, vez que não se manifestou a respeito dos honorários, incorrendo em omissão, a ser suprida pelos presentes declaratórios, nos termos do artigo 535, II, do CPC.

O recurso é tempestivo.

È o relatório

DECIDO.

Conforme o artigo 535 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração somente são cabíveis se houver na sentença ou no acórdão *obscuridade, contradição ou omissão de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal*.

Em resumo, os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou completar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor desta ou daquela parte.

O caráter infringente dos embargos somente é admitido a título excepcional, quando a eliminação da contradição ou da omissão decorrer logicamente a modificação do julgamento embargado.

Afora tais hipóteses, tem sido admitida pela jurisprudência a modificação substancial do julgamento nas situações de *erro material*, ou ainda, de *erro de fato*, como, por exemplo, quando a matéria julgada não tem pertinência com o objeto em lide.

Por fim, ainda, tem-se admitido e acolhido embargos com o fim de prequestionar matéria para fins de recursos especial ou extraordinário direcionados ao STJ e ao STF.

No caso em questão, observo que, de fato, a r. decisão monocrática proferida às fls. 203/207 deixou de se manifestar acerca da condenação dos autores ao pagamento de honorários advocatícios em favor do INSS, motivo pelo qual a omissão deve ser, de plano, suprida, ensejando o acolhimento do presente recurso para o fim de sanar tal vício e complementar a r. decisão monocrática.

Assim sendo, nos moldes do quanto disposto no artigo 20, parágrafo 4º do Código de Processo Civil e considerando a complexidade da causa, condeno os autores ao pagamento de verba honorária em favor do INSS, fixando-a em **RS 2.000,00** (dois mil reais), a ser dividida em partes iguais - ou seja, R\$ 1.000,00 (um mil reais) para cada autor - a qual deverá ser atualizada até a data do efetivo pagamento.

Ante o exposto, **acolho** os embargos de declaração em decorrência da omissão existente na r. decisão monocrática - ora suprimida - passando a complementá-la nos moldes da fundamentação acima exposta.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002056-78.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.002056-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : CELIO DA SILVA BORGES
ADVOGADO : JOAO FREDERICO BERTRAN WIRTH CHAIBUB e outro
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : GIZA HELENA COELHO

Decisão

Vistos, etc.

Tendo em vista o pedido efetuado pela apelada CAIXA ECONÔMICA FEDERAL às fls. 194, e diante da concordância do apelante às fls. 196, homologo o pedido de desistência da ação, nos termos do art. 267, VIII, do CPC.

Sendo assim, julgo prejudicado o agravo legal interposto às fls. 184/190 v., por perda de objeto, nos termos do art. 33, XII, do R.I. desta Corte.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031055-41.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.031055-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LUIS FERNANDO CORDEIRO BARRETO e outro
APELADO : EDUARDO KENJI ITAKURA
ADVOGADO : KEILA FABIELE BRAZ AROTEIA e outro

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por EDUARDO KENJI ITAKURA contra o v. acórdão proferido pela E. 2ª Turma que, nos autos de ação de indenização por danos materiais e morais decorrentes de envio sem solicitação e protesto de cheques, de parcial provimento ao Recurso de apelação da CEF para diminuir o valor arbitrado pelo dano moral.

Embarga o autor Eduardo Kenji Itakura, requerendo esclarecimentos acerca da diminuição do quantum arbitrado e qual a data da incidência de juros e correção monetária.

É o relatório.

Decido.

Conforme o artigo 535 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração são cabíveis se houver na sentença ou no acórdão obscuridade, contradição ou omissão de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

Em resumo, os embargos servem para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou completar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor desta ou daquela parte.

O caráter infringente dos embargos somente é admitido a título excepcional, quando a eliminação da contradição ou da omissão decorrer logicamente a modificação do julgamento embargado.

No caso dos autos, não se vislumbra a ocorrência do vício acerca da motivação pela qual ocorreu a diminuição do quantum indenizatório, já que tal foi feita conforme os padrões adotados por esta E. Corte, e em atendimento ao Princípio da proporcionalidade e Razoabilidade, evitando o enriquecimento ilícito.

Nesse sentido:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO HABITACIONAL. art. 178, §6º, II, do CC/16. PRESCRIÇÃO NÃO CONFIGURADA. APÓLICE PÚBLICA. interesse DA CEF. VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. RESPONSABILIDADE DA SEGURADORA. 1 - Trata-se de Apelações contra sentença que reconheceu a responsabilidade da CEF e da SASSE pela realização de obras em imóvel financiado pelo Sistema Financeiro de Habitação (SFH) e condenou-as ao pagamento de indenização por dano moral, bem como determinou o cancelamento de auto de infração lavrado pela Municipalidade. 2 - Conquanto aplicável à hipótese o prazo prescricional previsto no art. 178, §6º, II, do CC/16, vigente à época da celebração do contrato, não restou configurada a prescrição (Precedente: STJ, REsp 871.983, Rel. Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, DJe 21.5.2012). 3 - Os contratos de seguro adjetos a mútuo habitacional celebrados de 1988 a 2000 possuíam apólices públicas, por força do disposto na Lei nº 7.682/88, sendo que somente a partir da edição da Medida Provisória nº 1.671/98, -passou a ser admitida a cobertura securitária no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação tanto pela Apólice Pública, quanto por apólices de mercado, desvinculadas do SH/SFH.- (STJ, 2ª Seção, ED no REsp 1.091.393, Rel. Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, DJE 25.11.2011). 4 - Hipótese em que o contrato fora celebrado em 30.9.1988, época em que, por força da legislação vigente (art. 2º, I, do Decreto-Lei nº 2.406/88, com redação dada pelo Decreto-Lei nº 2.476/88), somente havia cobertura securitária por apólices públicas, cujos riscos eram assumidos pelo FCVS, forçoso reconhecer o interesse da CEF em atuar no presente feito. 5 - O contrato celebrado entre a CEF e os Demandantes restringe-se ao mútuo imobiliário, ou seja, à concessão do empréstimo para aquisição do bem. A CEF não pode arcar com o ônus indenizatório por vícios de construção. Tal responsabilidade pertence ao vendedor/construtor ou, em caso de cobertura, à seguradora, não ao agente financeiro. 6 - Comprovado nos autos que o sinistro ocorrido encontra cobertura securitária na apólice contratada está presente a responsabilidade atribuída à seguradora de realizar as obras necessárias a sanar os problemas no imóvel. 7 - Quantum indenizatório a título de dano moral deve ser fixado em parâmetro razoável, diante dos fatos e circunstâncias de cada caso concreto, atendendo a sua dupla função: reparar o dano buscando minimizar a dor da vítima e punir o ofensor, para que não volte a reincidir. Indenização de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) mantida, eis que pautada nos princípios da razoabilidade e proporcionalidade. 8 - Comprovada a responsabilidade da seguradora pela realização da obra, não pode o proprietário do imóvel ser compelido a promover a execução dos serviços de reparação do bem, motivo pelo qual deve ser mantida a sentença na parte que determinou o cancelamento do auto de infração lavrado em face do proprietário,

ressalvada a possibilidade da lavratura de novo auto contra o verdadeiro responsável pela obrigação de fazer. 9 - Apelação da CEF parcialmente provida. Demais Apelações não providas.(AC 199551010010336, Desembargador Federal RICARDO PERLINGEIRO, TRF2 - QUINTA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data::27/08/2012 - Página::203.)"

Por outro lado, merecem acolhida a alegação acerca da omissão quanto ao termo de início da correção monetária e juros, que devem ser aplicadas a partir do novo arbitramento pela taxa SELIC, nos termos do art. 406 do CC e Súmula 362 do STJ.

Esse, aliás, é o posicionamento consolidado no âmbito do e. STJ, consoante se depreende do aresto abaixo reproduzido:

"AGRAVOS INTERNOS. AGRAVO DE INSTRUMENTO. QUANTUM INDENIZATÓRIO. REDUÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL. I - Fixado o valor da indenização por danos morais dentro de padrões de razoabilidade, faz-se desnecessária a intervenção deste Superior Tribunal, devendo prevalecer os critérios adotados nas instâncias de origem. II - Esta Corte firmou entendimento no sentido de que o termo inicial da correção monetária, tratando-se de indenização por danos morais, é a data da prolação da decisão que fixou o seu valor. Agravos improvidos." (STJ TERCEIRA TURMA DJ DATA:28/11/2005 PG:00274 - CASTRO FILHO - AGEDAG 200400126412 AGEDAG - AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 583294.)"

Tal entendimento está inclusive sumulado nos seguintes termos:

"súmula 362, STJ: A correção monetária do valor da indenização do dano moral incide desde a data do arbitramento".

Dessa forma, sano a omissão acerca da data da incidência de juros e correção monetária para que na decisão conste a seguinte redação: *"Quanto a incidência de juros e correção monetária deverá ser aplicada a taxa SELIC a partir deste arbitramento consoante ao artigo 406 do Código Civil e a súmula 362 do STJ."*

Ante ao exposto, voto por **acolher parcialmente os presentes embargos**, para sanar a omissão apontada, mantendo inalterado o resultado da decisão.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001693-64.2004.4.03.6109/SP

2004.61.09.001693-8/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	: METROVAL CONTROLE DE FLUIDOS LTDA
ADVOGADO	: JOSE RUY DE MIRANDA FILHO e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO

Trata-se de remessa necessária e apelação contra sentença que julgou procedente o pedido deduzido na inicial, reconhecendo o direito da autora restituir os valores indevidamente recolhidos a título de contribuição previdenciária instituída pelo artigo 3º, inciso I da Lei n. 7.787/89 e artigo 22, inciso I, da Lei n. 8.212/91. A decisão apelada determinou ainda que (i) a compensação seja feita apenas com contribuições de mesma espécie;

(ii) sejam utilizados os índices de atualização constantes no Provimento 64/02 da E. Corregedoria Geral da Justiça da Terceira Região; (iii) incida sob os créditos a Taxa Selic, a partir de janeiro/1996; (iv) observância dos limites estabelecidos no artigo 89 da Lei 8.212/91, especialmente no que tange ao limite de 30%; e (v) prescrição quinquenal.

A Fazenda foi condenada a pagar à autora honorários advocatícios, os quais foram fixados em 10% sobre o valor a ser apurado.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs recurso voluntário, no qual se insurge apenas contra o valor da verba honorária, o qual reputa exacerbado, considerando que o tributo a ser compensado montava R\$45.527,16, em 2004.

Recebido o recurso, sem resposta, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

DECIDO.

A matéria posta em deslinde comporta julgamento, nos termos do artigo 557, do CPC, eis que objeto de entendimento cristalizado na jurisprudência pátria.

DA INCONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO SOBRE O PRÓ-LABORE - ENTENDIMENTO DO E. STF.

Inicialmente, convém anotar que a exação objeto da presente demanda já teve a sua inconstitucionalidade reconhecida pelo E. STF - Supremo Tribunal Federal.

Com efeito, a Lei nº 7.787/89 estipulou a contribuição das empresas em geral incidente sobre a folha de salários em 20% sobre o total das remunerações pagas ou creditadas a qualquer título no decorrer do mês, aos segurados empregados, avulsos, autônomos e administradores. Posteriormente, essa determinação foi mantida pelo artigo 22, I, da Lei nº 8.212/91.

Diante desse cenário, o E. STF declarou a inconstitucionalidade da expressão "avulsos, autônomos e administradores", contida no inciso I, do art. 3º da Lei nº 7787/89 (RE nº 166.772-9 e RE 177.296) e suspendeu a eficácia dos vocábulos "empresários" e "autônomos", do inciso I do art. 22, da Lei nº 8.212/91 (ADI nº 1.102-2-DF).

Portanto, os valores recolhidos pela autora a título de contribuição social sobre os valores pagos a autônomos, administradores e avulsos são indevidos, sendo, por via de consequência, devido o ressarcimento vindicado.

DA PRESCRIÇÃO

No que tange à prescrição da pretensão repetitória do contribuinte, o entendimento consagrado no âmbito do C. STJ - a tese do "cinco mais cinco" deveria ser aplicada aos fatos geradores ocorridos antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005 (REsp 1.002.932/SP) - veio a ser parcialmente afastado pelo E. STF, que, ao apreciar o RE nº 566.621/RS, em que foi reconhecida a repercussão geral da matéria, consolidou o posicionamento segundo o qual é válida a aplicação do novo prazo de 5 anos às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias da Lei Complementar nº 118/2005, ou seja, a partir de 9.6.2005.

Destarte, *"em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.")"* (RESP 200702600019, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, 18/12/2009).

Na hipótese dos autos, a discussão envolve contribuições recolhidas em período anterior à vigência da Lei Complementar nº 118/2005, tendo a demanda sido ajuizada antes da entrada em vigor da referida norma (19.03.2004). Destarte, aplica-se, *in casu*, o prazo decenal, donde se conclui que a sentença apelada andou bem ao estabelecer que estão prejudicados os créditos anteriores a março/1994.

Por fim, anoto que o fato de tal tributo ter sido declarado inconstitucional pelo E. STF, ao reverso do quanto sustentado pela União, não significa que o prazo prescricional deva ser quinquenal e contado de tal declaração. É que isso implicaria redução de um prazo cuja contagem já havia se iniciado sob uma outra sistemática, o que não se coaduna com a segurança jurídica. Nesse sentido, a jurisprudência do C. STJ:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O PRÓ-LABORE. REPETIÇÃO DE INDÉBITO.

PRESCRIÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. 1. Nos tributos lançados por homologação, o prazo para a propositura da ação de repetição de indébito será de dez anos a contar do fato gerador, se a homologação for tácita (tese dos "cinco mais cinco"), e de cinco anos a contar da homologação, se expressa. Precedentes. Tal entendimento também se aplica em caso de tributo declarado inconstitucional pelo

STF em controle concentrado ou difuso e, neste último caso, ainda que tenha sido publicada Resolução do Senado Federal (art. 52, X, da CF). 2. Na recente deliberação do dia 06.06.07, a Corte Especial acolheu a argüição de inconstitucionalidade da expressão "observado quanto ao art. 3º o disposto no art. 106, I, da Lei n. 5.172/1966 do Código Tributário Nacional", constante do art. 4º, segunda parte, da LC 118/05 (REsp 644.736-PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki). 3. Recurso especial provido. (STJ SEGUNDA TURMA RESP 200700967573 RESP - RECURSO ESPECIAL - 946871 CASTRO MEIRA)

Vale registrar que essa é a melhor interpretação dada pela jurisprudência sobre a legislação de regência, não prosperando as alegações de violação aos artigos 150, §§ 1º e 4º, 156, I, 168, I, e 174, todos do CTN e ao artigo 5º, *caput*, da CF.

Pelo exposto, de rigor a manutenção da sentença apelada no que tange à prescrição.

DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A Fazenda foi condenada a pagar a autora honorários advocatícios, os quais foram fixados em 10% sobre o valor a ser restituído, o qual, segundo a autarquia, em 2004, seria de R\$45.527, 16 (quarenta e cinco mil, quinhentos e vinte e sete reais, e dezesseis centavos).

Verifico que à hipótese aplica-se o artigo 20, §4º, do CPC, diante da sucumbência da Fazenda. Assim, a verba honorária deve ser fixada de forma equitativa. Isso foi levado a efeito pelo MM Juízo de primeiro grau, que fixou referida verba em 10% do valor a ser restituído, o que é de ser reputado razoável, considerando que, apesar da baixa complexidade da demanda, a verba honorária não é alta, especialmente diante da extensão do trâmite processual.

Por tais razões, mantenho a sentença, também, no particular.

CONCLUSÃO

Ante o exposto, com base no artigo 557, do CPC, nego seguimento ao recurso de apelação e à remessa necessária. P.I. Após cumpridas as formalidades de estilo, remetam-se os autos ao MM Juízo de origem.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000951-03.2004.4.03.6121/SP

2004.61.21.000951-8/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: ANTIZA LOGISTICA SERVICOS S/C LTDA
ADVOGADO	: LUIZ RODOLFO CABRAL e outro
PARTE RE'	: TRIMTEC LTDA
ADVOGADO	: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP
No. ORIG.	: 00009510320044036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e apelação em sede de ação ordinária, na qual foi reconhecido à autora, empresa optante pelo SIMPLES, o direito de ver afastada a exigibilidade da retenção de 11% de contribuição previdenciária sobre a fatura de serviços, prevista no art. 31 da Lei 8.212/91.

A Fazenda interpôs recurso de apelação, no qual defende, em resumo, que o fato da autora ser optante pelo SIMPLES não afasta a obrigação dos seus tomadores de serviços reter 11% sobre o valor das notas fiscais por ela emitidas.

Recebido o recurso, com resposta, subiram os autos a esta corte.

É o relatório.

DECIDO.

Considerando que a matéria *sub judice* já foi examinada pelo C. Superior Tribunal de Justiça na forma do artigo 543-C, do CPC, autorizado o julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do CPC.

O C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar Recurso Especial sujeito ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução/STJ 08/2008 (recurso repetitivo), firmou entendimento a respeito do tema. Em tal oportunidade, pacificou-se o posicionamento de que as empresas prestadoras de serviços optantes do SIMPLES não estão sujeitas à retenção de 11% sobre a fatura de serviços, prevista no artigo 31 da Lei 8.212/91, com a redação dada pela Lei 9.711/98. Isso porque, referida exigência é incompatível com o benefício concedido às pequenas e microempresas, aplicando-se, para solução do conflito, o princípio da especialidade.

Transcrevo, a seguir, ementa do citado aresto:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EMPRESAS PRESTADORAS DE SERVIÇO OPTANTES PELO SIMPLES. RETENÇÃO DE 11% SOBRE FATURAS. ILEGITIMIDADE DA EXIGÊNCIA. PRECEDENTE DA 1ª SEÇÃO (ERESP 511.001/MG).

1. A Lei 9.317/96 instituiu tratamento diferenciado às microempresas e empresas de pequeno porte, simplificando o cumprimento de suas obrigações administrativas, tributárias e previdenciárias mediante opção pelo SIMPLES - Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições. Por este regime de arrecadação, é efetuado um pagamento único relativo a vários tributos federais, cuja base de cálculo é o faturamento, sobre a qual incide uma alíquota única, ficando a empresa optante dispensada do pagamento das demais contribuições instituídas pela União (art. 3º, § 4º).

2. O sistema de arrecadação destinado aos optantes do SIMPLES não é compatível com o regime de substituição tributária imposto pelo art. 31 da Lei 8.212/91, que constitui 'nova sistemática de recolhimento' daquela mesma contribuição destinada à Seguridade Social. A retenção, pelo tomador de serviços, de contribuição sobre o mesmo título e com a mesma finalidade, na forma imposta pelo art. 31 da Lei 8.212/91 e no percentual de 11%, implica supressão do benefício de pagamento unificado destinado às pequenas e microempresas.

3. Aplica-se, na espécie, o princípio da especialidade, visto que há incompatibilidade técnica entre a sistemática de arrecadação da contribuição previdenciária instituída pela Lei 9.711/98, que elegeu as empresas tomadoras de serviço como responsáveis tributários pela retenção de 11% sobre o valor bruto da nota fiscal, e o regime de unificação de tributos do SIMPLES, adotado pelas pequenas e microempresas (Lei 9.317/96).

4. Recurso especial desprovido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08." (STJ, REsp 1.112.467/DF, 1ª Seção, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, j. 12.08.200, DJ 21.08.2009)

Alinhada àquele Sodalício, esta Corte Regional vem adotando tal posicionamento, conforme se verifica da ementa abaixo reproduzida:

"TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. RETENÇÃO DE 11% SOBRE O VALOR BRUTO DA NOTA FISCAL, FATURA OU RECIBO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. LEI Nº 9.711/98. EMPRESA OPTANTE DO SIMPLES. INEXIGIBILIDADE.

I - A opção pelo SIMPLES exime a empresa da retenção de 11% sobre o valor bruto da nota fiscal, fatura ou recibo de prestação de serviços prevista na Lei nº 9.711/98. Precedente do E. STJ.

II - Recurso de apelação provido."

(TRF 3ª Região, AC 2004.61.02.009000-1/SP, 5ª Turma, Rel. Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR, j. 08.09.2008, DJF3 11/03/2010)

Anote-se, ainda, que "conforme lista divulgada pela CRJ/PGFN, na forma do art. 1º, V e parágrafo único, da Portaria PGFN 294/2010, a matéria tratada neste caso encontra-se entre aquelas em que houve a dispensa de apresentação de contestação/recurso, por se encontrar inserida entre os temas julgados pelo STJ sob a égide do ar. 543-C, do CPC (item 18 da lista de dispensa)".

Nesse cenário, considerando que é fato incontroverso nos autos que a autora é optante pelo Simples Nacional, constata-se que a decisão apelada andou bem ao afastar a exigência de retenção de 11% de contribuição previdenciária sobre a fatura de serviços, prevista no art. 31 da Lei 8.212/91 e reconhecer o direito à respectiva restituição.

A verba honorária foi fixada de forma razoável (5% da condenação), tendo sido observado o comando do artigo 20, §4º, do CPC.

A sentença não merece, portanto, qualquer reparo, estando, ao revés, em total harmonia com a jurisprudência do C. STJ e desta Corte.

Por tais fundamentos, com base no artigo 557, do CPC, nego seguimento à apelação e à remessa necessária.

Cumram-se as formalidades de praxe.

P.I.. Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0056727-81.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.056727-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : CIA DE HABITACAO POPULAR DE BAURU COHAB BAURU
ADVOGADO : FERNANDO DA COSTA TOURINHO FILHO
AGRAVADO : SANCARLO ENGENHARIA LTDA
ADVOGADO : JESUS ANTONIO DA SILVA
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE ANTONIO ANDRADE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 2001.61.08.004699-4 1 Vr BAURU/SP

DESPACHO

F. 693-696 e 697-698 - Anote-se.

F. 699-703 - Indefiro, tendo em vista que o cabeçalho do acórdão refere-se tão somente a procedimento administrativo do setor de informática. Ademais, consta do relatório do acórdão tratar-se de embargos de declaração opostos por José Carlos Oléa, o que afasta qualquer dúvida quanto à parte recorrente. Intime-se.

Certifique-se eventual trânsito em julgado e, se ocorrido, remetam-se os autos à origem dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.
Nelton dos Santos
Desembargador Federal Relator

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0059118-09.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.059118-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : JOSE CARLOS OLEA
ADVOGADO : SERGIO LUIS NERY JUNIOR
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE ANTONIO ANDRADE
PARTE AUTORA : SANCARLO ENGENHARIA LTDA
ADVOGADO : CRISTOVAO COLOMBO DOS REIS MILLER
PARTE RE' : CIA DE HABITACAO POPULAR DE BAURU COHAB BAURU
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO FRANCO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 2001.61.08.004699-4 1 Vr BAURU/SP

DESPACHO

F. 506-509 e 510-511 - Anote-se.

F. 512-515 - Indefiro, tendo em vista que o cabeçalho do acórdão refere-se tão somente a procedimento administrativo do setor de informática. Ademais, consta do relatório do acórdão tratar-se de embargos de declaração opostos por José Carlos Oléa, o que afasta qualquer dúvida quanto à parte recorrente. Intime-se.

Certifique-se eventual trânsito em julgado e, se ocorrido, remetam-se os autos à origem dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0072485-03.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.072485-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : SANCARLO ENGENHARIA LTDA
ADVOGADO : CRISTOVAO COLOMBO DOS REIS MILLER
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROBERTO SANTANNA LIMA
PARTE AUTORA : JOSE CARLOS OLEA
ADVOGADO : SERGIO LUIS NERY JUNIOR
PARTE RE' : CIA DE HABITACAO POPULAR DE BAURU COHAB BAURU
ADVOGADO : FERNANDO DA COSTA TOURINHO FILHO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 2001.61.08.004699-4 1 Vr BAURU/SP

DESPACHO

F. 666-669 e 670-671 - Anote-se.

F. 672-676 - Indefiro, tendo em vista que o cabeçalho do acórdão refere-se tão somente a procedimento administrativo do setor de informática. Ademais, consta do relatório do acórdão tratar-se de embargos de declaração opostos por José Carlos Oléa, o que afasta qualquer dúvida quanto à parte recorrente. Intime-se.

Certifique-se eventual trânsito em julgado e, se ocorrido, remetam-se os autos à origem dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012525-52.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.012525-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
APELANTE : DANIEL CORREIA SOARES e outro
: ISABEL CRISTINA GASPAROTTO SOARES
ADVOGADO : TARCISIO OLIVEIRA DA SILVA e outro
REPRESENTANTE : OSMAR JUSTINO DOS REIS
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO e outro
No. ORIG. : 00125255220054036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação cautelar versando matéria de contrato de financiamento de imóvel regido pelas normas do SFH, alegando a parte autora a inconstitucionalidade do procedimento de execução extrajudicial previsto no Decreto-Lei nº 70/66, ainda pleiteando a abstenção de inscrição nos cadastros dos órgãos de proteção ao crédito. Proferida sentença de improcedência do pedido (fls. 132/139), dela recorre a parte autora, reiterando os fundamentos da inicial.

O julgamento da apelação foi realizado através da decisão monocrática de fls. 180/181 proferida pelo então Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, que julgou extinto o processo sem exame do mérito nos termos do artigo 267, IV c/c artigo 808, III do CPC em razão do julgamento da ação principal.

Interpõe a parte autora agravo regimental, sustentado, em síntese, a existência de interesse de agir para o julgamento da demanda cautelar, reiterando os pedidos feitos em sede de apelação.

É o relatório. **Decido.**

Inicialmente, recebo o recurso de agravo regimental como agravo legal, nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, em virtude da aplicação do princípio da fungibilidade recursal.

A decisão que negou seguimento ao recurso veio vazada nos seguintes termos:

"Trata-se de apelação em medida cautelar preparatória com pedido de liminar ajuizada por Daniel Correia Soares e outro em face da CEF, cujo objetivo seria a suspensão de quaisquer atos executórios referentes ao contrato de mútuo firmado com a ré.

Sentença pela improcedência do pedido (fls. 132/139).

Com contrarrazões da CEF, os autos vieram a esta Corte.

Consigno o julgamento, nesta data, do recurso de apelação interposto na ação principal nº 2006.61.00.002607-7, tendo sido negado seguimento ao recurso da parte autora, para julgar totalmente improcedente o pedido.

Destarte, considerando que a ação cautelar objetiva garantir a utilidade da sentença definitiva a ser eventualmente proferida nos autos da ação principal, desta sendo dependente e instrumento, depreende-se carecer de objeto a presente ação cautelar.

"MEDIDA CAUTELAR. EFEITO SUSPENSIVO. JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. AÇÃO PREJUDICADA.

1. Nos autos da ação principal, onde se discute a tutela definitiva da pretensão colocada em juízo, foi proferido voto no sentido de negar provimento ao recurso de apelação da impetrante e não conhecer ao recurso de apelação da União e dar provimento à remessa oficial.

2. Assim, cessados os efeitos da tutela cautelar, prejudicada a ação, por perda absoluta do objeto."

(TRF 3ª Região, MC nº 2000.03.00.026732-4, Juíza Sylvia Castro, DJU de 24.01.2007)

Com tais considerações, com fulcro no artigo 33, XII do Regimento Interno desta Corte, julgo extinto o processo sem exame do mérito, nos termos do Art. 267, IV c/c Art. 808, III do Código de Processo Civil.

P.I.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem."

A ação cautelar tem por objetivo único a garantia de execução da sentença definitiva a ser proferida nos autos da ação principal. Daí seu caráter de instrumentalidade e dependência.

O julgamento da ação principal, com ou sem exame do mérito, pendente de recurso, ou seja, sem trânsito em julgado, não tem o condão de fazer cessar, por si só, o interesse na tutela cautelar, isso porque o processo principal ainda necessita de garantia para a execução da sentença definitiva, sendo necessária expressa manifestação do juiz acerca da cautelar, analisando seu mérito.

Nesse sentido o ensinamento de Vicente Greco Filho em sua obra Direito Processual Civil Brasileiro, 2ª edição, Saraiva/SP, pág. 163:

"Cessa a eficácia da medida se o processo principal se extinguir definitivamente, com a coisa julgada formal ou

material. A medida perdura enquanto pendente o processo principal, ainda que julgado em primeiro grau e, mesmo quando julgado em segundo grau, se a medida for necessária a garantir o direito para a futura execução. O que o Código quer dar a entender é que cessa a eficácia da medida quando for substituída por uma providência executiva (satisfativa) que alcance a mesma finalidade ou quando, no caso de decisão contrária ao requerente da providência cautelar, aquela transite em julgado, tornando impossível a obtenção do direito. Isto tudo sem prejuízo da manifestação expressa do juiz revogando ou modificando a medida, se se verificar a sua desnecessidade ou a falta de um dos seus pressupostos, que são de concessão, mas também de sua permanência."

Destarte, devendo ser acolhidas as alegações deduzidas no agravo legal, é de ser reconsiderada a decisão monocrática exarada a fls. 180/181 nos termos do artigo 577, § 1.º do Código de Processo Civil, o qual permite a retratação do Relator, nos casos de interposição do agravo legal.

O mérito da demanda cautelar resume-se à existência do *fumus boni juris* e do *periculum in mora*. Vale dizer, se estiverem presentes tais requisitos a concessão da cautela se impõe.

A alegação aduzida é de suposta inconstitucionalidade do procedimento de execução extrajudicial previsto no Decreto-Lei nº 70/66.

Anoto que o feito comporta julgamento monocrático nos termos do disposto no art. 557, "caput", do CPC, uma vez tratar-se de matéria objeto de jurisprudência dominante desta Corte e dos E. STF e STJ.

Em relação ao Decreto-Lei nº 70, de 21 de novembro de 1966 o E. STF e o E. STJ já decidiram pela recepção do aludido diploma legal pela Constituição Federal.

Nesse sentido:

"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados.

Recurso conhecido e provido."

(STF, RE N. 223.075-1/DF, 1ª Turma, Relator Ministro Ilmar Galvão, V.U., DJU 06/11/98).

"Execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-Lei n. 70/66.

- Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido.

Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido.

- Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356).

Recurso extraordinário não conhecido."

(STF, RE n. 287.453-RS, Rel. Min. Moreira Alves, unânime, DJ 26.10.01, p. 63)

"Execução extrajudicial. Decreto-lei nº 70/66. Ação ordinária. Citação por edital. Ação de consignação.

Posterior decisão com trânsito em julgado anulando a execução extrajudicial.

1. Já está pacificada a jurisprudência sobre a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, que prevê a possibilidade da citação por edital no art. 31, § 2º, com a redação dada pela Lei nº 8.004/90.

(...)"

(STJ, REsp n. 534.729-PR, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, unânime, j. 23.03.04, DJ 10.05.04, p. 276)

"AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI 70, DE 1966. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DOS INCISOS XXXV, LIV E LV DO ART. 5º DA CONSTITUIÇÃO.

Por ser incabível a inovação da questão, em sede de agravo regimental, não se conhece da argumentação sob o enfoque de violação do princípio da dignidade da pessoa humana. Os fundamentos da decisão agravada mantêm-se por estarem em conformidade com a jurisprudência desta Corte quanto à recepção do Decreto-Lei 70, de 1966, pela Constituição de 1988.

Agravo regimental a que se nega provimento."

(STF, AI-AgR n. 312.004-SP, Rel. Min. Joaquim Barbosa, unânime, j. 07.03.06, DJ 28.04.06, p. 30)

" SFH. (...) - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - DECRETO-LEI Nº 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE.

(...)

- É pacífico em nossos Tribunais, inclusive no Superior Tribunal de Justiça e em nossa mais alta Corte, a constitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66.

- Não merece provimento recurso carente de argumentos capazes de desconstituir a decisão agravada."

(STJ, AGA n. 945.926-SP, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, unânime, j. 14.11.07, DJ 29.11.07, p. 220)

A inscrição de devedores em cadastros de órgãos de proteção ao crédito encontra respaldo legal no próprio Código de Defesa do Consumidor, em seu art. 43, concluindo-se daí, sua legalidade.

Quanto ao fato de o débito estar sendo discutido judicialmente para o afastamento da excogitada providência não

basta a mera propositura de demanda, havendo necessidade de preenchimento do requisito da verossimilhança das alegações quanto à exigência da instituição financeira que compõe a questão principal, à qual se apresenta atrelada a medida envolvendo os órgãos de proteção ao crédito.

Nesse sentido precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"CAUTELAR. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SUSPENSÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. CABIMENTO. VERIFICAÇÃO. REQUISITOS. SÚMULA 7/STJ. VEDAÇÃO. INSCRIÇÃO. MUTUÁRIOS. CADASTRO DE INADIMPLENTES. POSSIBILIDADE.

I(...)

II - É cabível a concessão de medida cautelar para impedir a inscrição do nome dos mutuários em cadastro de inadimplentes quando: a) existir ação questionando integral ou parcialmente o débito principal; b) o devedor estiver depositando o valor da parcela que entende devido; c) houver demonstração da plausibilidade jurídica da tese invocada ou fundar-se esta em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal. Recurso não conhecido."

(STJ, RESP 725.761/PE, 3ª Turma, Relator Ministro Castro Filho, V.U., DJU 26.09.2005)

"CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. MÚTUO HIPOTECÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. DEFEITO DE REPRESENTAÇÃO. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. INSCRIÇÃO DO NOME DOS DEVEDORES EM CADASTRO DE INADIMPLENTES.

(...)

- Para impedir a inscrição do nome dos devedores em cadastro de inadimplentes, a 2ª Seção do STJ pacificou o entendimento de que é necessária a presença concomitante de três elementos: a) que haja ação proposta pelo devedor contestando a existência integral ou parcial do débito; b) que haja efetiva demonstração de que a contestação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal

ou do Superior Tribunal de Justiça; c) que, sendo a contestação apenas de parte do débito, deposite o valor referente à parte tida por incontroversa, ou preste caução idônea, ao prudente arbítrio do magistrado.

Recursos especiais conhecidos e parcialmente providos."

(STJ, RESP 643.515/PB, 3ª Turma, Relatora Ministra Nancy Andrighi, V.U., DJU 08.03.2005)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SFH. PREQUESTIONAMENTO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. SUSTAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. REGISTRO DO NOME DO DEVEDOR EM CADASTROS DE INADIMPLENTES.

(...)

3. Na linha do entendimento firmado pela Segunda Seção (Resp. nº 527.618/RS), somente fica impedida a inclusão dos nomes dos devedores em cadastros de proteção ao crédito se implementadas, concomitantemente, as seguintes condições: (a) o ajuizamento de ação, pelo devedor, contestando a existência parcial ou integral do débito, (b) a efetiva demonstração de que a contestação da cobrança indevida funda-se na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça e (c) que, sendo a contestação apenas de parte do débito, deposite o valor referente à parte tida por incontroversa, ou preste caução idônea, ao prudente arbítrio do magistrado, requisitos, in casu, não demonstrados. Precedentes.

4. Recurso especial conhecido em parte e, nesta extensão, provido."

(STJ, RESP 772.028/RS, 4ª Turma, Relator Ministro Fernando Gonçalves, V.U., DJU 12.12.2005)

Diante do exposto, **reconsidero** a decisão monocrática de fls. 180/181 e **nego provimento** à apelação, nos termos supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidade legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

Batista Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024365-59.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.024365-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : MARIA IVANILDE DE MATOS
ADVOGADO : RENATO CLARO

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANDRE CARDOSO DA SILVA

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Maria Ivanilde de Matos contra r. Sentença de fls. 122/130 que, nos autos da ação, de rito ordinário, declaratória de nulidade c.c. revisional de contrato e antecipação de tutela, ajuizada em face da Caixa Econômica Federal - CEF, julgou improcedentes os pedidos, extinguindo o processo com julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do CPC, condenando a autora a arcar com os honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), nos termos do §4º do artigo 20 do CPC, observadas as disposições da Justiça Gratuita.

Em suas razões de apelação (fls. 133/139), sustenta a mutuária apelante:

- 1 - a revisão das prestações;
 - 2 - a ilegalidade da aplicação da TR como índice de correção do saldo devedor a ser utilizado;
 - 3 - a inversão da forma de amortização;
- Pugna pelo provimento da apelação.

Recebido e processados os recursos, com contra-razões (fls. 143/145), subiram estes autos a esta Egrégia Corte. É o relatório.

DECIDO

O contrato em debate foi celebrado em 13/11/2001 (fls. 32/42); com prazo para amortização da dívida de 240 (duzentos e quarenta) meses, Sistema de Amortização Crescente - **SACRE**, reajuste das prestações e dos acessórios, e atualização do saldo devedor com base no coeficiente de atualização aplicável às contas vinculadas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço.

Cópia da planilha demonstrativa de débito, acostada aos autos (fls. 52/56), dá conta de que a mutuária efetuou o pagamento de somente 37 (trinta e sete) parcelas do financiamento, encontrando-se inadimplente desde 13/01/2005, nove meses levando-se em conta a propositura da presente ação de revisão contratual (2/10/2005). Todas as questões aventadas nestes autos já foram objeto de apreciação por este E. Tribunal, bem como pelo Superior Tribunal de Justiça, cujas conclusões, frise-se, pacíficas e vigentes, são as seguintes:

APLICAÇÃO DA TR NA ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR, PRESTAÇÕES E ACESSÓRIOS.

Sobre a correção monetária do saldo devedor, das prestações e dos acessórios, consigno que a forma de reajuste deve seguir o pactuado, ou seja, no que tange à utilização da Taxa Referencial - TR como índice de atualização do saldo devedor, destaco a Cláusula Nona do contrato firmado entre as partes (fl. 34), *verbis*:

CLÁUSULA NOA - DA ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR - O saldo devedor do financiamento será atualizado mensalmente, no dia correspondente ao da assinatura deste contrato, com base no coeficiente de atualização aplicável às contas vinculadas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

De se ver que o contrato de mútuo habitacional prevê expressamente a aplicação da Taxa Referencial - TR (índice utilizado para reajustamento do FGTS) para atualização do saldo devedor, o que não pode ser afastado, mesmo porque o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da ADIn nº 493/DF, Relator o e. Ministro Moreira Alves, não decidiu pela exclusão da Taxa Referencial - TR do mundo jurídico, e sim, impediu a sua indexação como substituto de outros índices previamente estipulados em contratos firmados anteriormente à vigência da Lei nº 8.177/91, e consolidou a sua aplicação a contratos firmados em data posterior à entrada em vigor da referida norma.

Essa foi a interpretação do Supremo Tribunal Federal, conforme se depreende do seguinte acórdão:

(STF, RE 175648/MG, 2ª Turma, Relator Ministro Carlos Velloso, j. 29/11/1994, v.u., DJ 04/08/1995).

Vale ressaltar que a forma de correção praticada pela ré visa a equilibrar a captação de recursos, sob pena de falência do sistema habitacional.

Nesse sentido:

(TRF 3ª Região - Apelação Cível nº 2001.61.00.030836-0 - 2ª Turma - Desembargador Federal Peixoto Junior - j. 06/12/05 - v.u. - DJ 01/09/06, pág. 384)

Desta feita, correta a aplicação da Taxa Referencial - TR por parte da Caixa Econômica Federal - CEF.
FORMA DE AMORTIZAÇÃO DO DÉBITO

No que toca à amortização do débito, não se observa qualquer equívoco na forma em que as prestações são computadas para o abatimento do principal da dívida, eis que, quando do pagamento da primeira parcela do financiamento, já haviam transcorrido trinta dias desde a entrega do total do dinheiro emprestado, devendo, assim, os juros e a correção monetária incidirem sobre todo o dinheiro mutuado, sem se descontar o valor da primeira prestação, sob pena de se remunerar e corrigir valores menores do que os efetivamente emprestados.

A redação da alínea "c" do artigo 6º da Lei n.º 4.380/64, apenas indica que as prestações mensais devem ter valores iguais, por todo o período do financiamento, considerando-se a inexistência de reajuste, o qual, quando incidente, alterará nominalmente o valor da prestação.

A pretensão do mutuário em ver amortizada a parcela paga antes da correção monetária do saldo devedor não procede, posto que inexiste a alegada quebra do equilíbrio financeiro, controversa esta que já restou pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça:

(AgRg no Ag 707.143/DF, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 25.05.2010, DJe 18.06.2010)

(AgRg no REsp 1125781/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 15.04.2010, DJe 10.05.2010)

COMENTÁRIOS SOBRE A FUNÇÃO SOCIAL DO CONTRATO

Os contratos de mútuo, nos termos da Lei 4.380/64, que instituiu o Sistema Financeiro da Habitação para aquisição da casa própria, construção ou venda de unidades habitacionais, através de financiamento imobiliário, são típicos contratos de adesão de longa duração, com cláusulas padrão, sujeitos aos critérios legais em vigor à época de sua assinatura, em que não há lugar para a autonomia da vontade na definição do conteúdo, restando ao mutuário submeter-se às condições pré-determinadas.

O mutuário, nesse tipo de contrato, subordina-se às condições pré-estabelecidas quanto às taxas ou índices de correção monetária e o montante a ser reajustado, não podendo discuti-las e dispor do bem, mas outorgando poderes ao agente financeiro para alienar o imóvel a terceiro, em seu nome determinar o preço, imitar o adquirente na posse do imóvel etc.

No caso das prestações, é o Poder Executivo que formula as políticas de reajustamento e estabelece as taxas ou os índices de correção monetária da moeda.

A própria origem dos recursos que sustentam o sistema leva à finalidade social. Destaca-se a arrecadação proveniente do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço FGTS, criado pela antiga Lei 5170 de 13/09/66, formado pelos depósitos de 8% sobre a folha mensal dos salários das empresas. Essas contas são capitalizadas com juros e correção monetária, em que a CEF é a encarregada da administração dos valores. Captam-se ainda, as somas nos depósitos específicos em cadernetas de poupança, que podem ser abertas em quaisquer agências das Caixas Econômicas, nas sociedades de crédito imobiliário e nas associações de poupança e empréstimo.

O caráter social transparece nos princípios determinantes: facilitar e promover a construção e a aquisição da moradia, especialmente para as camadas sociais de menor renda e nas disposições que condicionam a equivalência das prestações ao poder aquisitivo do mutuário, artigos 1º, 5º e 9º da Lei nº 4380/64.

Verifico que a apelante limitou-se a hostilizar genericamente as cláusulas contratuais, sem trazer elementos que evidenciassem a caracterização de aumentos abusivos das prestações, nem tampouco a comprovação de tentativa de quitação do débito, baseou suas argumentações na forma de atualização do saldo devedor diverso dos pactuado, o que não deve ser admitido ante a ausência de previsão legal e por respeito ao que foi avençado pelas partes, restando ausente demonstração de plausibilidade do direito afirmado.

O que se verifica é a existência de um elevado número de parcelas inadimplidas, o que por si só, neste tipo de contrato, resulta no vencimento antecipado da dívida toda, consoante disposição contratual expressa contida na cláusula 28ª, a (fl. 39).

Confira-se:

(TRF - 2ª Região - AG 2002.02.01.003544-1 - v.u. - Rel. Juiz Ney Fonseca - j. 11/11/2002 - DJU em 22/01/2003 -

pág. 72)

Cabe ressaltar que a execução do débito não liquidado, com todas as medidas coercitivas inerentes ao procedimento, é mera conseqüência da inadimplência contratual, não podendo ser obstada sem a existência correta de fundamentos para tal.

Por conseguinte, tendo em vista as características do contrato, o largo tempo decorrido entre o início do inadimplemento e a propositura da ação e os elementos trazidos aos autos, entendo que a decisão do magistrado singular encontra-se em harmonia com os princípios que devem reger as relações entre a Caixa Econômica Federal - CEF e os mutuários.

CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - CDC

Muito embora o STJ venha admitindo a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor, é necessário que as irregularidades que tenham sido praticadas estejam amparadas por provas inequívocas, sendo insuficiente a alegação genérica.

Assim, não havendo prova nos autos que a entidade financeira tenha praticado violação contratual, resta afastada a aplicação do art. 42 do Código de Defesa do Consumidor.

Conforme julgado abaixo:

(TRF 3ª REGIÃO - Classe: AC - 2005.61.00.004613-8 Órgão Julgador: SEGUNDA TURMA, ReLator Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES - Data da decisão: 02/12/2008 DJU Data:18/12/2008 página: 107)

Ressalto que a restituição de valores pagos a maior pelo mutuário, segundo o artigo 23 da Lei 8.004/90, é feita geralmente mediante a compensação com prestações vincendas, ou, se já não houver nem vencidas nem vincendas em aberto, a devolução em espécie ao mutuário.

Nessa linha, trago à colação o seguinte julgado do Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

(TRF - 4ª Região - AC 200171000299531, 1ª Turma - Rel. LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON - j. 16/05/2006 - DJU em 02/08/2006 - pág. 515)

Ante o exposto, com apoio no art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso da mutuária apelante, mantenho na íntegra a decisão recorrida.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00027 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000485-26.2005.4.03.6104/SP

2005.61.04.000485-4/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MELLO
EMBARGANTE	: MANUEL NOVOA IGLESIAS
ADVOGADO	: JESSAMINE CARVALHO DE MELLO e outro
EMBARGADO	: R. DECISÃO DE FLS. 137/138
INTERESSADO	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES e outro

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Manuel Novoa Iglesias opôs embargos de declaração contra a decisão monocrática proferida em 22 de maio de 2012.

Sustenta o embargante que a decisão embargada apresenta omissão e contrariedade, tendo em vista que a exclusão do índice de 44,80%, referente ao mês de abril de 1990, para corrigir a diferença de 42,72% em janeiro/89, contraria a Súmula 252 do STJ.

Aduz que foi omissivo sobre o pedido específico de inclusão dos juros remuneratórios na base de cálculo dos juros de mora.

É o relatório.

DECIDO

As razões invocadas pelo embargante não merecem acolhida.

Dispõe o artigo 535 do Código de Processo Civil:

"Art. 535. Cabem embargos de declaração quando:

I - houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;

II - for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou o tribunal.

De acordo com o dispositivo legal mencionado, os embargos de declaração têm sua admissibilidade condicionada à existência de omissão, contradição ou obscuridade no Julgado, o que não ocorreu no feito sob análise.

A r. decisão monocrática considerou que a ausência de impugnação em relação à aplicação do índice de abril/90 no momento oportuno implicou na preclusão do direito de rediscutir a matéria. Ademais, dispôs que a incidência de juros remuneratórios sobre o montante devido não afastava a incidência de juros moratórios que não foram limitados ao levantamento das cotas.

Acode dizer que descabe, em sede de embargos de declaração, reabrir-se discussão sobre matéria apreciada e decidida no Julgado embargado.

Pretende o embargante, em verdade, modificar a decisão pela via imprópria dos embargos de declaração.

E de que a alteração do Julgado é inadmissível, vem a talho aresto citado por Theotônio Negrão em sua obra Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, Editora Saraiva, 30ª Edição, página 560, que porta a seguinte ementa:

**"Os embargos de declaração não constituem recurso idôneo para corrigir os fundamentos de uma decisão."
(Bol. AASP 1.536/122)**

Ante o exposto, rejeito os declaratórios.

P.I.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009075-86.2005.4.03.6105/SP

2005.61.05.009075-5/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE	: STR LED LABORATORIO ELETRONICO DIGITAL LTDA
ADVOGADO	: MARIA JOSE BERALDO DE OLIVEIRA e outro
APELADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	: 00090758620054036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que, em sede de embargos a execução, extinguiu o processo sem julgamento do mérito, tendo em vista que a embargante não cumpriu a determinação de emenda da inicial. Inconformada, interpõe a embargante recurso de apelação, no qual sustenta, em apertada síntese, que a determinação de emenda da inicial para juntada de cópia da CDA e auto de penhora com a respectiva intimação não encontra amparo legal.

Recebido o recurso, com resposta, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

Decido, na forma do artigo 557, *caput*, do CPC, eis que o recurso, além de ser manifestamente improcedente, contraria a jurisprudência desta Corte.

Inicialmente, destaco que a discussão trazida pelos apelantes - legalidade da determinação de emenda da inicial para juntada de cópia da CDA e auto de penhora com a respectiva intimação - não comporta enfrentamento nesta fase processual, eis que tal questão se afigura preclusa.

Sucedo que a determinação judicial para regularização do recolhimento de custas foi imposta à apelante no ato de fl. 68, sendo certo que a recorrente contra ele não se insurgiu tempestivamente.

Assim, não tendo a decisão de fl. 68 sido impugnada, tampouco suspensa ou reformada, conclui-se que caberia a impetrante cumpri-la, sob pena de extinção do processo sem julgamento do mérito, não se lhe sendo dado rediscutir tal decisão, eis que tal matéria já se encontra tragada pela preclusão.

Nesse contexto, não tendo a determinação imposta pelo MM Juízo de origem sido cumprida, é de se concluir que a extinção do feito sem julgamento do mérito era imperativa e que a discussão trazida na apelação não merece ser enfrentada, por ter sido acobertada pela preclusão.

O recurso interposto não merece, pois, ser conhecido, conforme se infere da jurisprudência pátria, inclusive desta Corte:

PROCESSO CIVIL. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ART. 267, III, DO CPC. DETERMINARÇÃO JUDICIAL PARA AUTENTICAÇÃO DE CÓPIAS. RECURSO DE APELAÇÃO. PRECLUSÃO TEMPORAL. 1. Apelação interposta contra sentença proferida nos autos da ação ordinária, que julgou extinto o processo com fulcro no art. 267, III, do CPC, ante o não cumprimento da determinação judicial de juntada de documentos autenticados. 2. A parte autora, ante a determinação de juntada de cópias autenticadas dos documentos que instruem a inicial, tinha duas alternativas, a saber: ou cumpria o despacho, juntando tais documentos, ou, discordando da determinação do juiz, interpunha o recurso cabível, visando à reforma da decisão. 3. Todavia, quedou-se inerte ante o despacho, operando-se, destarte, a preclusão temporal da questão. Vale dizer, não é dado à parte, nesta oportunidade, discutir o acerto da determinação que ensejou o indeferimento da inicial. Precedentes desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região. (TRF3 PRIMEIRA TURMA DJF3 CJI DATA:04/02/2011 PÁGINA: 226 DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR AC 200561000071546 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1097372)

PROCESSO CIVIL. SENTENÇA QUE INDEFERE A INICIAL POR DESCUMPRIMENTO DE DESPACHO, DEVIDAMENTE PUBLICADO, PARA QUE A PARTE AUTORA PROCEDESSE A JUNTADA DE DOCUMENTOS. PRECLUSÃO DO DESPACHO QUE ORDENOU A PROVIDÊNCIA. INTIMAÇÃO PESSOAL. DESNECESSIDADE. APELAÇÃO IMPROVIDA. 1. Operada a preclusão da decisão judicial que determinou que a parte autora juntasse os comprovantes de rendimentos em 10 (dez) dias, se a parte autora não atende a determinação e nem agrava ocorre a preclusão e, portanto, a matéria não pode mais ser discutida em sede de apelação interposta contra a sentença que extingue o processo sem julgamento do mérito. 2. Não se aplica o art. 267, § 1º, do Código de Processo Civil que impõe a intimação pessoal nos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito em virtude de indeferimento da inicial. 3. Apelo improvido. (TRF3 PRIMEIRA TURMA DJF3 CJI DATA:01/06/2009 PÁGINA: 36AC 200461070063078 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1245085 DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO)

FGTS. PROCESSUAL CIVIL. DETERMINAÇÃO DE EMENDA DA INICIAL. INÉRCIA. PRECLUSÃO. I - Direito de praticar o ato processual que se extingue, independentemente de declaração judicial, quando não exercido no momento oportuno. Inteligência do art. 183 do CPC. II - Operada a preclusão posto que a parte autora foi devidamente intimada, deixando de cumprir as determinações contidas no despacho e contra ele não interpondo o recurso cabível. III - Extinção do processo com exame de mérito em relação a designada autora litisconsorte, nos termos do artigo 269, III do Código de Processo Civil e recurso prejudicado em relação a referida autora. IV - Recurso da parte autora desprovido. (TRF3 QUINTA TURMA DJF3 CJI DATA:13/08/2010 AC 98030314386 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 416926 DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DESPACHO DETERMINANDO A EMENDA DA PETIÇÃO INICIAL. DESCUMPRIMENTO. INDEFERIMENTO DA EXORDIAL. 1. Hipótese em que os agravantes deixaram de cumprir o despacho que determinou a emenda da petição inicial, apesar de devidamente intimados da decisão que indeferiu o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento contra ele interposto. 2. O indeferimento da petição inicial, no presente caso, teve como fundamento apenas o descumprimento do despacho que ordenou a sua emenda, nos moldes do parágrafo único dos arts. 284 e 295, VI, do CPC, não sendo possível, neste momento, averiguar se a emenda era ou não necessária. 3. A questão que se pretende debater nestes autos seria tema para ser analisado nos autos do agravo de instrumento

apresentado contra a decisão que determinou a emenda da petição inicial , pois, conforme a jurisprudência desta Corte, "a superveniência de sentença ao agravo de instrumento interposto em face de decisão interlocutória proferida pelo juiz de primeiro grau, em sede de emenda à inicial , sob pena de indeferimento, não prejudica o exame de mérito do recurso, mesmo que a ele não tenha sido deferido o efeito suspensivo" (AgRg no REsp 675.771/RS, 5ª Turma, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ de 5.12.2005). 4. No presente caso, entretanto, o Tribunal de origem, devidamente informado da prolação de sentença no feito principal, considerou manifestamente prejudicado o mencionado agravo de instrumento , pela perda do respectivo objeto, decisão que transitou livremente em julgado. 5. agravo regimental desprovido. (STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA AGRESP - 889052 PR PRIMEIRA TURMA 22/05/2007 STJ000295685 DENISE ARRUDA) TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INSUFICIÊNCIA DE PENHORA. POSSIBILIDADE. DETERMINAÇÃO DA EMENDA DA INICIAL. ART. 284, DO CPC. NÃO CUMPRIMENTO. AUSÊNCIA DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRECLUSÃO. I - A insuficiência da penhora não pode condicionar a admissibilidade dos embargos, uma vez que não há previsão legal de que a segurança da execução deva ser total para sua admissão. II- Após devidamente intimada, deixando a parte Autora transcorrer o prazo de dez dias para o cumprimento da decisão que determina a emenda da petição inicial dos embargos à execução fiscal, nos termos do art. 284, do Código de Processo Civil, sem interposição de agravo de instrumento, opera-se a preclusão. III - Apelação improvida. (TRF3 SEXTA TURMA DJF3 CJI DATA:10/11/2010 PÁGINA: 398AC 200661820011610 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1285718 JUIZA REGINA COSTA)

Posto isso, com base no artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso interposto. Publique-se, intime-se, remetendo os autos ao juízo de origem oportunamente.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001809-97.2005.4.03.6121/SP

2005.61.21.001809-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : GUSTAVO DOS REIS FILHO e outro
: SANDRA MARIA PRESTES DOS REIS
ADVOGADO : FABIANO NUNES SALLES e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ITALO SERGIO PINTO e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO : EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO : ITALO SERGIO PINTO e outro
No. ORIG. : 00018099720054036121 2 Vr TAUBATE/SP

Renúncia

Trata-se de apelação interposta por **Gustavo dos Reis Filho e Sandra Maria Prestes dos Reis**, contra sentença que julgou improcedentes os pedidos formulados em demanda aforada em face da **Caixa Econômica Federal**.

Após a apresentação de recurso de apelação, os autores, ora apelantes, renunciaram ao direito sobre que se funda ação, conforme se vê à f. 319. Dito documento veio assinado pelos requerentes e pelo seu advogado.

Ante o exposto, EXTINGO o processo com resolução de mérito, com fulcro no inciso V do art. 269 do Código de Processo Civil. Fica prejudicada a análise do recurso de apelação.

As custas processuais e o pagamento de honorários advocatícios serão suportados pelos autores "diretamente à ré

na via administrativa", conforme acordado pelos litigantes.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao Juízo *a quo*.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

Nelton dos Santos

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002153-60.2005.4.03.6127/SP

2005.61.27.002153-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : VIACAO SANTA CRUZ S/A
ADVOGADO : ORESTES FERNANDO CORSSINI QUERCIA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Viação Santa Cruz S/A**, em mandado de segurança impetrado em face do **Delegado da Receita Previdenciária em Campinas/SP**, inconformado com a sentença que denegou a segurança, rejeitando o pleito de declaração de inexigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre as verbas pagas nos primeiros quinze dias de afastamento por doença, bem como de compensação dos valores recolhidos a tal título nos dez anos que antecederam à impetração.

O impetrante sustenta em seu recurso ser indevida a incidência de contribuição previdenciária sobre a verba em questão.

Com as contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

Parecer do Ministério Público Federal às f. 1561-1564.

É o sucinto relatório. Decido.

1. Da prescrição. Quanto à prescrição do direito de pleitear compensação ou repetição de indébito, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o Superior Tribunal de Justiça havia firmado entendimento no sentido de que, com a entrada em vigor da Lei Complementar nº 118/05, aplicar-se-ia a tese dos "cinco mais cinco" apenas aos fatos geradores ocorridos antes do advento da referida Lei (*STJ, Primeira Seção, REsp 1002932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009*).

Ocorre, todavia, que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE-566621, divergindo em parte do entendimento firmado no STJ, reconheceu a aplicabilidade da Lei Complementar nº 118/05 aos processos ajuizados após a sua entrada em vigor, em 09 de junho de 2005, independente da data de ocorrência do fato gerador. Veja-se:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA

DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273)

Assim, restou superada qualquer discussão sobre a prescrição para restituição de tributo sujeito a lançamento por homologação: às ações ajuizadas antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005, aplica-se a prescrição decenal; e àquelas ajuizadas após a entrada em vigor da referida lei - como é o caso dos autos - aplica-se a prescrição quinquenal.

Portanto, deve ser reconhecida a prescrição das contribuições pagas anteriormente aos cinco anos que antecedem a impetração do *writ*.

2. Dos primeiros 15 dias de afastamento em auxílio-doença. Conforme pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o auxílio-doença devido pelo empregador nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho possui natureza indenizatória, de sorte que sobre tais verbas não incide a contribuição previdenciária.

Nesse sentido é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Vejam-se:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA . AUXÍLIO DOENÇA E TERÇO DE FÉRIAS . NÃO INCIDÊNCIA.

1. O STJ pacificou entendimento de que não incide contribuição previdenciária sobre a verba paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença, porquanto não constitui salário.

2. A Primeira Seção, ao apreciar a Petição 7.296/PE (Rel. Min. Eliana Calmon), acolheu o Incidente de Uniformização de Jurisprudência para afastar a cobrança de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias .

3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, Primeira Turma, AgRg nos EDcl no AgRg no REsp 1156962/SP, rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 05/08/2010, DJe 16/08/2010)

"TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. TESE DOS CINCO MAIS CINCO. PRECEDENTE DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 1002932/SP. OBEDIÊNCIA AO ART. 97 DA CR/88. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA . BASE DE CÁLCULO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS . NÃO INCIDÊNCIA.

1. Consolidado no âmbito desta Corte que nos casos de tributo sujeito a lançamento por homologação, a

prescrição da pretensão relativa à sua restituição, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (em 9.6.2005), somente ocorre após expirado o prazo de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita.

2. Precedente da Primeira Seção no REsp n. 1.002.932/SP, julgado pelo rito do art. 543-C do CPC, que atendeu ao disposto no art. 97 da Constituição da República, consignando expressamente a análise da inconstitucionalidade da Lei Complementar n. 118/05 pela Corte Especial (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).

3. Os valores pagos a título de auxílio-doença e de auxílio-acidente, nos primeiros quinze dias de afastamento, não têm natureza remuneratória e sim indenizatória, não sendo considerados contraprestação pelo serviço realizado pelo segurado. Não se enquadram, portanto, na hipótese de incidência prevista para a contribuição previdenciária. Precedentes.

4. Não incide contribuição previdenciária sobre o adicional de 1/3 relativo às férias (terço constitucional). Precedentes.

5. Recurso especial não provido."

(STJ, Segunda Turma, REsp 1217686/PE, rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 07/12/2010, DJe 03/02/2011)

Portanto, deve ser reformada a sentença recorrida nesse ponto.

3. Correção Monetária e Juros de Mora. Assegurado o direito à compensação, é preciso estabelecer critérios para a futura apuração dos valores.

A correção monetária é sempre devida, até porque não representa acréscimo, mas mero instrumento de preservação do valor intrínseco do *quantum debeatur*. Portanto, aplicável aos créditos originados de condenação judicial, em que se reconhece a ilegalidade na cobrança de exação fiscal, desde o seu pagamento indevido.

Nessa esteira, os valores a compensar devem ser atualizados pelos índices indicados nos provimentos 24/1997, 26/2001 e resoluções expedidas pelo Conselho da Justiça Federal.

Os juros de mora, por sua vez, são indevidos, até porque a compensação é feita pelo contribuinte e não pelo Fisco. Qualquer demora, portanto, não pode ser debitada senão ao próprio titular do direito à compensação.

Especificamente para o período posterior a 1º de janeiro de 1996, a jurisprudência fixou-se pela aplicação da Taxa SELIC:

"TRIBUTÁRIO: CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRO LABORE. REPETIÇÃO DO INDÉBITO.

.....
III - A correção monetária deve atender ao comando do artigo 89, § 6º da Lei 8.212/91 e artigo 247, §§ 1º e 2º do Decreto 3048/99, que determina a observância dos mesmos critérios utilizados na cobrança da contribuição, incidindo desde o momento em que se torna exigível a dívida, observando-se a taxa SELIC a partir de 1º de janeiro de 1996, consoante o disposto no artigo 39 da Lei 9.250/95, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros, tendo em vista a composição da SELIC por taxas de ambas as naturezas.
....."

(TRF/3, 2ª Turma, AC n.º 910938/SP, rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. em 9.11.2004, DJU de 3.12.2004, p. 475).
"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ART. 3º, INC. I, LEI Nº 7787/89 E ART 22, INC. I, LEI Nº 8212/91 - PRECEDENTES DO STF - COMPENSAÇÃO - LEIS Nº 9.032/95 E 9.129/95 - PRESCRIÇÃO - CORREÇÃO MONETÁRIA - VERBA HONORÁRIA.
....."

5) A correção monetária deve atender ao comando do artigo 89, § 6º da Lei 8.212/91 e artigo 247, §§ 1º e 2º do Decreto 3048/99, que determina a observância dos mesmos critérios utilizados na cobrança da contribuição, incidindo desde o momento em que se torna exigível a dívida, observando-se a taxa SELIC a partir de 1º de janeiro de 1996, consoante o disposto no artigo 39 da Lei 9.250/95, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros, tendo em vista a composição da SELIC por taxas de ambas as naturezas.
....."

(TRF/3, 2ª Turma, AC n.º 888451/SP, rel. Des. Fed. Peixoto Junior, j. em 11.11.2003, DJU de 16.1.2004, p. 61)

Afora a Taxa SELIC, não há lugar para juros de mora.

4. Da Limitação mensal ao direito de compensar. As Leis 9.032, de abril de 1995 e a Lei 9.129, de novembro do mesmo ano, limitaram a compensação, respectivamente, a 25% e 30%, em cada competência.

A MP 449/08, convertida na Lei^o 11.941/09, revogou referidas leis, de sorte que tais limitações não mais subsistem no ordenamento jurídico, sendo de rigor a aplicação da novel legislação, em função do quanto estabelecido no art. 462 do CPC.

Esse é o entendimento dominante desta Corte, especialmente desta Turma:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - COMPENSAÇÃO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - MANDATO ELETIVO - INCONSTITUCIONALIDADE - LIMITES DE COMPENSAÇÃO DA LEI Nº 9.129/95. I - O objeto da presente impetração é apenas o de afastar o limite de 30% (Lei nº 8.212/91, art. 89, § 3º, na redação dada pela Lei nº 9.129 de 1995, e IN MPS/SRP nº 03/05) para proceder à compensação por se tratar de tributo declarado inconstitucional, não se pretendendo o reconhecimento do direito de compensação em si, direito já reconhecido nas normas administrativas editadas sobre a contribuição incidente sobre os subsídios dos exercentes de mandato eletivo que foi que havia sido criada pelo § 1º do art. 13 da Lei nº 9.506, de 30 de outubro de 1997, ao acrescentar a alínea "h" ao inciso I do art. 12 da Lei nº 8.212/91, motivo pelo qual não se deve discutir quaisquer aspectos a isso relativos. II - O artigo 89, § 3º, da Lei nº 8.212/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, instituiu o limite de 25% para a compensação a ser feita pelo contribuinte, limite elevado para 30% pela Lei nº 9.129/95, tendo ocorrido controvérsias nos tribunais a respeito da aplicabilidade deste limite, inclusive tendo o E. Superior Tribunal de Justiça assentado que tal limitação era inaplicável nos casos de tributos e contribuições reconhecidos como inconstitucionais pelo C. Supremo Tribunal Federal, posição, porém, recentemente alterada pela C. 1ª Seção daquela Corte Superior (REsp 796064-RJ, julgado em 22.10.2008), passando a entender que em qualquer caso é aplicável tal limitação, enquanto não afastadas as normas legais por inconstitucionalidade, de qualquer forma devendo-se aplicar tais limites aos recolhimentos efetuados a partir da vigência das referidas normas legais. III - Tais limites de compensação previstos nestas Leis nº 9.032/95 e 9.129/95 não são mais aplicáveis a partir de sua revogação pela Lei nº 11.941/09 (DOU 28.05.2009), norma superveniente que deve ser aplicada no julgamento dos processos em tramitação (CPC, art. 462). IV - Apelação da impetrante provida, para conceder a segurança nos termos em que postulada, embora por fundamento diverso." (TRF3 - 2ª Turma - Apelação em Mandado de Segurança - 307664 - Juiz Convocado Souza Ribeiro - DJF3 CJI Data:28/01/2010)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE. POSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS INCIDENTES SOBRE PRO LABORE DE ADMINISTRADORES E AUTÔNOMOS (LEIS 7.787/89 e 8.212/91). INCONSTITUCIONALIDADE JÁ AFIRMADA NO ÂMBITO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. A inconstitucionalidade da exação enquanto veiculada pelas Leis nºs. 7.787/89 (artigo 3º, I) e 8.212/91 (artigo 22, I) não tem espaço para discussão porque já foi objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal há muito tempo. No primeiro caso, através do RE nº 166.772/RS (pleno, j. 12/5/94, DJ 16/12/94, p.34.869 - desse julgado surgiu a Resolução nº 14 do Senado Federal em 19/4/95) e no segundo caso na ADIN nº 1.102/2/DF (Pleno, j. 5/10/95, DJ 17/11/95, p. 39.205). 2. Assim, quem pagou tributo declarado inconstitucional tem direito de se ressarcir através da compensação com parcelas da contribuição previdenciária incidente sobre a folha de salários, ou pela restituição dos valores indevidamente recolhidos. 3. Essa compensação é possível independentemente de prova do "não repasse" da carga fiscal aos preços e serviços oriundos do contribuinte, afastando-se o cabimento do § 1º do artigo 89 do PCPS (RESP nº 491.412/RJ, 2a. Turma; RESP nº 501.655/RS, 1a. Turma; RESP nº 413.546/SP, 2a. Turma). 4. O fazimento desse encontro de contas não comporta limitação de 25% ou 30% previstas nas sucessivas redações dadas ao artigo 89 da Lei nº 8.212/91 pelas Leis ns. 9.032 e 9.129, ambas de 1995, porquanto a norma em testilha foi revogada no curso da lide pela MP 449/08, convertida na Lei nº 11.943/09 (art. 462 do CPC). 5. Destarte, entender ser aplicável ao presente caso os critérios fixados pelo Provimento nº 24/97, uma vez não vislumbrar-se qualquer irregularidade nos índices indicados pelo referido provimento, devendo, assim, a r. decisão ser mantida por seus próprios e jurídicos fundamentos. 6. De outro lado, a partir de 1º/1/96 só haverá de incidir a SELIC (RESP nº 900.624/SP, 2a. Turma, Relator Min. Castro Meira, DJ 23/3/2007, p. 401; RESP nº 608.556/PE, 2a. Turma, Relator Min. João Otávio de Noronha, DJ 06/2/2007, p. 284; RESP nº 896.920/SP, 2a. Turma, Relator Min. Castro Meira, DJ 29/5/2007, p. 277). 7. Manter a sucumbência recíproca. 8. Agravo legal não provido." (TRF3 - 1ª Turma - Des. Fed. Johanson de Salvo - DJF3 CJI Data:05/04/2011)

Em recente decisão, a Primeira Seção desta Corte consolidou o seu entendimento sobre o tema nesses termos:

"EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO CÍVEL - LEI Nº 7.787/89 - COMPENSAÇÃO - LEI Nº 9.032/95.

LEI Nº 9.129/95. LEI Nº 11.941/09. LIMITAÇÃO. APLICAÇÃO DA LIMITAÇÃO NA DATA DO ENCONTRO DE CONTAS.

1. A discussão quanto ao limite do percentual imposto à compensação prevista no art. 89 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.129/95, restou superada, em razão da revogação dos parágrafos do referido artigo pela MP 449/08, convertida na Leiº 11.941/09, que deve ser aplicada aos casos ainda pendentes de julgamento, nos termos do art. 462 do CPC.

2. O STJ apreciou a matéria no RESP Nº 796064, onde restou assentado no item 18 da Ementa que o marco temporal é a data do encontro de débitos: "18. A compensação tributária e os limites percentuais erigidos nas Leis 9.032/95 e 9.129/95 mantêm-se, desta sorte, hígida, sendo certo que a figura tributária extintiva deve obedecer o marco temporal da "data do encontro dos créditos e débitos", e não do "ajuizamento da ação", termo utilizado apenas nas hipóteses em que ausente o prequestionamento da legislação pertinente, ante o requisito específico do recurso especial...."

3. Embargos infringentes a que se nega provimento. (EMBARGOS INFRINGENTES Nº 1204457-62.1994.4.03.6112/SP)

Desse modo, a compensação não comporta limitação de 25% ou 30%.

5. Direito à compensação e sua limitação. Insta salientar que a Lei nº 11.457/2007 - que criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil - em seu art. 26, expressamente afastou a incidência do art. 74 da Lei nº 9.430/96 (que permite a compensação entre tributos de espécies distintas) às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida. Assim, restou expressamente vedada a compensação entre créditos administrados pela antiga Receita Federal com débitos cuja responsabilidade anteriormente pertencia ao INSS.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO. EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96.

1. Inviável discutir, em Recurso Especial, ofensa a dispositivos constitucionais, porquanto seu exame é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da CF.

2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda.

3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS.

4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais.

Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição.

5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS.

6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(REsp 1235348/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/04/2011, DJe 02/05/2011)

Assim, a compensação deve limitar-se às contribuições de mesma espécie.

6. Aplicação do art. 170-A do CTN. Com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária, *in verbis*:

"Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo

sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

No que concerne à aplicação do art. 170-A do Código Tributário Nacional, o Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento segundo o qual a referida norma só deve incidir no curso de ações ajuizadas após 10.01.2001. O que é o caso dos autos.

Nesse sentido, trago julgado do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Veja-se:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. PIS. COMPENSAÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE DO ART. 170-A, DO CTN. INVIABILIDADE NAS AÇÕES INTERPOSTAS ANTES DE 10/01/2001.

1. O STJ firmou o entendimento de que a regra contida no art. 170-A, do Código Tributário Nacional, acrescentado pela Lei Complementar 104/2001, só é aplicável aos pedidos de compensação interpostos após 10/01/2001. Nas ações anteriores a esta data é possível a compensação antes do trânsito em julgado das lides em que se discute o crédito tributário.

2. Agravo Regimental não provido."

(STJ, 2ª Turma, AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 872309, Processo nº 200700496540, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Julgado em 28/08/2007, DJ DATA:11/02/2008 PÁGINA:1).

7. Conclusão. Ante o exposto e com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO à apelação do impetrante e concedo parcialmente a segurança, para declarar a inexigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre as verbas pagas nos primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença, bem como para autorizar a compensação das verbas recolhidas a tal título nos cinco anos que antecedem à impetração, sem qualquer limitação percentual, devendo ser observado o disposto no art. 26 da Lei n.º 11.457/2007. Os valores a serem compensados deverão ser atualizados monetariamente pela Taxa SELIC, desde a data do recolhimento indevido, nos termos do art. 89, §4º, da Lei n.º 8.212/91.**

A compensação deverá aguardar o trânsito em julgado da decisão, conforme dispõe o art. 170-A do CTN.

Sem condenação em honorários.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas as devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

Nelton dos Santos

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002264-91.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.002264-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : GUIOMAR FERREIRA DE ALMEIDA
ADVOGADO : EMERSON EUGENIO DE LIMA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RODRIGO OTAVIO PAIXAO BRANCO e outro
No. ORIG. : 00022649120064036100 23 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de Desconstituição de Dívida cumulada com Prestação de Contas e reparação de danos morais iniciada por Guiomar Ferreira de Almeida Contra a Caixa Econômica Federal - CEF, em decorrência de cobrança extrajudicial indevida por saques indevidos em conta de FGTS, creditados a maior indevidamente pelo Banco Comind, o que ocasionou à autora danos de ordem moral.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, afastando a ocorrência do dano moral e a prescrição nos termos do art. 269, I do CPC. Custas e honorários advocatícios à base de 10% sobre o valor atualizado da causa.

Apelante: A autora apela inicialmente alegando a preliminar de prescrição ao entendimento que no caso em tela deva ser aplicado o artigo 178, § 10, inciso III do CC de 1916, pelos supostos saques terem ocorrido em 10.09.1996 e 01.01.1997. No mérito pugna pelo reconhecimento da ilegitimidade da recorrente ao adimplemento da suposta dívida já que o causador do erro foi o Banco Comind. Pugna também pelo afastamento do enriquecimento ilícito do art. 876 do CC. Quanto à sucumbência recíproca requer o afastamento dessa condenação nos termos do art. 29-C da Lei Ordinária Federal n.º 8.036/90 que declara não haver condenação em honorários advocatícios nas ações judiciais que envolvem a gestora do FGTS e seus correntistas.

A Caixa Econômica apela adesivamente requerendo, a anulação da sentença caso haja sua reforma em virtude do indeferimento da denúncia à lide ao Banco Comind.

Devidamente processado o recurso, os autos vieram a esta E. Corte.

É o relatório. Decido

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557 *caput*, do Código de Processo Civil, posto que a matéria em debate já foi sedimentada no âmbito da E. 2ª Turma desta corte Federal e do C. Superior Tribunal de Justiça.

A autora formulou na inicial pedido de desconstituição de dívida cumulada com prestação de contas e reparação de danos morais em face à Caixa Econômica Federal que por meio de ofício de cobrança datado de 15.12.2005, requereu do autor a liquidação do valor de R\$ 19.079,06 referentes a erro no processamento do depósito de FGTS efetuado pelo Banco Comind que gerou resíduo creditado e sacado da conta da autora.

Julgada improcedente a demanda a autora requereu fosse reconhecida prescrição do direito à pretensão do Banco cobrar essa dívida, bem como o afastamento do reconhecimento do enriquecimento ilícito, requerendo ainda o reconhecimento de sua ilegitimidade passiva ao pagamento da dívida por ser o Banco Comind o responsável pelo erro que gerou o levantamento indevido. Em síntese, requer a desconstituição da dívida. Silenciou acerca do reconhecimento do dano moral. Quanto aos honorários advocatícios requereu a aplicação do art. 29-C da Lei 8.036/90.

Inicialmente deixo de conhecer o recurso adesivo da Caixa Econômica Federal - CEF já que com a improcedência do pedido inicial não houve sucumbência recíproca, requisito indispensável à caracterização de tal recurso, consoante ao art. 500 do CPC.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ADESIVO NÃO CONHECIDO. AUSÊNCIA DE SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. I - Com a procedência do pedido inicial não houve sucumbência recíproca a possibilitar a interposição de recurso adesivo. Assim, em razão de sua manifesta inadmissibilidade, não há como conhecer do presente recurso. II - Recurso adesivo não conhecido.(APELRE 200951040027236, Desembargador Federal ALUISIO GONCALVES DE CASTRO MENDES, TRF2 - PRIMEIRA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data::12/09/2011 - Página::154.)"

"CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. NÃO COMPROVAÇÃO. HONORÁRIOS. 1- Primeiramente, deixo de conhecer o recurso adesivo interposto pela UNIÃO, vez que não houve sucumbência recíproca entre as partes, requisito indispensável à caracterização de tal recurso, como previsto no art. 500, da Lei Instrumental Civil. 2- Trata-se de Apelação interposta pela Autora, BIANCA DA SILVA BARROS, em face da r. Sentença a quo que julgou improcedente o pedido, no qual objetivava o recebimento de pensão por morte, na condição de companheira de ex-servidor falecido, com o pagamento dos atrasados desde a data de seu óbito, bem como o recebimento de todas as verbas pecuniárias relativas aos

percentuais de 3,17% e 28,86%. 3- É pacífico o entendimento de que a lei que regula a concessão de benefício por morte é aquela vigente à época do óbito do instituidor. Ocorrida a morte do instituidor em 13/02/2005 (fl.14), sob a égide da Lei nº 8.112/90, esta é a legislação que regulará a hipótese do recebimento da pensão pleiteada. 4- A união estável é instituto criado com o objetivo de proteger a entidade familiar. Apesar de não haver qualquer formalidade para sua implantação, há que se reconhecer à existência de pressupostos para o seu reconhecimento jurídico. 5- Todavia, no caso sub examen, os documentos anexados aos autos pela Autora-Apelante não foram suficientes para comprovar a existência de união estável, ante a falta de demonstração contundente da intenção de formar núcleo familiar e a natureza incerta da relação afetiva mantida entre a mesma e o servidor falecido. 6- Recurso Adesivo não conhecido. 7- Negado provimento à Apelação. (AC 200851010068920, Desembargador Federal RALDÊNIO BONIFACIO COSTA, TRF2 - OITAVA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data::28/03/2011 - Página::468.)"

Verifica-se, no caso em tela carência de ação por falta de interesse de agir com fulcro no artigo 267, VI em decorrência de não haver crédito para ser desconstituído já que o ofício de cobrança da Caixa Econômica Federal às fls. 22, não é documento hábil para constituição de título executivo, estando o pedido da autora equivocadamente, uma vez que deveria ser no sentido de requerer que a instituição bancária se abstinisse de efetuar a cobrança e não desconstituir uma dívida que não tem força executiva, razão pela qual julgo extinto o processo sem julgamento do mérito, por carência de ação e conseqüente falta de interesse de agir, nos termos do artigo 267, VI do CPC, julgando prejudicado o presente recurso no que diz respeito à desconstituição da dívida e à análise da prescrição.

Com relação à sucumbência, afasto a ocorrência do artigo 29-C da Lei 8.036/90, julgado inconstitucional na ADI 2736.

Mantenho a r. sentença no que diz respeito aos danos morais, por não ter a apelante se insurgido quanto a esse ponto.

Diante do exposto **não conheço o recurso adesivo da CEF**, e quanto à apelação da autora, em relação ao pedido de desconstituição de dívida **julgo extinto o processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI**, restando prejudicado o recurso nesse ponto, quanto aos honorários advocatícios, nego seguimento ao recurso, tudo nos termos do artigo 557, caput e art. 267, VI do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004295-84.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.004295-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
APELANTE : CARLOS LOPES JUNIOR e outro
: MARIA ISABEL SANCHES LOPES espolio
ADVOGADO : WELINGTON LUIZ DE ANDRADE e outro
REPRESENTANTE : CARLOS LOPES JUNIOR
ADVOGADO : WELINGTON LUIZ DE ANDRADE e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE MARIA ALVES DE ALMEIDA PRADO e outro

DECISÃO

Trata-se de ação anulatória de execução extrajudicial de imóvel financiado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, alegando a parte autora a inconstitucionalidade do procedimento de execução extrajudicial previsto no Decreto-Lei nº 70/66 e a sua ilegalidade pela escolha do agente fiduciário pela instituição financeira e pela publicação do edital do leilão não ter ocorrido em jornal de grande circulação ainda postulando a aplicação do princípio de menor onerosidade, previsto no artigo 620 do Código de Processo Civil.

Proferida sentença de improcedência do pedido, dela recorre a parte autora, impugnando os pedidos versando alegações de inconstitucionalidade do procedimento de execução extrajudicial previsto no Decreto-Lei nº 70/66 e a sua ilegalidade pela escolha do agente fiduciário pela instituição financeira, ainda aduzindo ilegalidade também por suposta ausência de notificação pessoal do devedor para a purgação da mora, além do descumprimento pela CEF dos requisitos constantes no referido Decreto-Lei nº 70/66, e, por fim, postulando a juntada por conexão da ação que corre na 7.^a Vara Cível do Foro Regional de Santana (que seu origem ao Agravo de Instrumento de n.º 001.08.628436-4 no Tribunal de Justiça de SP), para que sejam resguardados os direitos dos terceiros embargantes na ação em trâmite na justiça estadual.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o breve relatório. **Decido.**

Observo, primeiramente, que o feito comporta julgamento monocrático nos termos do disposto no art. 557, "caput", do CPC, uma vez tratar-se de matéria objeto de jurisprudência dominante desta Corte e dos E. STF e STJ.

Ainda ao início, consigno descaber a apreciação dos pedidos deduzidos na apelação com alegações de descumprimento pela CEF dos requisitos constantes no Decreto-Lei nº 70/66 e sua ilegalidade por suposta ausência de notificação pessoal do devedor para a purgação da mora, por inovarem em relação à inicial.

Em relação ao pedido de juntada por conexão da ação que corre na 7.^a Vara Cível do Foro Regional de Santana (que deu origem ao Agravo de Instrumento de n.º 001.08.628436-4 no Tribunal de Justiça de SP), deve ser o mesmo rejeitado, nada comprovando o apelante no sentido de sua pertinência, sendo válido ainda ressaltar a inexistência de referido número em sistemas de acompanhamento jurídico da Justiça Estadual.

Em relação ao Decreto-Lei nº 70, de 21 de novembro de 1966 o E. STF e o E. STJ já decidiram pela recepção do aludido diploma legal pela Constituição Federal.

Nesse sentido:

"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados.

Recurso conhecido e provido."

(STF, RE N. 223.075-1/DF, 1ª Turma, Relator Ministro Ilmar Galvão, V.U., DJU 06/11/98).

"Execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-Lei n. 70/66.

- Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido.

Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido.

- Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356).

Recurso extraordinário não conhecido."

(STF, RE n. 287.453-RS, Rel. Min. Moreira Alves, unânime, DJ 26.10.01, p. 63)

"Execução extrajudicial. Decreto-lei nº 70/66. Ação ordinária. Citação por edital. Ação de consignação.

Posterior decisão com trânsito em julgado anulando a execução extrajudicial.

1. Já está pacificada a jurisprudência sobre a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, que prevê a possibilidade da citação por edital no art. 31, § 2º, com a redação dada pela Lei nº 8.004/90.

(...)"

(STJ, REsp n. 534.729-PR, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, unânime, j. 23.03.04, DJ 10.05.04, p. 276)

"AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI 70, DE 1966. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DOS INCISOS XXXV, LIV E LV DO ART. 5º DA CONSTITUIÇÃO.

Por ser incabível a inovação da questão, em sede de agravo regimental, não se conhece da argumentação sob o enfoque de violação do princípio da dignidade da pessoa humana. Os fundamentos da decisão agravada mantêm-se por estarem em conformidade com a jurisprudência desta Corte quanto à recepção do Decreto-Lei 70, de 1966, pela Constituição de 1988.

Agravo regimental a que se nega provimento."

(STF, AI-AgR n. 312.004-SP, Rel. Min. Joaquim Barbosa, unânime, j. 07.03.06, DJ 28.04.06, p. 30)

" SFH. (...) - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - DECRETO-LEI Nº 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE.

(...)

- É pacífico em nossos Tribunais, inclusive no Superior Tribunal de Justiça e em nossa mais alta Corte, a constitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66.

- Não merece provimento recurso carente de argumentos capazes de desconstituir a decisão agravada."

(STJ, AGA n. 945.926-SP, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, unânime, j. 14.11.07, DJ 29.11.07, p. 220)

Também não há que se reconhecer a nulidade do procedimento de execução extrajudicial pela escolha do agente fiduciário pela instituição financeira.

O art. 30, §2º, do Decreto-Lei nº 70/66 não estabelece a necessidade de consenso para a escolha do agente fiduciário na execução extrajudicial.

Apreciando a matéria, decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. HIPOTECA. ADMISSIBILIDADE. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO CONFIGURADA. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO ANALÍTICA DO DISSENSO. OBSERVÂNCIA DO PRAZO PARA INTIMAÇÃO DO LEILÃO. SÚMULA 07/STJ. CERTEZA E LIQUIDEZ DO TÍTULO EXTRAJUDICIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. DECRETO LEI 70/66. PRINCÍPIOS DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO. TEMA DE CUNHO EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. ESCOLHA UNILATERAL DO AGENTE FIDUCIÁRIO. EXPRESSA PREVISÃO LEGAL. POSSIBILIDADE.

...

7. Tratando-se de hipoteca constituída no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, e atuando as instituições elencadas no inciso II do art. 30, do Decreto-Lei 70/66, como mandatárias do Banco Nacional da Habitação, fica dispensada a escolha do agente fiduciário de comum acordo entre o credor e o devedor, ainda que haja expressa previsão contratual.

8. In casu, a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF elegeu a APEMAT - Crédito Imobiliário S/A como agente fiduciário porquanto sucessora do extinto Banco Nacional da Habitação (fl. 110), não havendo se falar em maltrato à norma infra-constitucional.

9. Recurso Especial conhecido parcialmente e, nessa parte, desprovido.

(STJ, Recurso Especial nº 867809, Relator Ministro Luiz Fux, 1ª Turma, julgado em 05.12.2006, votação unânime, publicado em 05.03.2007).

SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. AUDIÊNCIA PRÉVIA DE CONCILIAÇÃO. DISPENSA. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. AUSÊNCIA DE NULIDADE. DECRETO-LEI 70/66. CONSTITUCIONALIDADE PRESSUPOSTOS FORMAIS. ESCOLHA DO AGENTE FIDUCIÁRIO.

1. (...)

5. O art. 30, inciso II, do DL 70/66 prevê que a escolha do agente fiduciário entre "as instituições financeiras inclusive sociedades de crédito imobiliário, credenciadas a tanto pelo Banco Central da República do Brasil, nas condições que o Conselho Monetário Nacional, venha a autorizar", e prossegue afirmando, em seu parágrafo § 2º, que, nos casos em que as instituições mencionadas inciso transcrito estiverem agindo em nome do extinto Banco Nacional de Habitação - BNH, fica dispensada a escolha do agente fiduciário de comum acordo entre o credor e o devedor, ainda que prevista no contrato originário do mútuo hipotecário. Além disso, não indica a recorrente quaisquer circunstâncias que demonstrem parcialidade do agente fiduciário ou prejuízos advindos de sua atuação, capazes de macular o ato executivo, o que afasta a alegação de nulidade de escolha unilateral pelo credor.

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido.

(STJ, REsp 485.253, PRIMEIRA TURMA, Ministro Relator Teori Albino Zavascki, julgado em 05/04/2005, DJ 18/04/2005, v.u.)

No mesmo sentido, julgados desta Corte Federal:

CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO ANULATÓRIA. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66.

1. Ação ordinária intentada em face da Caixa Econômica Federal, em que se pretende a anulação do procedimento de execução extrajudicial, previsto no Decreto-lei nº 70/66.

(...)

5. Inexistente vício no processo administrativo diante da escolha unilateral do agente fiduciário, uma vez que o § 2º do artigo 30 do Decreto-lei nº 70/66 expressamente dispensa a escolha do agente fiduciário, por comum acordo entre credor e devedor, quando aquele estiver agindo em nome do Banco Nacional da Habitação. E como

o BNH foi extinto e sucedido pela Caixa Econômica Federal em todos os seus direitos e obrigações, nos termos do Decreto-lei nº 2.291/86, tem ela o direito de substabelecer suas atribuições a outra pessoa jurídica, sem necessidade de autorização da parte contrária. Precedente do STJ.

6. Apelação não provida.

(TRF3, AC 2006.61.00.017394-3, PRIMEIRA TURMA, Desemb. Fed. Relator Márcio Mesquita, julgado em 17/02/2009, DJ 16/03/2009, v.u.)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. SFH. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. CONSTITUCIONALIDADE. INTIMAÇÃO POR EDITAL. AGENTE FIDUCIÁRIO. ESCOLHA UNILATERAL. PRESSUPOSTOS FORMAIS OBSERVADOS. ADMISSIBILIDADE.

1. A execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição da República, tendo sido por esta recepcionada. Precedentes do STF e do STJ.

2. É admissível a intimação do devedor por edital na execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei n. 70/66. Precedentes do STJ.

3. É admissível a escolha unilateral do agente fiduciário pelo agente financeiro para promover a execução extrajudicial no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação. Precedentes do STJ.

4. Tendo o agente fiduciário constituído o devedor em mora e realizado o leilão, observados os pressupostos formais do Decreto-lei n. 70/66, não há que se falar em irregularidade.

5. Agravo regimental não conhecido. Agravo de instrumento não provido.

(TRF3, AG 2008.03.00.008929-9,, QUINTA TURMA, Desemb. Rel. André Nekatschalow, julgado em 06/10/2008, DJ 21/10/2008, v.u.)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. REVISÃO CONTRATUAL. DL Nº 70/66. AGENTE FIDUCIÁRIO. EDITAL. MULTA. INCIDÊNCIA. ARTIGO 557, § 2º, DO CPC.

(...)

2 - Inexiste qualquer previsão contratual ou legal impedindo a escolha unilateral do agente fiduciário pela mutuante.

(...)

5 - Não conheço do agravo, aplicando-se a multa de 2% (dois por cento) prevista no art 557, § 2º, do CPC.

(TRF3, AC 2006.61.00.016333-0, SEGUNDA TURMA, Rel. Desemb. Fed. Henrique Herkenhoff, julgado em 24/06/2008, DJ 03/07/2008, v.u.)

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do CPC, **nego seguimento** à apelação.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidade legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

Batista Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008974-30.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.008974-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
APELADO : FUSECOLOR TINTAS E VERNIZES LTDA
ADVOGADO : ROGERIO MAURO D AVOLA e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que acolheu parcialmente os embargos à execução opostos pela União.

A sentença apelada acolheu os cálculos elaborados pela Contadoria, o qual, de seu turno, divergiu do apresentado pela embargante, ora apelante, apenas por ter contemplado o valor de custas, o qual não fora executado.

A União interpôs recurso de apelação, no qual alega, em resumo, que a decisão é *ultra petita*, eis que contemplou, nos cálculos, valor não executado. Pede, ainda, que a embargada seja condenada a arcar com a verba honorária, eis que não houve sucumbência recíproca, mas sim sucumbência mínima de sua parte.

Recebido o recurso, com resposta, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento, nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC, eis que a matéria posta em deslinde é objeto de entendimento cristalizado nesta Corte e no C. STJ.

Inicialmente, anoto que a sentença apelada, ao acolher os cálculos que contemplaram o valor das custas, é *ultra petita*, eis que é fato incontroverso nos autos que tal pagamento não foi pleiteado pela exequente.

Assim, mister se faz acolher a apelação, no particular, a fim de excluir dos cálculos homologados os valores relativos às custas em restituição.

Isso é o que se infere da jurisprudência desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - ART. 604 DO CPC - CONTA DE LIQUIDAÇÃO - SENTENÇA "ULTRA PETITA" - REDUÇÃO AOS TERMOS DO PEDIDO - APELAÇÃO - CORREÇÃO MONETÁRIA - CRITÉRIO DE ATUALIZAÇÃO E ÍNDICES FIXADOS NO TÍTULO - IMUTABILIDADE. 1 A teor do disposto nos arts. 128 e 460 do Código de Processo Civil, verificada a violação ao princípio da adstrição do decisum aos limites do pedido, não se impõe o decreto de nulidade, mas sim a adequação ao requerido na petição inicial. 2. A executada pretende rediscutir matéria acobertada pela coisa julgada material, o que se mostra inadmissível, nos termos dos artigos 467/474 do CPC e do artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal de 1988 3. Quanto aos honorários advocatícios, tendo em vista a sucumbência total da embargante, de rigor a manutenção dos termos da sentença. (TRF3 SEXTA TURMA AC 200061070053699 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1227454 JUIZ MAIRAN MAIA)

No que tange à sucumbência, razão assiste à recorrente.

De fato, comparando-se os valores apresentados pelo autor (R\$3.410,23) e pelo réu (R\$2.165,34) com o homologado pela decisão apelada (R\$2.184,54), do qual ainda deverá ser excluído o correspondente às custas, conclui-se que este muito se aproxima do valor apontado pela União, donde se conclui que houve sucumbência mínima desta.

Nesse sentido, tem se manifestado esta Corte:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXISTÊNCIA DE OMISSÃO QUANTO À VERBA HONORÁRIA. INTEGRAÇÃO DO JULGADO. SUCUMBÊNCIA DE PARTE MÍNIMA DO PEDIDO. CONDENAÇÃO DA PARTE CONTRÁRIA. ARTIGO 21, PARÁGRAFO ÚNICO, CPC. SENTENÇA QUE JULGA EMBARGOS E EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. NATUREZA DECLARATÓRIA E NÃO CONDENATÓRIA. INAPLICAÇÃO DO ARTIGO 20, PARÁGRAFO 3º, CPC. 1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. 2. Caso concreto em que o acórdão foi omisso na apreciação das alegações trazidas pela embargante em seu recurso de apelação relacionadas à verba honorária. Saneamento que se impõe. 3. Decai de parte mínima do pedido o embargante quando a sentença acolhe conta de liquidação da Contadoria que se aproxima de seus cálculos, em comparação com os da parte contrária. 4. Hipótese em que a parte contrária, no caso, a União deve ser a única a pagar os honorários advocatícios. Inteligência do artigo 21, parágrafo único, CPC. 5. A sentença que julga embargos opostos à execução de título judicial tem cunho declaratório e não condenatório, pelo que se aplica o disposto no artigo 20, parágrafo 4º, do CPC. 6. Embargos de declaração conhecidos e parcialmente providos. (TRF3 JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA C AC 200303990319737 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 906310 JUIZ WILSON ZAUHY)

Portanto, não há que se falar em sucumbência recíproca, mas sim em sucumbência mínima da apelante/executada, o que atrai a incidência do artigo 21, parágrafo único do CPC.

Nesse passo, reformo a sentença apelada, a fim de condenar a apelada a arcar com a verba honorária, a qual fixo em 10% do valor da causa, o qual reputo adequado, pois, apesar de ela ter dado causa a oposição dos embargos a execução ao pleitear valor excessivo, não houve impugnação aos embargos e a causa é pouco complexa.

Ante o exposto, com base no artigo 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação, a fim de reformar a sentença apelada, para excluir dos cálculos homologados os valores relativos às custas em restituição e condenar a apelada a arcar com a verba honorária, a qual fixo em 10% do valor da causa.

P.I. Após, remetam-se os autos ao MM Juízo de origem.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024638-49.2006.4.03.6182/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : MARCELO GALLO SASSO
ADVOGADO : GEORGE AUGUSTO LEMOS NOZIMA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : EMBRAENC ENGENHARIA E COM/ LTDA
ADVOGADO : GEORGE AUGUSTO LEMOS NOZIMA e outro
No. ORIG. : 00246384920064036182 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Sentença: proferida em sede de execução fiscal, extinguindo o feito, na forma do art. 156, inciso V, do CTN, diante da notícia trazida pela própria exequente de que ocorreu a prescrição do crédito em cobro. Prejudicada a análise relativa à exceção de pré-executividade oposta às fls. 61/78. Sem condenação em honorários, tendo em vista que à época do ajuizamento da demanda ainda não havia sido editada a Súmula Vinculante nº 08 do C. STF (fls. 108/108v).

Apelante: o excipiente pretende a reforma parcial da sentença, aduzindo os seguintes motivos: a) que o disposto na Súmula Vinculante nº 08 do STF, ainda que posterior ao ajuizamento da execução fiscal, consiste apenas a consolidação jurisprudencial de uma posição que já estava sendo adotada pelos Tribunais Superiores; b) que se foi obrigado a contratar serviços advocatícios para se defender da presente execução fiscal, nada justifica a isenção da apelada na reposição desses gastos (fls. 111/118).

Com contrarrazões (fls. 128/132).

É o relatório. DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

A questão colocada em debate diz respeito à fixação de honorários de sucumbência em sede de execução fiscal extinta em razão da prescrição do crédito tributário.

Razão assiste ao apelante.

Com efeito, muito embora o art. 26, da Lei 6.830/80 disponha que **"Se, antes da decisão de primeira instância, a inscrição de dívida ativa for, a qualquer título, cancelada, a execução fiscal será extinta, sem qualquer ônus para as partes"**, tal dispositivo não se aplica ao presente caso, tendo em vista que o executado teve que constituir advogado para opor a exceção de pré-executividade.

A propósito, a questão é objeto da Súmula 153, do Superior Tribunal de Justiça, assim enunciada: **"A desistência da execução fiscal, após o oferecimento dos embargos, não exime o exequente dos encargos da sucumbência."**

Nesse sentido, colaciono o seguinte julgado desta E. Corte:

"EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. CANCELAMENTO DA CDA. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. ARTIGO 26 DA LEF. INAPLICABILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. SÚMULA N.º 153 DO STJ. REDUÇÃO.

I - Mantida a condenação em honorários advocatícios, não incidindo a isenção de ônus prevista no artigo 26 da

Lei n.º 6.830/80, tendo em vista o cancelamento da inscrição em dívida ativa pela exequente após o oferecimento de exceção de pré-executividade ou embargos à execução. Precedentes.

II - Honorários advocatícios reduzidos para 10% do valor do débito.

III - Recurso parcialmente provido."

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2003.61.82.056717-8, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, j. 17/04/2007, DJU 08/06/2007, p. 316)

Ademais, já se manifestou o C. STJ a este respeito:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VERBA HONORÁRIA.

ARTIGO 26 DA LEI Nº 6.830/80.

1. A extinção da execução fiscal depois de citado o contribuinte, desde que tenha contratado advogado e praticado atos no processo, impõe a condenação da Fazenda Pública no pagamento de honorários.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, 2ª Turma, AGRESP 890971/SP, Rel. Min. Castro Meira, j. 27/02/2007, DJ 15/03/2007, p. 303)

Dessa forma, fixo os honorários advocatícios, de forma equitativa, em R\$ 2.000 (dois mil reais), de acordo com o disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil e em consonância com o entendimento jurisprudencial a respeito, conforme se lê dos seguintes julgados:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1.º CPC. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. DESISTÊNCIA. RENÚNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Não cabe ao Judiciário decretar de ofício a renúncia sobre o direito que se funda a ação, mesmo que a lei imponha como condição para a obtenção de benefício fiscal, havendo a necessidade de requerimento da parte embargante, conforme MP n.º 303/06.

II - O valor a ser fixado a título de honorários advocatícios, incide a regra prevista no § 4.º, do artigo 20 do CPC, segundo a qual serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, em atenção aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, assim não ficando adstrito aos limites mínimo e máximo previstos no § 3.º do referido dispositivo legal.

III - Agravo a que se nega provimento." - (grifei)

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AC 200803990062440, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 07/10/2008, DJF3 16/10/2008)

TRIBUTÁRIO. COFINS. PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. É entendimento sedimentado o de não haver omissão no acórdão que, com fundamentação suficiente, ainda que não exatamente a invocada pelas partes, decide de modo integral a controvérsia posta.

2. Conforme dispõe o art. 20, § 4º, do CPC, nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou em que for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, que levará em conta o grau de zelo profissional, o lugar da prestação do serviço, a natureza da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

3. Nessas hipóteses, não está o juiz adstrito aos limites indicados no § 3º do referido artigo (mínimo de 10% e máximo de 20%), porquanto a alusão feita pelo § 4º do art. 20 do CPC é concernente às alíneas do § 3º, tão-somente, e não ao seu caput. Precedentes da Corte Especial, da 1ª Seção e das Turmas.

4. Não é cabível, em recurso especial, examinar a justiça do valor fixado a título de honorários, já que o exame das circunstâncias previstas nas alíneas do § 3º do art. 20 do CPC impõe, necessariamente, incursão à seara fático-probatória dos autos, atraindo a incidência da Súmula 7/STJ e, por analogia, da Súmula 389/STF.

5. Recurso especial parcialmente conhecido e desprovido."

(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 908558, rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 04/09/2007, DJ 23/04/2008, p. 01)

"RECURSO ESPECIAL DO CONTRIBUINTE - ALÍNEA "A" - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - PRETENDIDO AUMENTO DA VERBA ADVOCATÍCIA - VENCIDA A FAZENDA PÚBLICA - APRECIÇÃO EQUITATIVA DO JUIZ - ART. 20, § 4º, DO CPC.

No tocante à verba honorária, quando vencida a Fazenda Pública, pode ser fixada em percentual inferior àquele mínimo indicado no § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, a teor do que dispõe o § 4º do retrocitado artigo, porquanto esse dispositivo processual não faz qualquer referência ao limite a que deve se restringir o julgador quando do arbitramento.

Mesmo que assim não fosse, o critério adotado pelo Tribunal de origem na fixação por equidade da verba honorária não pode ser revisto por esta Corte Superior de Justiça, a teor da Súmula n. 7 do Superior Tribunal de Justiça.

Recurso especial interposto por Comércio e Indústria Breithaupt S/A improvido.

RECURSO ESPECIAL DA FAZENDA NACIONAL - ALÍNEA "A" - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL -

ALEGADA OFENSA AO DISPOSTO NO ARTIGO 73, CAPUT, DA LEI Nº 9.430/96 - NÃO-OCORRÊNCIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - PRETENDIDA REDUÇÃO - SÚMULA 07/STJ.

A jurisprudência desta egrégia Seção é uníssona ao proclamar que a compensação de tributos sujeitos ao lançamento por homologação não necessita de prévia manifestação da autoridade fazendária ou de decisão judicial transitada em julgado para a configuração da certeza e liquidez dos créditos.

Para o reconhecimento em Juízo do direito à compensação, será dispensado qualquer pronunciamento da autoridade administrativa, que poderá fiscalizar a regularidade do procedimento em momento posterior, assegurada a possibilidade de cobrança de eventuais créditos remanescentes (CF. REsp 218.026/RJ, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, DJU 04.12.00).

No tocante à verba honorária, quando vencida a Fazenda Pública, pode ser fixada em percentual inferior àquele mínimo indicado no § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, a teor do que dispõe o § 4º do retrocitado artigo, porquanto esse dispositivo processual não faz qualquer referência ao limite a que deve se restringir o julgador quando do arbitramento

Recurso especial interposto pela Fazenda Nacional improvido." (STJ, 2ª Turma, REsp 466053 / SC, j. 04/11/2004, DJ 11/04/2005 p. 228)

Diante do exposto, **dou provimento** ao recurso de apelação, para condenar a exequente ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0092414-51.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.092414-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : RUTHENIO BARBOSA CONSEGLIERI e outro
: IMOBILIARIA CANCEGLIERO LTDA
ADVOGADO : MARCELO ROSENTHAL
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : AGROPECUARIA CANCEGLIERO LTDA e outros
: DALPI REFINADORA DE ALCOOL LTDA
: THEREZINHA LUCCAS
: CELSO BARBOSA CONCEGLIERO espolio
REPRESENTANTE : MARCOS ANTONIO BORTOLETTO
PARTE RE' : LUIZ FLAVIO BARBOSA CANCEGLIERO
: RAUL BARBOSA CANCEGLIERO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 2003.61.09.007193-3 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Ruthênio Barbosa Conseglieri e Imobiliária Cancegliero**

Ltda., inconformados com a decisão proferida às f. 122-125, dos autos da execução fiscal n.º 2003.61.09.007193-3, promovida pelo **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS** em face de **Imobiliária Cancegliero S/C Ltda., Dalpi Refinadora de Álcool Ltda., Ruthênio Barbosa Canceglieri, Therezinha Luccas, espólio de Celso B. Cancegliero, Luiz Flavio Barbosa Cancegliero, Raul Barbosa Cancegliero e Agropecuária Cancegliero Ltda.**

O MM. Juiz de primeiro grau rejeitou a exceção de pré-executividade oposta pelos excipientes, ora agravantes, aos fundamentos de que: a) a via eleita destina-se a casos de existência de vícios no título executivo, em matérias que possam ser conhecidas de ofício pelo Juízo; b) as empresas mencionadas são, entre si, controladas e controladoras, caracterizando grupo econômico, fato que autoriza a exigência da dívida de uma das empresas participantes, em face da responsabilidade solidária em créditos previdenciários; e c) a inscrição dos nomes dos sócios na CDA impossibilita a argumentação de ilegitimidade passiva.

Os agravantes sustentam que:

- a) a via eleita é adequada para o reconhecimento da ilegitimidade passiva;
- b) a simples inscrição dos nomes dos sócios e das demais empresas na CDA não é suficiente para reconhecer a regularidade da execução;
- c) não há que se falar em caracterização de grupo econômico ou outro fato que dê ensejo à permanência das empresas no polo passivo, uma vez que cada empresa possui um objeto social, foram constituídas em épocas distintas e todas têm autonomia gerencial;
- d) a execução deve ser extinta, uma vez que o título executivo padece de exigibilidade com relação aos sócios e às demais empresas irregularmente incluídas no polo passivo.

O pedido de feito suspensivo foi indeferido.

Intimada, a União apresentou contraminuta pugnando pelo desprovemento do recurso.

É o sucinto relatório. Decido.

De início, cumpre examinar a questão atinente à legitimidade para pleitear direito alheio, bem assim à falta de interesse recursal.

A exceção de pré-executividade foi oposta pelos excipientes Ruthênio Barbosa Canceglieri e Imobiliária Cancegliero Ltda, ora agravantes, com o fim de obter suas exclusões e, também, dos sócios, Dalpi Refinadora de Álcool Ltda., Therezinha Luccas, espólio de Celso B. Cancegliero, Luiz Flavio Barbosa Cancegliero, Raul Barbosa Cancegliero e Agropecuária Cancegliero Ltda.

No entanto, nos termos do contido no art. 6º do Código de Processo Civil, não é dado pleitear em nome próprio, direito alheio, restando, patente, *data venia*, a falta interesse de agir dos agravantes em relação ao pedido de exclusão dos demais sócios.

Assim, não conheço do recurso em relação à Dalpi Refinadora de Álcool Ltda., à Therezinha Luccas, ao espólio de Celso B. Cancegliero, ao Sr. Luiz Flavio Barbosa Cancegliero, ao Sr. Raul Barbosa Cancegliero e à Agropecuária Cancegliero Ltda.

Quanto ao mérito, assiste razão em parte aos agravantes.

De início, cumpre informar que a questão atinente à não existência de grupo econômico, carece de dilação probatória, exigindo produção e exame aprofundado de prova não cabendo, portanto, no âmbito da exceção de pré-executividade.

Com efeito, o e. Juiz de primeiro grau, entendeu que não restou provada a inexistência do grupo econômico, tendo em vista os contratos sociais acostados aos autos.

Deveras, da documentação carreada, verifica-se que as empresas possuíam o mesmo endereço, e, conquanto possuam objetos sociais distintos, a composição societária coincide.

Assim, não há como infirmar tal conclusão na estreita via da exceção de pré-executividade, porque a matéria agitada é de direito e de fato, sendo imprescindível a produção de prova técnica ou oral.

Saliente-se, por oportuno, que a matéria poderá ser renovada em primeiro grau por meio da via adequada.

Nesse ponto, portanto, a decisão não merece reparos, devendo a excipiente, Imobiliária Cancegliero Ltda., permanecer no polo passivo do feito.

A corroborar o entendimento acima esposado colho os seguintes precedentes:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. GRUPO ECONÔMICO FAMILIAR DE FATO. INDÍCIOS DE CONFUSÃO PATRIMONIAL. EXCLUSÃO DO POLO PASSIVO DA EXECUÇÃO E LEVANTAMENTO DO ARRESTO INCIDENTE SOBRE BEM IMÓVEL DA AGRAVANTE. IMPOSSIBILIDADE.

6. *A análise dos autos revela que a execução fiscal em tela foi ajuizada em face da empresa Sudamax Indústria e Comércio de Cigarros Ltda., para cobrança de débitos relativos ao IPI, com vencimentos entre 10/12/2002 e 05/07/2005, constituído mediante auto de infração, com notificação pessoal ao contribuinte em 07/07/2006; a execução foi distribuída em 16/12/2009 e a executada citada em 27/05/2010. A penhora de ativos financeiros da executada via Bacenjud resultou negativa. A exequente pugnou pelo reconhecimento de formação de grupo econômico de fato entre a executada e a Top Hill Incorporadora e Construtora Ltda., com a inclusão desta no polo passivo da demanda, bem como o arresto do imóvel objeto da matrícula nº 88.224, do 2º Registro de Imóveis de Jundiaí/SP.*

7. *Ao que consta dos autos, dois dos sócios, tanto da Sudamax, como da Top Hill são irmãos (Daniel Young Lih Shing e David Li Min Young) e a empresa Melisur S.A, também sócia quotista da Sudamax, é representada por Daniel Young Li Shing. A ficha cadastral completa da empresa Top Hill, indicam David e Daniel Young como sócios remanescentes, respondendo o sócio David pela administração.*

8. *A empresa Sudamax ocupava o mesmo imóvel sede da empresa Top Hill, por força de contrato de locação; e, ao que consta da Ficha Cadastral Jucesp de fls. 266, a ora agravante alterou sua sede para o mesmo endereço da executada em 09/06/2009, ou seja, para Rua Osasco/Anhanguera, Km. 33, 1393, sala 02, Parque Empresarial, Cajamar, SP. A ação de despejo foi ajuizada pela agravante em face da executada Sudamax somente em 11/08/2010.*

9. *A simples existência de grupo econômico não autoriza a constrição de bens de empresa diversa daquela executada, conforme entendimento esposado pelo E. Superior Tribunal de Justiça (ERESP nº 859616, 1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Dje 18/02/1011).*

10. *Contudo, na hipótese dos autos, há indícios de confusão patrimonial entre a agravante e a devedora a justificar o redirecionamento da execução à empresa do grupo econômico da executada, ainda que ambas possuam objetos sociais distintos e seja noticiada a desavença entre os sócios e irmãos. Tais indícios não foram superados pela documentação ora acostada.*

11. *Além disso, a questão envolvendo a existência ou não de grupo econômico familiar é complexa e envolve dilação probatória, inviável em sede de execução fiscal e na via estreita do agravo de instrumento, não se vislumbrando, neste juízo de cognição sumária e neste momento processual, elementos nos autos no sentido de determinar a exclusão da agravante do polo passivo da execução fiscal e a liberação do arresto que incidiu sobre bem móvel de sua propriedade.*

12. *Agravo de Instrumento improvido"*

(TRF/3ª Região, 6ª Turma, AI n.º 465706, rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, unânime, j. em 5.7.2012, e-DJF3 Judicial 1 de 19.7.2012).

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA. VÍNCULO COM FATO GERADOR. GRUPO ECONÔMICO. DILAÇÃO PROBATÓRIA. NECESSIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. IMPROVIMENTO.

1. *Considerando a cognição sumária existente na via estreita do agravo de instrumento, pode-se dizer que há indicação de elementos para caracterização de grupo econômico, para fins de responsabilização tributária.*

2. O entendimento pacificado nesta Corte de que comprovada a existência de grupo econômico de fato, a responsabilidade é solidária de todas as empresas que o integram.
3. É certo que a simples existência de grupo econômico não autoriza a constrição de bens de empresa diversa daquela executada, nem de seus controladores e/ou diretores, o que só pode ser deferido em situações excepcionais, nas quais há provável confusão de patrimônios, como forma de encobrir débitos tributários, como a primo oculi, parece ocorrer no caso sob exame.
4. A ilegitimidade passiva do devedor somente pode ser objeto de decisão em exceção de pré-executividade se fundada em prova pré-constituída que dispense instrução probatória mais complexa, o que não se verificou no caso sob exame.
5. Destarte, o agravante não juntou documentação necessária para comprovar, de plano, a alegada ilegitimidade passiva pela inexistência de vínculo com o fato gerador e pela inexistência do grupo econômico, fato que demandará produção de prova, não admitida em sede de exceção de pré-executividade"

.....
(TRF/3ª Região, 1ª Turma, AI n.º 431992, rel. Des. Fed. José Lunardelli, j. em 19.6.2012, e-DJF3 Judicial 1 de 29.6.2012).

Indo adiante, passo à análise da responsabilidade tributária do agravante Ruthênio Barbosa Consegnieri.

Diante da inconstitucionalidade do art. 13 da Lei n.º 8.620/93, a inclusão do sócio no título que ampara a execução fiscal não pode decorrer de responsabilidade presumida, como outrora se admitiu, cabendo ao Fisco demonstrar a presença de um dos requisitos do art. 135, do Código Tributário Nacional.

Com efeito, com o julgamento do RE n.º 562.276/RS, apreciado sob o regime da repercussão geral (art. 543-B do Código de Processo Civil), o art. 13 da Lei n.º 8.620/93 foi declarado inconstitucional, ganhando novos contornos a questão relativa à responsabilidade do sócio constante da CDA, não bastando para tanto, que seu nome conste do título.

In casu, não demonstra, a exequente, ter procedido à apuração de hipótese ensejadora de responsabilidade do sócio.

Deveras, o exequente, quando instado a se manifestar, fundamentou a inclusão dos excipientes nos arts. 121, 124 e 204 do Código Tributário Nacional; 3º da Lei n.º 6.830/80 e 13 da Lei n.º 8.620/93 e nas alegações de que o título goza de presunção de certeza e liquidez, bastando a indicação dos nomes dos sócios no título e de que a responsabilidade dos sócios é solidária (f. 61-83 deste instrumento).

Saliente-se que o art. 3º da Lei n.º 6.830/80, indicado isoladamente sem a comprovada apuração de responsabilidade tributária dos sócios, não é suficientes a amparar o redirecionamento da execução em face dos mesmos.

Assim, não demonstrada, pela exequente, a prática de infração a lei, estatuto ou contrato social, deve ser deferida a exclusão do sócio, do polo passivo da execução. Nesse sentido:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO AOS SÓCIOS. NOME NA CDA. ART. 13 DA LEI Nº 8.620/93. INCONSTITUCIONALIDADE. AUSÊNCIA DAS HIPÓTESES DE REDIRECIONAMENTO PREVISTAS NO ART. 135 DO CTN.

-Hipótese de execução de contribuições previdenciárias, em que a medida de inclusão dos sócios no pólo passivo da demanda depende, para sua adoção, do preenchimento dos requisitos de prática de ato com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto de que resultem obrigações tributárias. Inteligência do art. 135 do CTN.

-A mera inadimplência não configura a hipótese legal de responsabilização dos sócios. Precedentes do E. STJ.

-Inconstitucionalidade do art. 13 da Lei n.º 8.620/93, que previa a responsabilidade solidária dos sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada. Precedentes do E. STF.

-A inclusão do nome dos sócios na CDA, sem comprovação dos requisitos do art. 135 do CTN, não enseja o redirecionamento da execução. Precedentes da Corte.

-Agravo provido"

(TRF/3ª Região, 2ª Turma, AI n.º 2011.03.00.015149-6, rel. Des. Fed. Peixoto Junior, unânime, j. em 27.3.2012).

"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS PRESUMIDA. CDA. ARTIGO 13 DA LEI Nº 8.620/93. INCONSTITUCIONALIDADE.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

III - A responsabilidade dos sócios das empresas, presumida, diante da presença de seus nomes na Certidão de Dívida Ativa - CDA assumiu novo contorno a partir do julgamento pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal do RE nº 562.276/RS, o qual considerou inconstitucional a aplicação do artigo 13, da Lei 8620/93.

IV - Com o julgamento do Egrégio Supremo Tribunal Federal nos autos do RE nº 562.276/RS, cabe ao exequente comprovar que o sócio da empresa executada atuou com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos. Portanto, irrelevante a presença do nome do sócio na CDA, vez que cabe ao exequente provar a prática de ato por parte do sócio que se subsume no art. 135, do CTN, para que seu patrimônio pessoal seja alcançado na execução fiscal.

V - "(...) 8. Em se tratando de débitos de sociedade para com a Seguridade Social, a Primeira Seção desta Corte Superior, em recurso julgado como representativo da controvérsia (REsp 1.153.119/MG, da relatoria do Ministro Teori Albino Zavascki) firmou orientação no sentido de que o art. 13 da lei n. 8.620/93 não enseja a responsabilidade solidária do sócio automaticamente, devendo ser interpretado em conjunto com o art. 135 do CTN, não sendo suficiente para o redirecionamento o simples inadimplemento do débito. Decidiu-se, naquele julgado, pela inaplicabilidade do art. 13 da lei n. 8.620/93 por ter sido declarado inconstitucional pelo STF no RE n. 562.276, apreciado sob o regime do art. 543-B do CPC, o que confere especial eficácia vinculativa ao precedente e impõe sua adoção imediata em casos análogos. (...) (STJ - REsp 1201193 - Relator Ministro Mauro Campbell Marques - 2ª Turma - j. 10/05/11 - v.u. - DJe 16/05/11)

VI - A dívida executada abrange infração ao recolhimento de contribuições descontadas dos salários dos empregados. Contudo, da vasta documentação acostada aos autos, não há se presumir a responsabilidade de Ailton Capellozza pelos débitos empresariais, posto que seu nome consta, tão-somente, na CDA, não figurando em nenhum momento como sócio, administrador, gerente ou procurador da empresa IFX do Brasil Ltda. Assim, há se reconhecer a ausência de responsabilidade pelos débitos empresariais.

VII - Agravo improvido.

(TRF/3ª Região, 2ª Turma, AI n.º 0018941.90.2011.4.03.0000, rel. Des. Fed. Cecilia Mello, TRF3/CJ1 de 08.03.2012)"

"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS DAS EMPRESAS. CDA. ART. 13 DA LEI Nº 8620/93. INCONSTITUCIONALIDADE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE NÃO DEMONSTRADA. INADIMPLÊNCIA.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

III - A responsabilidade dos sócios das empresas, presumida, diante da presença de seus nomes na Certidão de Dívida Ativa - CDA assumiu novo contorno a partir do julgamento pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal do RE nº 562.276/RS, o qual considerou inconstitucional a aplicação do artigo 13, da Lei 8620/93.

IV - Com o julgamento do Egrégio Supremo Tribunal Federal nos autos do RE nº 562.276/RS, cabe ao exequente comprovar que o sócio da empresa executada atuou com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos. Portanto, irrelevante a presença do nome do sócio na CDA, vez que cabe ao exequente provar a prática de ato por parte do sócio que se subsume no art. 135, do CTN, para que seu patrimônio pessoal seja alcançado na execução fiscal.

V - Não há demonstração de dissolução irregular da sociedade e a dívida executada não abrange contribuições descontadas dos salários dos empregados, nos termos do art. 20, da lei 8212/91, portanto se afigura a mera inadimplência. Nestes termos, não há se reconhecer a responsabilidade do sócio pelos débitos empresariais.

VI - Agravo improvido"

(TRF/3ª Região, 2ª Turma, AI n.º 0019743.88.2011.4.03.0000, rel. Des. Fed. Cecilia Mello, TRF3/CJ1 de 16.02.2012).

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE, EM SEDE DE EXECUÇÃO FISCAL PARA COBRANÇA DE DÍVIDA PREVIDENCIÁRIA, INDEFERIU A EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE ONDE OS SÓCIOS DA EMPRESA EXECUTADA ALEGAVAM ILEGITIMIDADE PASSIVA - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 13 DA LEI Nº

8.620/93 DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - AGRAVO LEGAL PROVIDO.

1. Sobreveio razão para afastar a responsabilidade do sócio, qual seja, o julgamento, na Sessão de 3/11/2010, pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal do RE nº 562.276/RS, o qual considerou inconstitucional a aplicação do artigo 13 da Lei nº 8.620/93, por invasão da esfera reservada à lei complementar prevista pelo artigo 146, III, "b", da Constituição Federal. O julgamento deu-se sob o regime do artigo 543-B do Código de Processo Civil, repercutindo, desta forma, nos casos análogos, como o presente.
2. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça também apreciou esta matéria nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil.
3. Nesse ambiente, tornou-se irrelevante também que o sócio/diretor estivesse incluído na CDA.
4. Não se pode legitimar o ato construtivo de bens do sócio cotista/diretor quando o alojamento da pessoa no pólo passivo da execução no caso dos autos aparentemente dependeu apenas da responsabilidade presumida já que a norma que a previa foi declarada inconstitucional.
5. Fazenda Pública condenada ao pagamento de verba honorária.
6. Agravo legal provido"
(TRF/3ª Região, 1ª Turma, AI nº 2010.03.00.018638-0, rel. Des. Fed. Johanson Di Salvo, j. em 29.03.11, DJF3 CJI 08.04.11, p. 331)

Desse modo, enquanto não demonstrada a ocorrência de prática de ato com excesso de poder ou em afronta a lei, contrato ou estatuto, não há como incluir o agravante Sr. Ruthênio Barbosa Conseglieri no polo passivo da execução fiscal, motivo pelo qual determino sua exclusão e imponho à agravada o pagamento de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), a título de honorários em prol do advogado do agravante, nos termos do art. 20, §4º, do Código de Processo Civil. Esclareço que referido quantum é fixado levando em conta a natureza da decisão, a sede processual em que está sendo proferida, o trabalho realizado pelo profissional - que precisou, inclusive, recorrer à segunda instância - e o valor da execução, importante para a determinação da responsabilidade do causídico.

Ante o exposto, **CONHEÇO EM PARTE** do agravo de instrumento e, na parte conhecida, com fulcro no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU-LHE PARCIAL PROVIMENTO** apenas para determinar a exclusão do excipiente, ora agravante, Sr. Ruthênio Barbosa Conseglieri do polo passivo da execução fiscal.

Comunique-se.

Intimem-se.

Decorridos, *in albis*, os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao Juízo de primeiro grau.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
Nelton dos Santos

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0094186-49.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.094186-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : ANTONIO CARLOS NOGUEIRA RODRIGUES e outros
: ALBERTO MANAVELLO
: DIONI ALMEIDA DE OLIVEIRA GAUDENCI
ADVOGADO : RAFAEL PRADO GAZOTTO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : ALTENA BRASIL ILUMINACAO LTDA

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DO SAF DE SALTO SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 07.00.00637-8 A Vr SALTO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Antonio Carlos Nogueira Rodrigues, Alberto Manavello e Dioni Almeida de Oliveira Gaudenci**, inconformados com as decisões proferidas às f. 251-252 e 257 dos autos da execução fiscal n.º 263/0004479-6, promovida pelo **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS** em face de **Altena Brasil Iluminação Ltda. e outros**.

A MM. Juíza de primeiro grau rejeitou a exceção de pré-executividade oposta pelos co-executados ao fundamento de que não cabem no âmbito da via eleita, as alegações formuladas, porque demandariam a produção de contraditório e dilação probatória.

Alegam os agravantes:

- a) o cabimento da exceção de pré-executividade;
- b) a inexistência de gestão da sócia Sra. Dioni Almeida de Oliveira Gaudenci como se extrai do contrato social;
- c) não restou comprovada a gestão fraudulenta por parte dos demais sócios, ônus que cabe ao exequente;
- d) a empresa executada possui patrimônio suficiente para garantia da execução;
- e) o mero inadimplemento da obrigação tributária não configura infração à lei;

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido.

Intimada, a União ofereceu contraminuta pugnando pelo desprovimento do recurso.

É o sucinto relatório. Decido.

De início, cumpre consignar o cabimento da exceção de pré-executividade tendo em vista que as questões suscitadas pelos excipientes não demandam dilação probatória. As matérias agitadas são de direito, à exceção das alegações, de ausência de poderes de gestão da Sra. Dioni Dioni Almeida de Oliveira Gaudenci e de patrimônio suficiente da sociedade. Mesmo essas alegações de fato são passíveis de pronto exame, uma vez que existe prova documental do alegado.

Passo à análise do mérito.

Diante da inconstitucionalidade do art. 13 da Lei n.º 8.620/93, a inclusão dos sócios no título que ampara a execução fiscal não pode decorrer de responsabilidade presumida, como outrora se admitiu, cabendo ao Fisco demonstrar a presença de um dos requisitos do art. 135 do Código Tributário Nacional.

Com efeito, com o julgamento do RE n.º 562.276/RS, apreciado sob o regime da repercussão geral (art. 543-B do Código de Processo Civil), o art. 13 da Lei n.º 8.620/93 foi declarado inconstitucional, ganhando novos contornos a questão relativa à responsabilidade do sócio constante da CDA, não bastando para tanto, que seus nomes constem do título.

In casu, não demonstra, o exequente, ter procedido à apuração de hipótese ensejadora de responsabilidade do sócio.

Deveras, o INSS, quando instado a se manifestar acerca da exceção de pré-executividade (f. 97-111 deste instrumento), fundamentou a inclusão do excipiente nos arts. 121, 124, 135, inciso III do Código Tributário

Nacional e 13 da Lei n.º 8.620/93 e nas alegações de que o mero inadimplemento da obrigação tributária configura infração à lei; a responsabilidade dos sócios é objetiva, basta ser sócio para ser responsável tributário; a CDA goza de presunção de certeza e liquidez.

Ora, diga-se que, consoante pacífica jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, o mero inadimplemento da obrigação tributária não configura infração à lei para os fins do art. 135 do Código Tributário Nacional (STJ, 1ª Turma, REsp n.º 621900/MG, rel. Min. Francisco Falcão, j. em 6.5.2004, unânime, DJU de 31.5.2004, p. 246; STJ, 2ª Turma, REsp n.º 741261/RS, rel. Min. Castro Meira, j. em 17.5.2005, unânime, DJU de 22.8.2005, p. 253).

Assim, não demonstrada, pela exequente, a prática de infração a lei, estatuto ou contrato social, deve ser deferida a exclusão do sócio, do polo passivo da execução.

A corroborar o entendimento acima esposado colho os seguintes precedentes:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO AOS SÓCIOS. NOME NA CDA. ART. 13 DA LEI Nº 8.620/93. INCONSTITUCIONALIDADE. AUSÊNCIA DAS HIPÓTESES DE REDIRECIONAMENTO PREVISTAS NO ART. 135 DO CTN.

-Hipótese de execução de contribuições previdenciárias, em que a medida de inclusão dos sócios no pólo passivo da demanda depende, para sua adoção, do preenchimento dos requisitos de prática de ato com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto de que resultem obrigações tributárias. Inteligência do art. 135 do CTN.

-A mera inadimplência não configura a hipótese legal de responsabilização dos sócios. Precedentes do E. STJ.

-Inconstitucionalidade do art. 13 da Lei nº 8.620/93, que previa a responsabilidade solidária dos sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada. Precedentes do E. STF.

-A inclusão do nome dos sócios na CDA, sem comprovação dos requisitos do art. 135 do CTN, não enseja o redirecionamento da execução. Precedentes da Corte.

-Agravo provido"

(TRF/3ª Região, 2ª Turma, AI n.º 2011.03.00.015149-6, rel. Des. Fed. Peixoto Junior, unânime, j. em 27.3.2012).

"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS PRESUMIDA. CDA. ARTIGO 13 DA LEI Nº 8.620/93. INCONSTITUCIONALIDADE.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

III - A responsabilidade dos sócios das empresas, presumida, diante da presença de seus nomes na Certidão de Dívida Ativa - CDA assumiu novo contorno a partir do julgamento pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal do RE nº 562.276/RS, o qual considerou inconstitucional a aplicação do artigo 13, da Lei 8620/93.

IV - Com o julgamento do Egrégio Supremo Tribunal Federal nos autos do RE nº 562.276/RS, cabe ao exequente comprovar que o sócio da empresa executada atuou com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos. Portanto, irrelevante a presença do nome do sócio na CDA, vez que cabe ao exequente provar a prática de ato por parte do sócio que se subsume no art. 135, do CTN, para que seu patrimônio pessoal seja alcançado na execução fiscal.

V - "(...) 8. Em se tratando de débitos de sociedade para com a Seguridade Social, a Primeira Seção desta Corte Superior, em recurso julgado como representativo da controvérsia (REsp 1.153.119/MG, da relatoria do Ministro Teori Albino Zavascki) firmou orientação no sentido de que o art. 13 da lei n. 8.620/93 não enseja a responsabilidade solidária do sócio automaticamente, devendo ser interpretado em conjunto com o art. 135 do CTN, não sendo suficiente para o redirecionamento o simples inadimplemento do débito. Decidiu-se, naquele julgado, pela inaplicabilidade do art. 13 da lei n. 8.620/93 por ter sido declarado inconstitucional pelo STF no RE n. 562.276, apreciado sob o regime do art. 543-B do CPC, o que confere especial eficácia vinculativa ao precedente e impõe sua adoção imediata em casos análogos. (...) (STJ - REsp 1201193 - Relator Ministro Mauro Campbell Marques - 2ª Turma - j. 10/05/11 - v.u. - DJe 16/05/11)

VI - A dívida executada abrange infração ao recolhimento de contribuições descontadas dos salários dos empregados. Contudo, da vasta documentação acostada aos autos, não há se presumir a responsabilidade de Ailton Capellozza pelos débitos empresariais, posto que seu nome consta, tão-somente, na CDA, não figurando em nenhum momento como sócio, administrador, gerente ou procurador da empresa IFX do Brasil Ltda. Assim,

há se reconhecer a ausência de responsabilidade pelos débitos empresariais.

VII - Agravo improvido.

(TRF/3ª Região, 2ª Turma, AI n.º 0018941.90.2011.4.03.0000, rel. Des. Fed. Cecilia Mello, TRF3/CJI de 08.03.2012)"

"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS DAS EMPRESAS. CDA. ART. 13 DA LEI Nº 8620/93. INCONSTITUCIONALIDADE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE NÃO DEMONSTRADA. INADIMPLÊNCIA.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

III - A responsabilidade dos sócios das empresas, presumida, diante da presença de seus nomes na Certidão de Dívida Ativa - CDA assumiu novo contorno a partir do julgamento pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal do RE nº 562.276/RS, o qual considerou inconstitucional a aplicação do artigo 13, da Lei 8620/93.

IV - Com o julgamento do Egrégio Supremo Tribunal Federal nos autos do RE nº 562.276/RS, cabe ao exequente comprovar que o sócio da empresa executada atuou com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos. Portanto, irrelevante a presença do nome do sócio na CDA, vez que cabe ao exequente provar a prática de ato por parte do sócio que se subsume no art. 135, do CTN, para que seu patrimônio pessoal seja alcançado na execução fiscal.

V - Não há demonstração de dissolução irregular da sociedade e a dívida executada não abrange contribuições descontadas dos salários dos empregados, nos termos do art. 20, da lei 8212/91, portanto se afigura a mera inadimplência. Nestes termos, não há se reconhecer a responsabilidade do sócio pelos débitos empresariais.

VI - Agravo improvido"

(TRF/3ª Região, 2ª Turma, AI n.º 0019743.88.2011.4.03.0000, rel. Des. Fed. Cecilia Mello, TRF3/CJI de 16.02.2012).

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE, EM SEDE DE EXECUÇÃO FISCAL PARA COBRANÇA DE DÍVIDA PREVIDENCIÁRIA, INDEFERIU A EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE ONDE OS SÓCIOS DA EMPRESA EXECUTADA ALEGAVAM ILEGITIMIDADE PASSIVA - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 13 DA LEI Nº 8.620/93 DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - AGRAVO LEGAL PROVIDO.

1. Sobreveio razão para afastar a responsabilidade do sócio, qual seja, o julgamento, na Sessão de 3/11/2010, pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal do RE nº 562.276/RS, o qual considerou inconstitucional a aplicação do artigo 13 da Lei nº 8.620/93, por invasão da esfera reservada à lei complementar prevista pelo artigo 146, III, "b", da Constituição Federal. O julgamento deu-se sob o regime do artigo 543-B do Código de Processo Civil, repercutindo, desta forma, nos casos análogos, como o presente.

2. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça também apreciou esta matéria nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil.

3. Nesse ambiente, tornou-se irrelevante também que o sócio/diretor estivesse incluído na CDA.

4. Não se pode legitimar o ato construtivo de bens do sócio cotista/diretor quando o alojamento da pessoa no pólo passivo da execução no caso dos autos aparentemente dependeu apenas da responsabilidade presumida já que a norma que a previa foi declarada inconstitucional.

5. Fazenda Pública condenada ao pagamento de verba honorária.

6. Agravo legal provido"

(TRF/3ª Região, 1ª Turma, AI n.º 2010.03.00.018638-0, rel. Des. Fed. Johanson Di Salvo, j. em 29.03.11, DJF3 CJI 08.04.11, p. 331)

Desse modo, enquanto não demonstrada a ocorrência de prática de ato com excesso de poder ou em afronta a lei, contrato ou estatuto, não há como incluir os excipientes, ora agravantes, no polo passivo da execução fiscal, motivo pelo qual determino sua exclusão e imponho à agravada o pagamento de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), a título de honorários em prol do advogado do agravante, nos termos do art. 20, §4º, do Código de Processo Civil. Esclareço que referido *quantum* é fixado levando em conta a natureza da decisão, a sede processual em que está sendo proferida, o trabalho realizado pelo profissional - que precisou, inclusive, recorrer à segunda instância - e o valor da execução, importante para a determinação da responsabilidade do causídico.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento para determinar a exclusão dos excipientes, ora agravantes, do polo passivo da execução fiscal.

Comunique-se.

Intimem-se.

Decorridos, *in albis*, os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao Juízo de primeiro grau.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
Nelton dos Santos

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001467-81.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.001467-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
APELANTE : FERNANDO TOQUERO TOME e outro
ADVOGADO : ROBERTO DUARTE CARDOSO ALVES
: JOAO CARLOS DE SOUSA FREITAS JUNIOR
APELANTE : MARCOS NILSON FERREIRA BARBOSA
ADVOGADO : ROBERTO DUARTE CARDOSO ALVES
APELANTE : JAIR FRANCISCO ROSS BENAVIDES e outro
: ROSIMEIRE ADRIANA MERLIN BENAVIDES
ADVOGADO : EDIMILSON DE ANDRADE
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AUGUSTO CESAR MONTEIRO FILHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LUIZ GUILHERME PENNACCHI DELLORE
: ROBERTA PATRIARCA MAGALHAES
APELADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : DENISE DO CARMO RAFAEL SIMOES DE OLIVEIRA e outro

DESPACHO

Fls. 1365/1366 - Duas oportunidades foram dadas para o subscritor, para que procedesse a regularização processual, todavia, permanecendo sem manifestação, conforme certidões de fls. 1372 e 1376, determino que seja desentranhada a petição de fls.1365/1366 entregando-a ao subscritor.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.
Batista Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017401-79.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.017401-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : NILTON MEDIS e outro
: MARIA LUIZA DOS SANTOS MEDIS
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Nilton Medis e outro, contra r. Sentença de fls. 177/192 que, nos autos da ação, de rito ordinário, de revisão contratual c/c repetição do indébito com pedido de antecipação parcial dos efeitos da tutela ajuizada em face da Caixa Econômica Federal - CEF, julgou improcedentes os pedidos formulados pelos mutuários, condenando os apelantes ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) do valor da causa, atualizado, observado o disposto nos artigos 11 e 12 da Lei nº 1.060/50. Em suas razões de apelação (fls. 195/209), sustentam os mutuários apelantes:

- 1 - a ilegalidade da aplicação da TR;
- 2 - a inversão da forma de amortização;
- 3 - a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor;
- 4 - a aplicação dos artigos 6º, incisos V e VI, do CDC;
- 5 - que os juros convencionais não excedam 12% (doze por cento) ao ano;
- 6 - a ilegalidade da cláusula vigésima quinta que permite a execução extrajudicial, com base na Lei 70/66.

Pugnam pelo provimento da apelação para que seja julgada procedente a ação.

Recebido e processado o recurso, com contra-razões da CEF (fls. 212/213), subiram estes autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

DECIDO

Contrato celebrado em 21/09/2000 (fls. 38/42); com prazo para amortização da dívida de 240 (duzentos e quarenta) meses, Sistema de Amortização Crescente - SACRE, reajuste das prestações e dos acessórios, e atualização do saldo devedor com base no coeficiente de atualização monetária aplicado às contas vinculadas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, sem cobertura do Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS.

Todas as questões aventadas nestes autos já foram objeto de apreciação por este E. Tribunal, bem como pelo Superior Tribunal de Justiça, cujas conclusões, frise-se, pacíficas e vigentes, são as seguintes:

CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - CDC

Muito embora o STJ venha admitindo a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor, é necessário que as irregularidades que tenham sido praticadas estejam amparadas por provas inequívocas, sendo insuficiente a alegação genérica.

Os contratos de mútuo, nos termos da Lei 4.380/64, que instituiu o Sistema Financeiro da Habitação para aquisição da casa própria, construção ou venda de unidades habitacionais, através de financiamento imobiliário, são típicos contratos de adesão de longa duração, com cláusulas padrão, sujeitos aos critérios legais em vigor à época de sua assinatura, em que não há lugar para a autonomia da vontade na definição do conteúdo, restando ao mutuário submeter-se às condições pré-determinadas.

O mutuário, nesse tipo de contrato, subordina-se às condições pré-estabelecidas quanto às taxas ou índices de correção monetária e o montante a ser reajustado, não podendo discuti-las e dispor do bem, mas outorgando poderes ao agente financeiro para alienar o imóvel a terceiro, em seu nome determinar o preço, imitar o adquirente na posse do imóvel etc.

No caso das prestações, é o Poder Executivo que formula as políticas de reajustamento e estabelece as taxas ou os índices de correção monetária da moeda.

A própria origem dos recursos que sustentam o sistema leva à finalidade social. Destaca-se a arrecadação proveniente do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço FGTS, criado pela antiga Lei 5170 de 13/09/66, formado pelos depósitos de 8% sobre a folha mensal dos salários das empresas. Essas contas são capitalizadas com juros e correção monetária, em que a CEF é a encarregada da administração dos valores. Captam-se ainda, as somas nos

depósitos específicos em cadernetas de poupança, que podem ser abertas em quaisquer agências das Caixas Econômicas, nas sociedades de crédito imobiliário e nas associações de poupança e empréstimo.

O caráter social transparece nos princípios determinantes: facilitar e promover a construção e a aquisição da moradia, especialmente para as camadas sociais de menor renda e nas disposições que condicionam a equivalência das prestações ao poder aquisitivo do mutuário, artigos 1º, 5º e 9º da Lei nº 4380/64.

FORMA DE AMORTIZAÇÃO DO DÉBITO

No que toca à amortização do débito, não se observa qualquer equívoco na forma em que as prestações são computadas para o abatimento do principal da dívida, eis que, quando do pagamento da primeira parcela do financiamento, já haviam transcorrido trinta dias desde a entrega do total do dinheiro emprestado, devendo, assim, os juros e a correção monetária incidirem sobre todo o dinheiro mutuado, sem se descontar o valor da primeira prestação, sob pena de se remunerar e corrigir valores menores do que os efetivamente emprestados.

A redação da alínea "c" do artigo 6º da Lei n.º 4.380/64, apenas indica que as prestações mensais devem ter valores iguais, por todo o período do financiamento, considerando-se a inexistência de reajuste, o qual, quando incidente, alterará nominalmente o valor da prestação.

A pretensão do mutuário em ver amortizada a parcela paga antes da correção monetária do saldo devedor não procede, posto que inexistente a alegada quebra do equilíbrio financeiro, controversa esta que já restou pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça:

(AgRg no Ag 707.143/DF, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 25.05.2010, DJe 18.06.2010)

(AgRg no REsp 1125781/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 15.04.2010, DJe 10.05.2010)

FIXAÇÃO DOS JUROS

O contrato de mútuo habitacional estabeleceu a taxa anual de juros efetiva de 6,1677% e a nominal de 6,0000%. A apelante alega de forma genérica, vaga e imprecisa que a Caixa Econômica Federal - CEF não aplicou o percentual estabelecido no contrato, deixando de carrear o mínimo de elementos capazes de corroborar a tese por ela defendida, a qual não deve prevalecer.

O disposto no art. 6º, alínea "e", da Lei 4.380/64 não configura uma limitação de juros, dispondo apenas sobre as condições de reajustamento estipuladas nos contratos de mútuo previstos no art. 5º, do referido diploma legal: Destarte não deve ser considerada uma limitação dos juros a serem fixados aos contratos de mútuo regidos pelas normas do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, conforme alegado pela parte autora, devendo ser mantido o percentual de juros pactuado entre as partes.

Neste sentido o seguinte julgado do E. Superior Tribunal de Justiça:

(STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - Quarta Turma - Relator CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ FEDERAL CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO) - AGRESP NO RESP - 420427 - Data da decisão: 20/11/2008 - DJE DATA:09/12/2008)

Quanto à legalidade na fixação de uma taxa de juros nominal e outra de juros efetiva cabe, *a priori*, destacar que nominal é a taxa de juros remuneratórios relativa ao período decorrido, cujo valor é o resultado de sua incidência mensal sobre o saldo devedor remanescente corrigido, já a taxa efetiva é a taxa nominal exponencial, identificando o custo total do financiamento.

Com efeito, o cálculo dos juros se faz mediante a aplicação de um único índice fixado, qual seja, 6,0000%, conforme Quadro Resumo (fl. 32), cuja incidência mês a mês, após o período de 12 (doze) meses, resulta a taxa efetiva de 6,1677% ao ano, não havendo fixação de juros acima do permitido por lei.

Nessa linha é o entendimento jurisprudencial:

(AgRg no REsp 1097229 / RS, STJ, 3ª Turma, Rel. Min. Sidnei Beneti, DJ 05/05/2009).

Neste sentido é posição desta E. Turma:

(TRF3, AC 2002.61.00.005776-7/SP, SEGUNDA TURMA, Des, Fed. Rel. Nelton dos Santos, DJ 21/05/2009, v.u.)

APLICAÇÃO DA TR NA ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR.

Sobre a correção monetária do saldo devedor e das prestações, consigno que a forma de reajuste deve seguir o pactuado, ou seja, correção pela variação dos índices aplicáveis à correção das contas vinculadas aos depósitos do FGTS, mesmo que neste esteja embutida a TR.

Destaco a cláusula 9ª (nona), caput, do contrato firmado entre as partes (fl. 33), *verbis*:

CLÁUSULA NONA - ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR - O saldo devedor do financiamento será atualizado mensalmente, no dia correspondente ao da assinatura deste contrato, com base no coeficiente de atualização aplicável às contas vinculadas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

De se ver que o contrato de mútuo habitacional prevê expressamente a aplicação da Taxa Referencial - TR (índice utilizado para reajustamento do FGTS) para atualização do saldo devedor, o que não pode ser afastado, mesmo porque o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da ADIn nº 493/DF, Relator o e. Ministro Moreira Alves, não decidiu pela exclusão da Taxa Referencial - TR do mundo jurídico, e sim, impediu a sua indexação como substituto de outros índices previamente estipulados em contratos firmados anteriormente à vigência da Lei nº 8.177/91, e consolidou a sua aplicação a contratos firmados em data posterior à entrada em vigor da referida norma.

Essa foi a interpretação do Supremo Tribunal Federal, conforme se depreende do seguinte acórdão:

(STF, RE 175648/MG, 2ª Turma, Relator Ministro Carlos Velloso, j. 29/11/1994, v.u., DJ 04/08/1995).

Vale ressaltar que a forma de correção praticada pela ré visa a equilibrar a captação de recursos, sob pena de falência do sistema habitacional.

Nesse sentido:

(TRF 3ª Região - Apelação Cível nº 2001.61.00.030836-0 - 2ª Turma - Desembargador Federal Peixoto Junior - j. 06/12/05 - v.u. - DJ 01/09/06, pág. 384)

Desta feita, correta a aplicação da Taxa Referencial - TR por parte da Caixa Econômica Federal - CEF.

CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO-LEI 70/66

No que tange ao Decreto-lei nº 70/66, tenho que não é inconstitucional, havendo nesse sentido inúmeros precedentes do E. Supremo Tribunal Federal e do E. Superior Tribunal de Justiça.

Ademais, a cláusula 28ª do contrato firmado entre as partes prevê a possibilidade de execução extrajudicial do imóvel nos termos do Decreto-lei nº 70/66 (fl. 38).

Confirmam-se:

(STF - RE 287453/RS - v.u. - Rel. Min. Moreira Alves - j. 18/09/2001 - DJ em 26/10/2001 - pág. 63).

(STF - RE 223075/DF - v.u. - Rel. Min. Ilmar Galvão - j. 23/06/1998 - DJ em 06/11/98 - pág. 22).

(ROMS 8.867/MG, STJ, 1ª Turma, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, DJ 13/08/1999).

(MC 288/DF, STJ - 2ª Turma, Rel. Min. Antonio de Pádua Ribeiro, DJ 25/03/1996, pg. 08559).

Cabe ressaltar que a execução do débito não liquidado, com todas as medidas coercitivas inerentes ao procedimento, é mera consequência da inadimplência contratual, não podendo ser obstada sem a existência correta de fundamentos para tal.

Ante o exposto, com apoio no art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso impetrado pelos mutuários, mantenho na íntegra a decisão recorrida.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006910-04.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.006910-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCELO EDUARDO VALENTINI CARNEIRO e outro
APELADO : CARVALHO E SANTOS COM/ DE AUTO PEÇAS LTDA -ME e outros
: ALEXANDRE CARVALHO SOUZA
: VANESSA SILVA SANTOS
No. ORIG. : 00069100420074036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Descrição fática: em sede de execução fundada em título executivo extrajudicial promovida pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF em face de CARVALHO E SANTOS COM/ DE AUTO PEÇAS LTDA, objetivando o pagamento de R\$ 41.914,82 referente ao contrato de financiamento com recursos do Fundo de Amparo ao Trabalhador - FAT, firmado em 29/05/2006.

Sentença: o MM. Juízo *a quo* indeferiu a petição inicial e julgou extinto o feito sem resolução do mérito, nos termos do art. 282, II, c/c 283, 284, parágrafo único, todos do CPC (fls. 61).

Apelante: CEF pretende a reforma da r. sentença, aduzindo, em síntese, que a falta de indicação de endereço atualizado do réu enquadra-se na hipótese do artigo 267, inciso III do Código de Processo Civil, fazendo incidir o §1º do mesmo dispositivo legal, o qual condiciona a extinção do processo à prévia intimação pessoal da parte, o que não ocorreu no caso em tela (fls. 63/72).

É o breve relatório. Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, posto que a matéria já foi amplamente discutida no âmbito do E. STJ.

Trata-se de ação cuja petição exordial foi indeferida, visto que, regularmente intimado a fl. 31, 43 e 58, para apresentar o endereço do réu a fim de constituir regularmente o processo, cumprindo, assim o determinado no art. 282 do CPC, deixou transcorrer *in albis* o prazo estipulado, conforme se extrai da certidão de fl. 59, ensejando a extinção do processo, sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, I, c.c art. 284, ambos do Código de Processo Civil.

Nestes termos, a r. sentença não merece reparos.

Em conformidade com o artigo 284 do CPC e entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, verifica-se que o MM. Juiz de Primeiro Grau agiu acertadamente, abrindo oportunidade para que a autora emendasse a inicial, não sendo cumprida integralmente tal diligência, cabe o indeferimento da petição inicial.

Nesse sentido, segue o entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL - PETIÇÃO INICIAL - REQUISITOS - EMENDA - INDEFERIMENTO.

Só depois de dar oportunidade ao autor para emendar ou complementar a inicial e ele não cumprir a diligência, o Juiz poderá indeferir a inicial.

Recurso provido.

(RESP 171361- Relator Ministro Garcia Vieira- julgado em 17/08/1998 e publicado em 14/09/1998)

Ademais, por força do disposto nos arts. 267, I, e 284, parágrafo único, do CPC, não acarreta em cerceamento de defesa o indeferimento da petição inicial e a conseqüente extinção do processo sem julgamento do mérito, caso a parte permaneça inerte após ter sido oportunizada a emenda da exordial, ou a ofereça de maneira incompleta, sendo desnecessária, para tanto, a sua intimação pessoal, somente exigível nas hipóteses previstas no art. 267, II e III, do CPC, isso porque aquela determinação deve ser cumprida, independentemente do seu conteúdo, o qual está sujeito a recurso na oportunidade própria.

Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EXTINÇÃO DO FEITO. INCISO I DO ARTIGO 267 DO CPC. INTIMAÇÃO PESSOAL. DESNECESSIDADE.

1. Nos termos do art. 284 do CPC, deve o juiz, ao perceber defeitos ou deficiência na inicial, determinar a intimação do autor para promover a emenda ou correção da deficiência, no decêndio, sob pena de indeferimento da inicial. A jurisprudência desta Corte é pacífica em reconhecer que aí se cuida de ato do advogado.

2. A intimação pessoal prevista no § 1º do artigo 267, também do CPC, não se aplica à hipótese. Precedente.

3. Recurso especial improvido. "

(STJ, 2ª Turma, RESP 642400/RJ, Rel. Min. CASTRO MEIRA j. 03/11/2005, DJ 14/11/2005 PG:00253)

Com efeito, o fornecimento do endereço do réu é requisito indispensável da petição inicial, nos termos do artigo 282, inciso II, do Código de Processo Civil. Se não há tal indicação ou se a indicação não procede, cabe à parte autora suprir a referida falha, sob pena de indeferimento da inicial e extinção do processo.

No caso dos autos, após diligência negativa certificando que o réu encontrava-se em lugar ignorado (fls.30), a autora foi concitada a se manifestar a respeito, ocasião na qual limitou-se a requerer dilação de prazo para atender o despacho.

Frise-se que o Juízo de primeiro grau deu oportunidade, por mais de uma vez, à apelante indicar o endereço correto do réu. A mesma, contudo, deixou decorrer o prazo sem trazer aos autos qualquer nova informação a respeito.

Não há que se falar em intimação pessoal da autora, nos moldes do §1º do artigo 267, uma vez que a situação não se enquadra nas hipóteses de abandono de causa, mas sim de inépcia da inicial.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte aresto:

"AGRAVO INTERNO EM APELAÇÃO CÍVEL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. INÉPCIA DA PETIÇÃO INICIAL. AUSÊNCIA DO ENDEREÇO CORRETO DOS RÉUS. DECISÃO MANTIDA.

1. Hipótese na qual a decisão monocrática negou provimento à apelação. O recurso objetivava a reforma da decisão que julgou extinto o processo, sem resolução do mérito. 2. É desnecessária a prévia intimação pessoal da autora, pois a inicial é inepta, já que a qualificação do réu, com o endereço correto, é requisito da petição inicial (art. 282, II do CPC). Se não há tal indicação, e a falha não é suprida, apesar das várias chances conferidas, a inicial deve ser indeferida, e o processo extinto. 3. O sucesso do agravo interno, manifestado com fulcro no art. 557, § 1º, do CPC, depende da demonstração de que o julgamento monocrático não seguiu a orientação jurisprudencial dominante, e, definitivamente, este não é o caso. 4. Agravo interno desprovido." -

(grifos nossos)

(TRF - 2ª Região, 6ª Turma Especializada, AC 200951020011284, Rel. Des. Fed. Guilherme Couto, j. 25/10/2010, E-DJF2R 10/11/2010, p. 456)

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026691-51.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.026691-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : MANUEL GONZALEZ OUTUMURO e outro
ADVOGADO : RODRIGO DEL VECCHIO BORGES
CODINOME : MANOEL GONZALES OUTUMURO
AGRAVANTE : JOSE LUIZ GONZALEZ OUTUMURO
ADVOGADO : RODRIGO DEL VECCHIO BORGES
CODINOME : JOSE LUIZ GONZALES OUTUMURO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : FRIGORIFICO JALES LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2003.61.82.028881-2 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Manuel Gonzalez Outumuro e José Luiz Gonzalez Outumuro**, inconformados com a decisão proferida às f. 199-204 dos autos da execução fiscal n.º 2003.61.82.028881-2, promovida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

O MM. Juiz de primeiro grau rejeitou a exceção de pré-executividade oposta pelos sócios, aos fundamentos de que: a) a via eleita é inadequada para o reconhecimento da ilegitimidade passiva; b) o mero inadimplemento da obrigação tributária configura infração à lei; c) a responsabilidade dos sócios encontra amparo no art. 13 da Lei n.º 8.620/93; e d) no período da dívida, os co-executados eram sócios da empresa executada.

Os agravantes sustentam que:

a) a responsabilidade dos sócios é subjetiva, e decorre da prática de atos praticados com infração de lei, contrato ou estatuto, sendo que tal prova cabe ao exequente;

b) o mero inadimplemento da obrigação tributária não constitui infração à lei;

c) o art. 13, da Lei n.º 8.620/93, é inconstitucional;

d) não é devida a *"inclusão de pessoa física no pólo passivo de execução fiscal, desde seu ajuizamento, sem que tenha ocorrido regular processamento administrativo vinculante e comprobatório da responsabilidade da pessoa física para os termos do pretensão crédito fiscal-previdenciário, com sua plena ciência, e, resguardo de seu direito ao contraditório e à ampla defesa"* (f. 09 deste instrumento);

O pedido de efeito suspensivo foi deferido.

Intimada, a União ofereceu contraminuta pugnando pelo desprovimento do recurso.

É o sucinto relatório. Decido.

De início, cumpre consignar o cabimento da exceção de pré-executividade tendo em vista que as questões suscitadas pelos excipientes não demandam dilação probatória.

Diante da inconstitucionalidade do art. 13 da Lei n.º 8.620/93, a inclusão dos sócios no título que ampara a execução fiscal não pode decorrer de responsabilidade presumida, como outrora se admitiu, cabendo ao Fisco demonstrar a presença de um dos requisitos do art. 135 do Código Tributário Nacional.

Com efeito, com o julgamento do RE n.º 562.276/RS, apreciado sob o regime da repercussão geral (art. 543-B do Código de Processo Civil), o art. 13 da Lei n.º 8.620/93 foi declarado inconstitucional, ganhando novos contornos a questão relativa à responsabilidade do sócio constante da CDA, não bastando, para tanto, que seus nomes constem do título.

In casu, não demonstra, o exequente, ter procedido à apuração de hipótese ensejadora de responsabilidade dos sócios.

Deveras, o exequente, em sua contraminuta (f. 282-288v deste instrumento, alega que fato dos nomes dos sócios constar da CDA, que goza de presunção de certeza e liquidez, faz prova pré-constituída da ocorrência da prática de ato com infração a lei, contrato ou estatuto, cabendo aos sócios a prova negativa, não cabível em sede de exceção de pré-executividade e, ainda, de que o mero inadimplemento da obrigação tributária configura infração à lei.

Indo adiante suscitou o contido nos arts. 135, inciso III do Código Tributário Nacional; 4º, §2º da Lei n.º 6.830/80 e 592, inciso II do Código de Processo Civil e alegou que a declaração de inconstitucionalidade do art. 13 da Lei n.º 8.620/93 não tem efeito retroativo.

Ora, por primeiro, diga-se que, consoante pacífica jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, o mero inadimplemento da obrigação tributária não configura infração à lei para os fins do art. 135 do Código Tributário Nacional (STJ, 1ª Turma, REsp n.º 621900/MG, rel. Min. Francisco Falcão, j. em 6.5.2004, unânime, DJU de 31.5.2004, p. 246; STJ, 2ª Turma, REsp n.º 741261/RS, rel. Min. Castro Meira, j. em 17.5.2005, unânime, DJU de 22.8.2005, p. 253).

Segundo, saliente-se que os arts. 592, inciso II, do Código de processo Civil e 4º, §2º da Lei n.º 6.830/80, indicados isoladamente sem a comprovada apuração de responsabilidade tributária dos sócios, não são suficientes a amparar o redirecionamento da execução em face dos mesmos.

Assim, não demonstrada, pela exequente, a prática de infração a lei, estatuto ou contrato social, deve ser deferida a exclusão do sócio, do polo passivo da execução.

A corroborar o entendimento acima esposado, colho os seguintes precedentes:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO AOS SÓCIOS. NOME NA CDA. ART. 13 DA LEI Nº 8.620/93. INCONSTITUCIONALIDADE. AUSÊNCIA DAS HIPÓTESES DE REDIRECIONAMENTO PREVISTAS NO ART. 135 DO CTN.

-Hipótese de execução de contribuições previdenciárias, em que a medida de inclusão dos sócios no pólo passivo da demanda depende, para sua adoção, do preenchimento dos requisitos de prática de ato com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto de que resultem obrigações tributárias. Inteligência do art. 135 do CTN.

-A mera inadimplência não configura a hipótese legal de responsabilização dos sócios. Precedentes do E. STJ.

-Inconstitucionalidade do art. 13 da Lei nº 8.620/93, que previa a responsabilidade solidária dos sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada. Precedentes do E. STF.

-A inclusão do nome dos sócios na CDA, sem comprovação dos requisitos do art. 135 do CTN, não enseja o redirecionamento da execução. Precedentes da Corte.

-Agravo provido"

(TRF/3ª Região, 2ª Turma, AI n.º 2011.03.00.015149-6, rel. Des. Fed. Peixoto Junior, unânime, j. em 27.3.2012,

"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. EXECUÇÃO

FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS PRESUMIDA. CDA. ARTIGO 13 DA LEI Nº 8.620/93. INCONSTITUCIONALIDADE.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

III - A responsabilidade dos sócios das empresas, presumida, diante da presença de seus nomes na Certidão de Dívida Ativa - CDA assumiu novo contorno a partir do julgamento pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal do RE nº 562.276/RS, o qual considerou inconstitucional a aplicação do artigo 13, da Lei 8620/93.

IV - Com o julgamento do Egrégio Supremo Tribunal Federal nos autos do RE nº 562.276/RS, cabe ao exequente comprovar que o sócio da empresa executada atuou com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos. Portanto, irrelevante a presença do nome do sócio na CDA, vez que cabe ao exequente provar a prática de ato por parte do sócio que se subsume no art. 135, do CTN, para que seu patrimônio pessoal seja alcançado na execução fiscal.

V - "(...) 8. Em se tratando de débitos de sociedade para com a Seguridade Social, a Primeira Seção desta Corte Superior, em recurso julgado como representativo da controvérsia (REsp 1.153.119/MG, da relatoria do Ministro Teori Albino Zavascki) firmou orientação no sentido de que o art. 13 da lei n. 8.620/93 não enseja a responsabilidade solidária do sócio automaticamente, devendo ser interpretado em conjunto com o art. 135 do CTN, não sendo suficiente para o redirecionamento o simples inadimplemento do débito. Decidiu-se, naquele julgado, pela inaplicabilidade do art. 13 da lei n. 8.620/93 por ter sido declarado inconstitucional pelo STF no RE n. 562.276, apreciado sob o regime do art. 543-B do CPC, o que confere especial eficácia vinculativa ao precedente e impõe sua adoção imediata em casos análogos. (...)” (STJ - REsp 1201193 - Relator Ministro Mauro Campbell Marques - 2ª Turma - j. 10/05/11 - v.u. - DJe 16/05/11)

VI - A dívida executada abrange infração ao recolhimento de contribuições descontadas dos salários dos empregados. Contudo, da vasta documentação acostada aos autos, não há se presumir a responsabilidade de Ailton Capellozza pelos débitos empresariais, posto que seu nome consta, tão-somente, na CDA, não figurando em nenhum momento como sócio, administrador, gerente ou procurador da empresa IFX do Brasil Ltda. Assim, há se reconhecer a ausência de responsabilidade pelos débitos empresariais.

VII - Agravo improvido.

(TRF/3ª Região, 2ª Turma, AI n.º 0018941.90.2011.4.03.0000, rel. Des. Fed. Cecilia Mello, TRF3/CJ1 de 08.03.2012)”

“PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS DAS EMPRESAS. CDA. ART. 13 DA LEI Nº 8620/93. INCONSTITUCIONALIDADE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE NÃO DEMONSTRADA. INADIMPLÊNCIA.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

III - A responsabilidade dos sócios das empresas, presumida, diante da presença de seus nomes na Certidão de Dívida Ativa - CDA assumiu novo contorno a partir do julgamento pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal do RE nº 562.276/RS, o qual considerou inconstitucional a aplicação do artigo 13, da Lei 8620/93.

IV - Com o julgamento do Egrégio Supremo Tribunal Federal nos autos do RE nº 562.276/RS, cabe ao exequente comprovar que o sócio da empresa executada atuou com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos. Portanto, irrelevante a presença do nome do sócio na CDA, vez que cabe ao exequente provar a prática de ato por parte do sócio que se subsume no art. 135, do CTN, para que seu patrimônio pessoal seja alcançado na execução fiscal.

V - Não há demonstração de dissolução irregular da sociedade e a dívida executada não abrange contribuições descontadas dos salários dos empregados, nos termos do art. 20, da lei 8212/91, portanto se afigura a mera inadimplência. Nestes termos, não há se reconhecer a responsabilidade do sócio pelos débitos empresariais.

VI - Agravo improvido”

(TRF/3ª Região, 2ª Turma, AI n.º 0019743.88.2011.4.03.0000, rel. Des. Fed. Cecilia Mello, TRF3/CJ1 de 16.02.2012).

“PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE, EM SEDE DE EXECUÇÃO FISCAL PARA COBRANÇA DE DÍVIDA PREVIDENCIÁRIA, INDEFERIU A EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE ONDE OS SÓCIOS DA

EMPRESA EXECUTADA ALEGAVAM ILEGITIMIDADE PASSIVA - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 13 DA LEI Nº 8.620/93 DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - AGRAVO LEGAL PROVIDO.

1. Sobreveio razão para afastar a responsabilidade do sócio, qual seja, o julgamento, na Sessão de 3/11/2010, pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal do RE nº 562.276/RS, o qual considerou inconstitucional a aplicação do artigo 13 da Lei nº 8.620/93, por invasão da esfera reservada à lei complementar prevista pelo artigo 146, III, "b", da Constituição Federal. O julgamento deu-se sob o regime do artigo 543-B do Código de Processo Civil, repercutindo, desta forma, nos casos análogos, como o presente.
2. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça também apreciou esta matéria nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil.
3. Nesse ambiente, tornou-se irrelevante também que o sócio/diretor estivesse incluído na CDA.
4. Não se pode legitimar o ato construtivo de bens do sócio cotista/diretor quando o alojamento da pessoa no pólo passivo da execução no caso dos autos aparentemente dependeu apenas da responsabilidade presumida já que a norma que a previa foi declarada inconstitucional.
5. Fazenda Pública condenada ao pagamento de verba honorária.
6. Agravo legal provido"
(TRF/3ª Região, 1ª Turma, AI nº 2010.03.00.018638-0, rel. Des. Fed. Johanson Di Salvo, j. em 29.03.11, DJF3 CJI 08.04.11, p. 331)

Desse modo, enquanto não demonstrada a ocorrência de prática de ato com excesso de poder ou em afronta a lei, contrato ou estatuto, não há como incluir os agravantes no polo passivo da execução fiscal, motivo pelo qual determino sua exclusão e imponho à agravada o pagamento de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), a título de honorários em prol do advogado dos agravantes, nos termos do art. 20, §4º, do Código de Processo Civil. Esclareço que referido *quantum* é fixado levando em conta a natureza da decisão, a sede processual em que está sendo proferida, o trabalho realizado pelo profissional - que precisou, inclusive, recorrer à segunda instância - e o valor da execução, importante para a determinação da responsabilidade do causídico.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento para determinar a exclusão dos excipientes, ora agravantes, do polo passivo da execução fiscal.

Comunique-se.

Intimem-se.

Decorridos, *in albis*, os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao Juízo de primeiro grau.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
Nelton dos Santos

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0043769-58.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.043769-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : VIACAO SANTA PAULA LTDA
ADVOGADO : OSVALDO TASSO DA SILVA JUNIOR
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP

No. ORIG. : 00.00.00316-6 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que fixou os honorários do perito no valor de R\$ 16.000,00 (dezesesse mil reais) que devem ser depositados pela agravante em juízo no prazo de 10 (dez) dias sob pena de preclusão.

Alega a recorrente que além do valor ser elevado não houve determinação judicial para manifestação sobre a fixação dos honorários.

Foi deferido parcialmente o efeito suspensivo, apenas para determinar a oitiva das partes acerca do valor dos honorários judiciais.

É o breve relatório.

DECIDO

Analiso o feito nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, por estarem presentes os requisitos necessários.

Ressalto que a decisão agravada foi proferida em 09/10/2008 e em 16/09/2009 sobreveio nova decisão, noticiando que após despacho para as partes manifestarem-se sobre o valor dos honorários periciais e o prazo **transcorrer in albis**, a Magistrada *a quo*, assim fundamentada: "*A presente execução fiscal se arrasta desde de 2000, em especial, pela insistência da executada em tumultuar o processo, com pedidos atravessados, embargos de declaração protelatórios e recursos ilimitados*(fls. 127).

Manteve o valor dos honorários periciais fixados em R\$ 16.000,00 (dezesesse mil reais).

Sendo assim, considerando o valor do capital social integralizado da empresa à época de R\$ 4.550,00 (quatro milhões, quinhentos e cinquenta mil reais) e que restou atendida a determinação desta Relatora, julgo prejudicado o presente recurso.

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC e da fundamentação supra. Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0045072-10.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.045072-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : MIGUEL MARCHETTI INDUSTRIAS GRAFICAS LTDA
ADVOGADO : ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2001.61.00.022756-5 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu o pedido de expedição de mandado de penhora, ao argumento de que não há indicação de bens pela empresa executada.

A União alega que por meio do mandado de penhora através do oficial de justiça pode ser constatado se a empresa possui bens passíveis de constrição.

O efeito suspensivo foi deferido às fls. 59/60.

É o breve relatório.

DECIDO

Com efeito, foi interposto em 14/07/2011 agravo de instrumento de nº 2011.03.00.019912-2 distribuído a esta Relatora, no qual se discutia a possibilidade de expedição de Carta Precatória à Justiça Federal de Jundiáí visando à penhora de imóvel naquela localidade.

O feito foi julgado procedente e baixado à Vara de origem em 03/01/2012.

Verifica-se pela movimentação processual da Justiça Federal que houve o cumprimento da determinação e a expedição de carta precatória para efetuar a penhora.

Ora, a agravante não tem mais interesse em agir, vez que satisfeita a sua pretensão jurisdicional.

Ante o exposto, nego seguimento ao recurso, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, por prejudicado.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000043-67.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.000043-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
APELANTE : RUBENS MARTINS DOS SANTOS
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JULIA LOPES PEREIRA e outro

DECISÃO

Trata-se de ação cautelar versando matéria de contrato de financiamento de imóvel regido pelas normas do SFH, alegando a parte autora a ilegalidade da inscrição do nome dos mutuários nos cadastros dos órgãos de proteção ao crédito, requerendo sua exclusão, bem como a inconstitucionalidade do procedimento de execução extrajudicial previsto no Decreto-Lei nº 70/66 e a sua nulidade pela escolha do agente fiduciário pela instituição financeira, também pleiteando a aplicação do princípio de menor onerosidade, previsto no artigo 620 do Código de Processo Civil.

Profêrida sentença de improcedência do pedido (fls. 106/118), dela recorre a parte autora, reiterando os fundamentos da inicial.

Sem contra-razões, subiram os autos.

É o breve relatório. Decido.

Anoto, de início, que o feito comporta julgamento monocrático nos termos do disposto no art. 557, "caput", do CPC, uma vez tratar-se de matéria objeto de jurisprudência dominante desta Corte e dos E. STF e STJ.

Em relação ao Decreto-Lei nº 70, de 21 de novembro de 1966 o E. STF e o E. STJ já decidiram pela recepção do aludido diploma legal pela Constituição Federal.

Nesse sentido:

"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados.

Recurso conhecido e provido."

(STF, RE N. 223.075-1/DF, 1ª Turma, Relator Ministro Ilmar Galvão, V.U., DJU 06/11/98).

"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não

impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados.

Recurso conhecido e provido."

(STF, RE n. 223.075-DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, unânime, DJ 06.11.98, p. 22)

"Execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-Lei n. 70/66.

- Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido.

Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido.

- Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356).

Recurso extraordinário não conhecido."

(STF, RE n. 287.453-RS, Rel. Min. Moreira Alves, unânime, DJ 26.10.01, p. 63)

"Execução extrajudicial. Decreto-lei nº 70/66. Ação ordinária. Citação por edital. Ação de consignação.

Posterior decisão com trânsito em julgado anulando a execução extrajudicial.

1. Já está pacificada a jurisprudência sobre a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, que prevê a possibilidade da citação por edital no art. 31, § 2º, com a redação dada pela Lei nº 8.004/90.

(...)"

(STJ, REsp n. 534.729-PR, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, unânime, j. 23.03.04, DJ 10.05.04, p. 276)

"AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI 70, DE 1966. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DOS INCISOS XXXV, LIV E LV DO ART. 5º DA CONSTITUIÇÃO.

Por ser incabível a inovação da questão, em sede de agravo regimental, não se conhece da argumentação sob o enfoque de violação do princípio da dignidade da pessoa humana. Os fundamentos da decisão agravada mantêm-se por estarem em conformidade com a jurisprudência desta Corte quanto à recepção do Decreto-Lei 70, de 1966, pela Constituição de 1988.

Agravo regimental a que se nega provimento."

(STF, AI-AgR n. 312.004-SP, Rel. Min. Joaquim Barbosa, unânime, j. 07.03.06, DJ 28.04.06, p. 30)

" SFH. (...) - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - DECRETO-LEI Nº 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE.

(...)

- É pacífico em nossos Tribunais, inclusive no Superior Tribunal de Justiça e em nossa mais alta Corte, a constitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66.

- Não merece provimento recurso carente de argumentos capazes de desconstituir a decisão agravada."

(STJ, AGA n. 945.926-SP, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, unânime, j. 14.11.07, DJ 29.11.07, p. 220)

Também não há que se reconhecer a nulidade do procedimento de execução extrajudicial pela escolha do agente fiduciário pela instituição financeira.

O art. 30, §2º, do Decreto-Lei nº 70/66 não estabelece a necessidade de consenso para a escolha do agente fiduciário na execução extrajudicial.

Apreciando a matéria, decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. HIPOTECA. ADMISSIBILIDADE. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO CONFIGURADA. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO ANALÍTICA DO DISSENSO. OBSERVÂNCIA DO PRAZO PARA INTIMAÇÃO DO LEILÃO. SÚMULA 07/STJ. CERTEZA E LIQUIDEZ DO TÍTULO EXTRAJUDICIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. DECRETO LEI 70/66. PRINCÍPIOS DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO. TEMA DE CUNHO EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. ESCOLHA UNILATERAL DO AGENTE FIDUCIÁRIO. EXPRESSA PREVISÃO LEGAL. POSSIBILIDADE.

...

7. Tratando-se de hipoteca constituída no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, e atuando as instituições elencadas no inciso II do art. 30, do Decreto-Lei 70/66, como mandatárias do Banco Nacional da Habitação, fica dispensada a escolha do agente fiduciário de comum acordo entre o credor e o devedor, ainda que haja expressa previsão contratual.

8. In casu, a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF elegeu a APEMAT - Crédito Imobiliário S/A como agente fiduciário porquanto sucessora do extinto Banco Nacional da Habitação (fl. 110), não havendo se falar em maltrato à norma infra-constitucional.

9. Recurso Especial conhecido parcialmente e, nessa parte, desprovido.

(STJ, Recurso Especial nº 867809, Relator Ministro Luiz Fux, 1ª Turma, julgado em 05.12.2006, votação unânime, publicado em 05.03.2007).

SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. AUDIÊNCIA PRÉVIA DE CONCILIAÇÃO. DISPENSA. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. AUSÊNCIA DE NULIDADE.

DECRETO-LEI 70/66. CONSTITUCIONALIDADE PRESSUPOSTOS FORMAIS. ESCOLHA DO AGENTE FIDUCIÁRIO.

1. (...)

5. O art. 30, inciso II, do DL 70/66 prevê que a escolha do agente fiduciário entre "as instituições financeiras inclusive sociedades de crédito imobiliário, credenciadas a tanto pelo Banco Central da República do Brasil, nas condições que o Conselho Monetário Nacional, venha a autorizar", e prossegue afirmando, em seu parágrafo § 2º, que, nos casos em que as instituições mencionadas inciso transcrito estiverem agindo em nome do extinto Banco Nacional de Habitação - BNH, fica dispensada a escolha do agente fiduciário de comum acordo entre o credor e o devedor, ainda que prevista no contrato originário do mútuo hipotecário. Além disso, não indica a recorrente quaisquer circunstâncias que demonstrem parcialidade do agente fiduciário ou prejuízos advindos de sua atuação, capazes de macular o ato executivo, o que afasta a alegação de nulidade de escolha unilateral pelo credor.

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido.

(STJ, REsp 485.253, PRIMEIRA TURMA, Ministro Relator Teori Albino Zavascki, julgado em 05/04/2005, DJ 18/04/2005, v.u.)

No mesmo sentido, julgados desta Corte Federal:

CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO ANULATÓRIA. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66.

1. Ação ordinária intentada em face da Caixa Econômica Federal, em que se pretende a anulação do procedimento de execução extrajudicial, previsto no Decreto-lei nº 70/66.

(...)

5. Inexistente vício no processo administrativo diante da escolha unilateral do agente fiduciário, uma vez que o § 2º do artigo 30 do Decreto-lei nº 70/66 expressamente dispensa a escolha do agente fiduciário, por comum acordo entre credor e devedor, quando aquele estiver agindo em nome do Banco Nacional da Habitação. E como o BNH foi extinto e sucedido pela Caixa Econômica Federal em todos os seus direitos e obrigações, nos termos do Decreto-lei nº 2.291/86, tem ela o direito de substabelecer suas atribuições a outra pessoa jurídica, sem necessidade de autorização da parte contrária. Precedente do STJ.

6. Apelação não provida.

(TRF3, AC 2006.61.00.017394-3, PRIMEIRA TURMA, Desemb. Fed. Relator Márcio Mesquita, julgado em 17/02/2009, DJ 16/03/2009, v.u.)

PROCDESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. SFH. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. CONSTITUCIONALIDADE. INTIMAÇÃO POR EDITAL. AGENTE FIDUCIÁRIO. ESCOLHA UNILATERAL. PRESSUPOSTOS FORMAIS OBSERVADOS. ADMISSIBILIDADE.

1. A execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição da República, tendo sido por esta recepcionada. Precedentes do STF e do STJ.

2. É admissível a intimação do devedor por edital na execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei n. 70/66. Precedentes do STJ.

3. É admissível a escolha unilateral do agente fiduciário pelo agente financeiro para promover a execução extrajudicial no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação. Precedentes do STJ.

4. Tendo o agente fiduciário constituído o devedor em mora e realizado o leilão, observados os pressupostos formais do Decreto-lei n. 70/66, não há que se falar em irregularidade.

5. Agravo regimental não conhecido. Agravo de instrumento não provido.

(TRF3, AG 2008.03.00.008929-9,, QUINTA TURMA, Desemb. Rel. André Nekatschalow, julgado em 06/10/2008, DJ 21/10/2008, v.u.)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. REVISÃO CONTRATUAL. DL Nº 70/66. AGENTE FIDUCIÁRIO . EDITAL. MULTA. INCIDÊNCIA. ARTIGO 557,§2º, DO CPC.

(...)

2 - Inexiste qualquer previsão contratual ou legal impedindo a escolha unilateral do agente fiduciário pela mutuante.

(...)

5 - Não conheço do agravo, aplicando-se a multa de 2% (dois por cento) prevista no art 557, § 2º, do CPC.

(TRF3, AC 2006.61.00.016333-0, SEGUNDA TURMA, Rel. Desemb. Fed. Henrique Herkenhoff, julgado em 24/06/2008, DJ 03/07/2008, v.u.)

Anoto, ainda, que se a execução deve correr da maneira menos onerosa ao devedor, ela também se faz no interesse do credor, e na conjugação desses dois princípios informadores do feito executivo tendo em mira a presente causa,

não há violação ao art. 620 do CPC, segundo entendimento do E. STJ e desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - SFH - OPÇÃO MAIS GRAVOSA AO DEVEDOR - CPC, ART. 620 - VIOLAÇÃO À LEI FEDERAL NÃO CONFIGURADA - PREQUESTIONAMENTO AUSENTE - SÚMULA 282 STF - INADMISSIBILIDADE.

Se a decisão hostilizada apreciou a lide com expressa invocação de preceito legal outro, que não aquele indicado pelo recorrente especial, impõe-se a manifestação dos embargos de declaração, com o objetivo de suscitar a análise do tema omitido, preenchendo o requisito do prequestionamento, indispensável à admissibilidade do apelo.

Incidência da Súmula 282 do STF.

Recurso não conhecido.

(STJ, REsp 83660, SEGUNDA TURMA, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, julgado em 06/05/1999, Dj 23/08/1999, v.u.)

AGRAVO LEGAL - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - PACTA SUNT SERVANDA - FORMA DE AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA - UPC COMO FATOR DE CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR - TAXA DE JUROS - NÃO LIMITAÇÃO - DEVOLUÇÃO EM DOBRO DOS VALORES PAGOS A MAIOR - INAPLICABILIDADE - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - DECRETO-LEI Nº 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE. (...)

IX - O artigo 620 do Código de Processo Civil não tem o condão de afastar a incidência do DL 70/66, ainda mais que o artigo 1º, da Lei nº 5.741/71, possibilitou ao credor optar por promover o procedimento de execução extrajudicial, nos termos dos artigos 31 e 32 do referido Decreto.

X - Agravo legal improvido.

(TRF3, AC 1999.61.00.060188-0, SEGUNDA TURMA, Desemb. Fed. Cotrim Guimarães, julgado em 20/10/2009, DJ 29/10/2009, v.u.)

CIVIL - MEDIDA CAUTELAR - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - ADOÇÃO DO SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO CRESCENTE - CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR PELA TR - SISTEMA FRANCÊS DE AMORTIZAÇÃO - TAXA DE JUROS EFETIVOS - LIMITE DE 12% AO ANO - APLICAÇÃO DO CDC - RESTITUIÇÃO CONFORME ART. 23 DA LEI Nº 8004/90 - PRÊMIO DE SEGURO - COMISSÃO DE PERMANÊNCIA - INCORPORAÇÃO DO VALOR DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS AO SALDO DEVEDOR - VALIDADE DO PROCEDIMENTO EXECUTÓRIO - ART. 31, § 1º, DO DECRETO-LEI 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE - NOMEAÇÃO DO AGENTE FIDUCIÁRIO PELO AGENTE FINANCEIRO - VÍCIO DE NOTIFICAÇÃO PESSOAL PARA PURGAR A MORA INEXISTENTE - AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO - AÇÃO CAUTELAR JULGADA IMPROCEDENTE. (...)

23. Quando o Pretório Excelso se posicionou pela constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, manteve a possibilidade de o agente financeiro escolher a forma de execução do contrato de mútuo firmado para a aquisição da casa própria, segundo as regras do Sistema Financeiro da Habitação: ou por meio da execução judicial ou através da execução extrajudicial. E tendo a parte ré optado pelo procedimento administrativo para promover a execução do contrato, não se pode aceitar a tese de violação ao art. 620 do CPC, aplicável a execução judicial. (...)

30. Apelo parcialmente provido, afastando a extinção do feito. Ação cautelar julgada improcedente.

(TRF3, AC 2003.61.10.006077-0, QUINTA TURMA, Desemb. Fed. Ramza Tartuce, julgado em 02/02/2009, DJ 15/05/2009, v.u.)

A inscrição de devedores em cadastros de órgãos de proteção ao crédito encontra respaldo legal no próprio Código de Defesa do Consumidor, em seu art. 43, concluindo-se daí, sua legalidade.

Quanto ao fato de o débito estar sendo discutido judicialmente para o afastamento da excogitada providência não basta a mera propositura de demanda, havendo necessidade de preenchimento do requisito da verossimilhança das alegações quanto à exigência da instituição financeira que compõe a questão principal, à qual se apresenta atrelada a medida envolvendo os órgãos de proteção ao crédito.

Nesse sentido precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"CAUTELAR. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SUSPENSÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. CABIMENTO. VERIFICAÇÃO. REQUISITOS. SÚMULA 7/STJ. VEDAÇÃO. INSCRIÇÃO. MUTUÁRIOS. CADASTRO DE INADIMPLENTES. POSSIBILIDADE.

I(...)

II - É cabível a concessão de medida cautelar para impedir a inscrição do nome dos mutuários em cadastro de inadimplentes quando: a) existir ação questionando integral ou parcialmente o débito principal; b) o devedor estiver depositando o valor da parcela que entende devido; c) houver demonstração da plausibilidade jurídica da tese invocada ou fundar-se esta em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal. Recurso não conhecido."

(STJ, RESP 725.761/PE, 3ª Turma, Relator Ministro Castro Filho, V.U., DJU 26.09.2005)

"CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. MÚTUO HIPOTECÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. DEFEITO DE REPRESENTAÇÃO. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. INSCRIÇÃO DO NOME DOS DEVEDORES EM CADASTRO DE INADIMPLENTES.

(...)

- Para impedir a inscrição do nome dos devedores em cadastro de inadimplentes, a 2ª Seção do STJ pacificou o entendimento de que é necessária a presença concomitante de três elementos: a) que haja ação proposta pelo devedor contestando a existência integral ou parcial do débito; b) que haja efetiva demonstração de que a contestação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal

ou do Superior Tribunal de Justiça; c) que, sendo a contestação apenas de parte do débito, deposite o valor referente à parte tida por incontroversa, ou preste caução idônea, ao prudente arbítrio do magistrado. Recursos especiais conhecidos e parcialmente providos."

(STJ, RESP 643.515/PB, 3ª Turma, Relatora Ministra Nancy Andrighi, V.U., DJU 08.03.2005)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SFH. PREQUESTIONAMENTO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. SUSTAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. REGISTRO DO NOME DO DEVEDOR EM CADASTROS DE INADIMPLENTES.

(...)

3. Na linha do entendimento firmado pela Segunda Seção (Resp. nº 527.618/RS), somente fica impedida a inclusão dos nomes dos devedores em cadastros de proteção ao crédito se implementadas, concomitantemente, as seguintes condições: (a) o ajuizamento de ação, pelo devedor, contestando a existência parcial ou integral do débito, (b) a efetiva demonstração de que a contestação da cobrança indevida funda-se na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça e (c) que, sendo a contestação apenas de parte do débito, deposite o valor referente à parte tida por incontroversa, ou preste caução idônea, ao prudente arbítrio do magistrado, requisitos, in casu, não demonstrados. Precedentes.

4. Recurso especial conhecido em parte e, nesta extensão, provido."

(STJ, RESP 772.028/RS, 4ª Turma, Relator Ministro Fernando Gonçalves, V.U., DJU 12.12.2005)

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, "caput" do CPC, **nego seguimento** à apelação.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidade legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

Batista Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003244-67.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.003244-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : WILLIAM LIMA CABRAL
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO DOS SANTOS AMORIM FILHO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00032446720084036100 6F Vr SAO PAULO/SP

DILIGÊNCIA

Vistos.

Converto o julgamento em diligência, devolvendo os autos ao MM. Juízo de origem para que, em cumprimento do

disposto no artigo 130 do Código de Processo Civil, complemente a instrução da demanda com a realização de perícia contábil na documentação acostada, especialmente para esclarecer se, na época em que o autor/apelante exerceu o cargo de administrador judicial da empresa executada, o recolhimento das contribuições previdenciárias em cobro era realmente inviável do ponto de vista financeiro.

Ressalto a possibilidade de o MM. Juízo *a quo* formular quesitos ao perito, caso entenda ser necessário para melhor deslinde da lide.

Com o retorno dos autos, dê-se ciência às partes, que deverão ser intimadas para se manifestarem sobre o laudo pericial, no prazo de 10 (dez) dias.

Após, tornem os autos conclusos.

P.I.

São Paulo, 28 de setembro de 2010.

Renato Toniasso

Juiz Federal Convocado

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007050-13.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.007050-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : JOSE RAMALHO DA SILVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : EDILEUSA CUSTODIO DE OLIVEIRA MARTINS e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : NAILA AKAMA HAZIME e outro
No. ORIG. : 00070501320084036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

F. 124-125. Defiro o prazo improrrogável de 90 (noventa) dias.

Intime-se.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015342-84.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.015342-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : FERNANDA MAGNUS SALVAGNI e outro
APELADO : SANTA OLIVEIRA PINDAIBA
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE BASTOS e outro
No. ORIG. : 00153428420084036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tendo em vista o adiamento do julgamento dos presentes autos na sessão de 04/12/2012, intinem-se as partes, informando-as que os mesmos serão levados em mesa na sessão de 12/03/2013.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.

Batista Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021287-52.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.021287-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : SHIGUERU TANIGUTI
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : NAILA AKAMA HAZIME e outro

DESPACHO

F. 160-161. Defiro o prazo improrrogável de 90 (noventa) dias.

Intime-se.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028758-22.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.028758-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : CARMELICE LEITE SERAFIM
ADVOGADO : CECI PARAGUASSU SIMON DA LUZ e outro
: PAULA VANIQUE DA SILVA
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

Desistência

Trata-se de apelação interposta por **Carmelice Leite Serafim**, nos autos da "ação de alteração contratual c/c revisão de prestações, repetição do indébito e pedido de antecipação parcial de tutela", ajuizada em face da **Caixa Econômica Federal**.

Proferida a sentença, a petição inicial foi indeferida com fundamento no artigo 267, inciso I combinado com artigo 295, inciso III, ambos do Código de Processo Civil, tendo em vista a carência de ação por falta de interesse de agir.

Após a interposição de recurso de apelação, a autora desistiu da ação (f. 94).

A Caixa Econômica Federal não foi citada.

Ante o exposto, HOMOLOGO a desistência da ação, com fulcro no inciso VIII do art. 267 do Código de Processo Civil. Julgo prejudicado o recurso de apelação.

Sem condenação em honorários advocatícios, pois a ré não foi citada. As custas e despesas processuais são devidas pela autora, observando-se que esta é beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Intimem-se.

Decorridos os prazos próprios, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau, procedendo-se às anotações necessárias.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
Nelton dos Santos

00049 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008808-12.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.008808-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	: ROTOCROM IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	: NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e de apelações interpostas, de um lado, por **Rotocrom Indústria e Comércio Ltda.** e, de outro, pela **União**, inconformados com a sentença que concedeu parcialmente a segurança para afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre os primeiros quinze dias de afastamento do empregado acidentado ou doente.

No seu recurso de apelação a impetrante sustenta, em síntese, que não é devida a incidência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de férias, terço constitucional de férias e salário-maternidade. Aduz, ainda, que os créditos a serem compensados devem obedecer à prescrição decenal e que é inaplicável o art. 170-A do Código Tributário Nacional.

Requer a apreciação de suas razões recursais para fins de prequestionamento.

A União, por seu turno, alega, em síntese que é devida a contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos durante os primeiros quinze dias de afastamento do empregado por motivo de doença ou acidente.

Com contrarrazões da União e sem contrarrazões da impetrante, vieram os autos a este e. Tribunal.

O Ministério Público Federal, em manifestação da lavra da e. Procurador Regional da República, Mário Luiz Bonsaglia, opinou pelo provimento do recurso de apelação interposto pela União e pelo desprovimento da apelação interposta pela impetrante.

É o sucinto relatório. Decido.

De início, esclareça-se que o mandado de segurança é via adequada para o exame da compensação.

Nesse sentido, foi editada a Súmula 213 do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:
"Súmula 213 do STJ. O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária."

Destaque-se, também, que em se tratando de mandado de segurança tendente a assegurar o direito de compensação - que pode ser exercido a qualquer tempo enquanto não consumada a prescrição -, nenhuma relevância tem a análise da época em que se deram os recolhimentos indevidos.

Deveras, se a compensação ainda está por ser feita, a impetração, *in casu*, tem caráter preventivo, circunstância que por si só afasta qualquer perquirição acerca da decadência.

Quanto à prescrição do direito de pleitear compensação ou repetição de indébito, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o Superior Tribunal de Justiça havia firmado entendimento no sentido de que, com a entrada em vigor da Lei Complementar nº 118/05, aplicar-se-ia a tese dos "cinco mais cinco" apenas aos fatos geradores ocorridos antes do advento da referida Lei.

Veja-se nesse sentido:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO, NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. LC 118/2005: NATUREZA MODIFICATIVA (E NÃO SIMPLEMENTE INTERPRETATIVA) DO SEU ARTIGO 3º. INCONSTITUCIONALIDADE DO SEU ART. 4º, NA PARTE QUE DETERMINA A APLICAÇÃO RETROATIVA.

1. Sobre o tema relacionado com a prescrição da ação de repetição de indébito tributário, a jurisprudência do STJ (1ª Seção) é no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento. Segundo entende o Tribunal, para que o crédito se considere extinto, não basta o pagamento: é indispensável a homologação do lançamento, hipótese de extinção albergada pelo art. 156, VII, do CTN. Assim, somente a partir dessa homologação é que teria início o prazo previsto no art. 168, I. E, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo, na verdade, de dez anos a contar do fato gerador.

2. Esse entendimento, embora não tenha a adesão uniforme da doutrina e nem de todos os juízes, é o que legitimamente define o conteúdo e o sentido das normas que disciplinam a matéria, já que se trata do entendimento emanado do órgão do Poder Judiciário que tem a atribuição constitucional de interpretá-las.

3. O art. 3º da LC 118/2005, a pretexto de interpretar esses mesmos enunciados, conferiu-lhes, na verdade, um sentido e um alcance diferente daquele dado pelo Judiciário. Ainda que defensável a "interpretação" dada, não há como negar que a Lei inovou no plano normativo, pois retirou das disposições interpretadas um dos seus sentidos possíveis, justamente aquele tido como correto pelo STJ, intérprete e guardião da legislação federal.

4. Assim, tratando-se de preceito normativo modificativo, e não simplesmente interpretativo, o art. 3º da LC 118/2005 só pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência.

5. O artigo 4º, segunda parte, da LC 118/2005, que determina a aplicação retroativa do seu art. 3º, para alcançar inclusive fatos passados, ofende o princípio constitucional da autonomia e independência dos poderes (CF, art. 2º) e o da garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada (CF, art. 5º, XXXVI).

6. Arguição de inconstitucionalidade acolhida."

(STJ, Corte Especial, AI nos EREsp 644736/PE, rel. Min Teori Albino Zavascki, julgado em 06/06/2007, DJ 27/08/2007 p. 170)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC

118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO.

1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspectiva.

2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.

3. Isto porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).

4. Deveras, a norma inserta no artigo 3º, da lei complementar em tela, indubitavelmente, cria direito novo, não configurando lei meramente interpretativa, cuja retroação é permitida, consoante apregoa doutrina abalizada: "Denominam-se leis interpretativas as que têm por objeto determinar, em caso de dúvida, o sentido das leis existentes, sem introduzir disposições novas. {nota: A questão da caracterização da lei interpretativa tem sido objeto de não pequenas divergências, na doutrina. Há a corrente que exige uma declaração expressa do próprio legislador (ou do órgão de que emana a norma interpretativa), afirmando ter a lei (ou a norma jurídica, que não se apresente como lei) caráter interpretativo. Tal é o entendimento da AFFOLTER (Das intertemporale Recht, vol. 22, System des deutschen bürgerlichen Uebergangsrechts, 1903, pág. 185), julgando necessária uma Auslegungsklausel, ao qual GABBA, que cita, nesse sentido, decisão de tribunal de Parma, (...) Compreensão também de VESCOVI (Intorno alla misura dello stipendio dovuto alle maestre insegnanti nelle scuole elementari maschili, in Giurisprudenza italiana, 1904, I, I, cols. 1191, 1204) e a que adere DUGUIT, para quem nunca se deve presumir ter a lei caráter interpretativo - "os tribunais não podem reconhecer esse caráter a uma disposição legal, senão nos casos em que o legislador lho atribua expressamente" (Traité de droit constitutionnel, 3a ed., vol. 2o, 1928, pág. 280). Com o mesmo ponto de vista, o jurista pátrio PAULO DE LACERDA concede, entretanto, que seria exagero exigir que a declaração seja inseri da no corpo da própria lei não vendo motivo para desprezá-la se lançada no preâmbulo, ou feita noutra lei.

Encarada a questão, do ponto de vista da lei interpretativa por determinação legal, outra indagação, que se apresenta, é saber se, manifestada a explícita declaração do legislador, dando caráter interpretativo, à lei, esta se deve reputar, por isso, interpretativa, sem possibilidade de análise, por ver se reúne requisitos intrínsecos, autorizando uma tal consideração.

(...) ... SAVIGNY coloca a questão nos seus precisos termos, ensinando: "trata-se unicamente de saber se o legislador fez, ou quis fazer uma lei interpretativa, e, não, se na opinião do juiz essa interpretação está conforme com a verdade" (System des heutigen römischen Rechts, vol. 8o, 1849, pág. 513). Mas, não é possível dar coerência a coisas, que são de si incoerentes, não se consegue conciliar o que é inconciliável. E, desde que a chamada interpretação autêntica é realmente incompatível com o conceito, com os requisitos da verdadeira interpretação (v., supra, a nota 55 ao nº 67), não admira que se procurem torcer as conseqüências inevitáveis, fatais de tese forçada, evitando-se-lhes os perigos. Compreende-se, pois, que muitos autores não aceitem o rigor dos efeitos da imprópria interpretação. Há quem, como GABBA (Teoria della retroattività delle leggi, 3a ed., vol. 1o, 1891, pág. 29), que invoca MAILHER DE CHASSAT (Traité de la rétroactivité des lois, vol. 1o, 1845, págs. 131 e 154), sendo seguido por LANDUCCI (Trattato storico-teorico-pratico di diritto civile francese ed italiano, versione ampliata del Corso di diritto civile francese, secondo il metodo dello Zachariae, di Aubry e Rau, vol. 1o e

único, 1900, pág. 675) e DEGNI (L'interpretazione della legge, 2a ed., 1909, pág.

101), entenda que é de distinguir quando uma lei é declarada interpretativa, mas encerra, ao lado de artigos que apenas esclarecem, outros introduzido novidade, ou modificando dispositivos da lei interpretada. PAULO DE LACERDA (loc. cit.) reconhece ao juiz competência para verificar se a lei é, na verdade, interpretativa, mas somente quando ela própria afirme que o é. LANDUCCI (nota 7 à pág. 674 do vol. cit.) é de prudência manifesta: "Se o legislador declarou interpretativa uma lei, deve-se, certo, negar tal caráter somente em casos extremos, quando seja absurdo ligá-la com a lei interpretada, quando nem mesmo se possa considerar a mais errada interpretação imaginável. A lei interpretativa, pois, permanece tal, ainda que errônea, mas, se de modo insuperável, que suplante a mais aguda conciliação, contrastar com a lei interpretada, desmente a própria declaração legislativa." Ademais, a doutrina do tema é pacífica no sentido de que: "Pouco importa que o legislador, para cobrir o atentado ao direito, que comete, dê à sua lei o caráter interpretativo. É um ato de hipocrisia, que não pode cobrir uma violação flagrante do direito" (Traité de droit constitutionnel, 3ª ed., vol. 2º, 1928, págs. 274-275)." (Eduardo Espínola e Eduardo Espínola Filho, in A Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro, Vol. I, 3a ed., págs. 294 a 296).

5. Consectariamente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.").

6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/compensação é a data do recolhimento indevido.

7. In casu, insurge-se o recorrente contra a prescrição quinquenal determinada pelo Tribunal a quo, pleiteando a reforma da decisão para que seja determinada a prescrição decenal, sendo certo que não houve menção, nas instâncias ordinárias, acerca da data em que se efetivaram os recolhimentos indevidos, mercê de a propositura da ação ter ocorrido em 27.11.2002, razão pela qual forçoso concluir que os recolhimentos indevidos ocorreram antes do advento da LC 118/2005, por isso que a tese aplicável é a que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.

8. Impende salientar que, conquanto as instâncias ordinárias não tenham mencionado expressamente as datas em que ocorreram os pagamentos indevidos, é certo que os mesmos foram efetuados sob a égide da LC 70/91, uma vez que a Lei 9.430/96, vigente a partir de 31/03/1997, revogou a isenção concedida pelo art. 6º, II, da referida lei complementar às sociedades civis de prestação de serviços, tornando legítimo o pagamento da COFINS.

9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida.

Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(STJ, Primeira Seção, REsp 1002932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009)

Ocorre, todavia, que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE-566621, divergindo em parte do entendimento firmado no STJ, reconheceu a aplicabilidade da Lei Complementar nº 118/05 aos processos ajuizados após a sua entrada em vigor, em 09 de junho de 2005, independente da data de ocorrência do fato gerador. Veja-se:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273)

Assim, restou superada qualquer discussão sobre a prescrição para restituição de tributo sujeito a lançamento por homologação: às ações ajuizadas antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005, aplica-se a prescrição

decenal; e àquelas ajuizadas após a entrada em vigor da referida lei - como é o caso dos autos - aplica-se a prescrição quinquenal.

Portanto, deve ser mantida a sentença que reconheceu a prescrição das contribuições pagas anteriormente aos cinco anos que antecedem a impetração do *writ*.

1. Dos primeiros 15 dias de afastamento em auxílio-doença e do auxílio-acidente. Conforme pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o auxílio-doença devido pelo empregador nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho e o auxílio-acidente possuem natureza indenizatória, de sorte que sobre tais verbas não incide a contribuição previdenciária.

Nesse sentido é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Vejam-se:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA . AUXÍLIO DOENÇA E TERÇO DE FÉRIAS . NÃO INCIDÊNCIA.

1. O STJ pacificou entendimento de que não incide contribuição previdenciária sobre a verba paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença, porquanto não constitui salário.

2. A Primeira Seção, ao apreciar a Petição 7.296/PE (Rel. Min.

Eliana Calmon), acolheu o Incidente de Uniformização de Jurisprudência para afastar a cobrança de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias .

3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, Primeira Turma, AgRg nos EDcl no AgRg no REsp 1156962/SP, rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 05/08/2010, DJe 16/08/2010)

"TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. TESE DOS CINCO MAIS CINCO. PRECEDENTE DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 1002932/SP. OBEDIÊNCIA AO ART. 97 DA CR/88. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA . BASE DE CÁLCULO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS . NÃO INCIDÊNCIA.

1. Consolidado no âmbito desta Corte que nos casos de tributo sujeito a lançamento por homologação, a prescrição da pretensão relativa à sua restituição, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (em 9.6.2005), somente ocorre após expirado o prazo de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita.

2. Precedente da Primeira Seção no REsp n. 1.002.932/SP, julgado pelo rito do art. 543-C do CPC, que atendeu ao disposto no art. 97 da Constituição da República, consignando expressamente a análise da inconstitucionalidade da Lei Complementar n. 118/05 pela Corte Especial (AI nos ERESF 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).

3. Os valores pagos a título de auxílio-doença e de auxílio-acidente, nos primeiros quinze dias de afastamento, não têm natureza remuneratória e sim indenizatória, não sendo considerados contraprestação pelo serviço realizado pelo segurado. Não se enquadram, portanto, na hipótese de incidência prevista para a contribuição previdenciária . Precedentes.

4. Não incide contribuição previdenciária sobre o adicional de 1/3 relativo às férias (terço constitucional). Precedentes.

5. Recurso especial não provido."

(STJ, Segunda Turma, REsp 1217686/PE, rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 07/12/2010, DJe 03/02/2011)

Desse modo, a sentença deve ser mantida, neste ponto.

2. Do terço constitucional de férias. Em conformidade com o pacífico entendimento do Supremo Tribunal Federal, demonstrado em inúmeros julgados, bem como do Superior Tribunal de Justiça, o terço constitucional não integra a remuneração, sendo portando, indevida a incidência de contribuição previdenciária. Citem-se os seguintes precedentes: AI-AGR 712880, Ricardo Lewandowski, STF, DJE 11/09/2009; AGA 201001858379, 1ª Turma, rel. Min. Benedito Gonçalves, STJ, DJE 11/02/2008; AGA 200902078014, 3ª Turma, rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, STJ, DJE 25/02/2011.

Assim, a sentença deve reformada, neste ponto.

3. Do salário-maternidade e férias. O Superior Tribunal de Justiça assentou sua jurisprudência no sentido de que

o salário-maternidade não possui natureza indenizatória, devendo integrar, destarte, o salário de contribuição.

No que se refere às férias efetivamente gozadas, é pacífico o entendimento jurisprudencial de que possuem natureza remuneratória e, portanto, se sujeitam à incidência de contribuição previdenciária.

Nesse sentido, trago a colação julgado da e. Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Veja-se:

"PROCESSUAL. TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE SALÁRIO-MATERNIDADE E FÉRIAS GOZADAS. POSSIBILIDADE.

1. A verba recebida a título de salário-maternidade não tem natureza indenizatória, mas remuneratória, razão pela qual integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária. Precedentes.

2. Do mesmo modo, os valores pagos em decorrência de férias efetivamente gozadas ostentam caráter remuneratório e salarial, sujeitando-se ao pagamento de Contribuição Previdenciária.

Precedente: REsp 1.232.238/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 01/03/2011, DJe 16/03/2011.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1424039/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2011, DJe 21/10/2011)"

Desse modo, a sentença não merece reparos, neste ponto.

4. Aplicação do art. 170-A do CTN. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária, *in verbis*:

"Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

No que concerne à aplicação do art. 170-A do Código Tributário Nacional, o Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento segundo o qual a referida norma só deve incidir no curso de ações ajuizadas após 10.01.2001. O que é o caso dos autos.

Nesse sentido, trago julgado do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Veja-se:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. PIS. COMPENSAÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE DO ART. 170-A, DO CTN. INVIABILIDADE NAS AÇÕES INTERPOSTAS ANTES DE 10/01/2001.

1. O STJ firmou o entendimento de que a regra contida no art. 170-A, do Código Tributário Nacional, acrescentado pela Lei Complementar 104/2001, só é aplicável aos pedidos de compensação interpostos após 10/01/2001. Nas ações anteriores a esta data é possível a compensação antes do trânsito em julgado das lides em que se discute o crédito tributário.

2. Agravo Regimental não provido."

(STJ, 2ª Turma, AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 872309, Processo nº 200700496540, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Julgado em 28/08/2007, DJ DATA:11/02/2008 PÁGINA:1).

Deve ser mantida a sentença.

5. Correção Monetária e Juros de Mora. Assegurado o direito à compensação, é preciso estabelecer critérios para a futura apuração dos valores.

A correção monetária é sempre devida, até porque não representa acréscimo, mas mero instrumento de preservação do valor intrínseco do *quantum debeatur*. Portanto, aplicável aos créditos originados de condenação judicial, em que se reconhece a ilegalidade na cobrança de exação fiscal, desde o seu pagamento indevido.

Nessa esteira, os valores a compensar devem ser atualizados pelos índices indicados nos provimentos 24/1997, 26/2001 e resoluções expedidas pelo Conselho da Justiça Federal.

Os juros de mora, por sua vez, são devidos, até porque a compensação é feita pelo contribuinte e não pelo Fisco. Qualquer demora, portanto, não pode ser debitada senão ao próprio titular do direito à compensação.

Especificamente para o período posterior a 1º de janeiro de 1996, a jurisprudência fixou-se pela aplicação da Taxa SELIC:

"TRIBUTÁRIO: CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRO LABORE. REPETIÇÃO DO INDÉBITO.

.....
III - A correção monetária deve atender ao comando do artigo 89, § 6º da Lei 8.212/91 e artigo 247, §§ 1º e 2º do Decreto 3048/99, que determina a observância dos mesmos critérios utilizados na cobrança da contribuição, incidindo desde o momento em que se torna exigível a dívida, observando-se a taxa SELIC a partir de 1º de janeiro de 1996, consoante o disposto no artigo 39 da Lei 9.250/95, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros, tendo em vista a composição da SELIC por taxas de ambas as naturezas.

....."
(TRF/3, 2ª Turma, AC n.º 910938/SP, rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. em 9.11.2004, DJU de 3.12.2004, p. 475).
"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ART. 3º, INC. I, LEI Nº 7787/89 E ART 22, INC. I, LEI Nº 8212/91 - PRECEDENTES DO STF - COMPENSAÇÃO - LEIS Nº 9.032/95 E 9.129/95 - PRESCRIÇÃO - CORREÇÃO MONETÁRIA - VERBA HONORÁRIA.

.....
5) A correção monetária deve atender ao comando do artigo 89, § 6º da Lei 8.212/91 e artigo 247, §§ 1º e 2º do Decreto 3048/99, que determina a observância dos mesmos critérios utilizados na cobrança da contribuição, incidindo desde o momento em que se torna exigível a dívida, observando-se a taxa SELIC a partir de 1º de janeiro de 1996, consoante o disposto no artigo 39 da Lei 9.250/95, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros, tendo em vista a composição da SELIC por taxas de ambas as naturezas.

....."
(TRF/3, 2ª Turma, AC n.º 888451/SP, rel. Des. Fed. Peixoto Junior, j. em 11.11.2003, DJU de 16.1.2004, p. 61)

Afora a Taxa SELIC, não há lugar para juros de mora.

6. Da Limitação mensal ao direito de compensar. As Leis 9.032, de abril de 1995 e a Lei 9.129, de novembro do mesmo ano, limitaram a compensação, respectivamente, a 25% e 30%, em cada competência.

A MP 449/08, convertida na Leiº 11.941/09, revogou referidas leis, de sorte que tais limitações não mais subsistem no ordenamento jurídico, sendo de rigor a aplicação da novel legislação, em função do quanto estabelecido no art. 462 do CPC.

Esse é o entendimento dominante desta Corte, especialmente desta Turma:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - COMPENSAÇÃO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - MANDATO ELETIVO - INCONSTITUCIONALIDADE - LIMITES DE COMPENSAÇÃO DA LEI Nº 9.129/95. I - O objeto da presente impetração é apenas o de afastar o limite de 30% (Lei nº 8.212/91, art. 89, § 3º, na redação dada pela Lei nº 9.129 de 1995, e IN MPS/SRP nº 03/05) para proceder à compensação por se tratar de tributo declarado inconstitucional, não se pretendendo o reconhecimento do direito de compensação em si, direito já reconhecido nas normas administrativas editadas sobre a contribuição incidente sobre os subsídios dos exercentes de mandato eletivo que foi que havia sido criada pelo § 1º do art. 13 da Lei nº 9.506, de 30 de outubro de 1997, ao acrescentar a alínea "h" ao inciso I do art. 12 da Lei nº 8.212/91, motivo pelo qual não se deve discutir quaisquer aspectos a isso relativos. II - O artigo 89, § 3º, da Lei nº 8.212/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, instituiu o limite de 25% para a compensação a ser feita pelo contribuinte, limite elevado para 30% pela Lei nº 9.129/95, tendo ocorrido controvérsias nos tribunais a respeito da aplicabilidade deste limite, inclusive tendo o E. Superior Tribunal de Justiça assentado que tal limitação era inaplicável nos casos de tributos e contribuições reconhecidos como inconstitucionais pelo C. Supremo Tribunal Federal, posição, porém, recentemente alterada pela C. 1ª Seção daquela Corte Superior (REsp 796064-RJ, julgado em 22.10.2008), passando a entender que em qualquer caso é aplicável tal limitação, enquanto não afastadas as normas legais por inconstitucionalidade, de qualquer forma devendo-se aplicar tais limites aos recolhimentos efetuados a partir da vigência das referidas norma legais. III - Tais limites de compensação previstos nestas Leis nº 9.032/95 e 9.129/95 não são mais aplicáveis a partir de sua revogação pela Lei nº 11.941/09 (DOU 28.05.2009), norma superveniente que deve ser aplicada no julgamento dos processos em tramitação (CPC, art. 462). IV - Apelação da impetrante provida, para conceder a segurança nos termos em que postulada, embora por fundamento diverso." (TRF3 - 2ª Turma - Apelação em Mandado de Segurança - 307664 -

Juiz Convocado Souza Ribeiro - DJF3 CJI Data:28/01/2010)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE. POSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS INCIDENTES SOBRE PRO LABORE DE ADMINISTRADORES E AUTÔNOMOS (LEIS 7.787/89 e 8.212/91). INCONSTITUCIONALIDADE JÁ AFIRMADA NO ÂMBITO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. A inconstitucionalidade da exação enquanto veiculada pelas Leis n.ºs. 7.787/89 (artigo 3º, I) e 8.212/91 (artigo 22, I) não tem espaço para discussão porque já foi objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal há muito tempo. No primeiro caso, através do RE n.º 166.772/RS (pleno, j. 12/5/94, DJ 16/12/94, p.34.869 - desse julgado surgiu a Resolução n.º 14 do Senado Federal em 19/4/95) e no segundo caso na ADIN n.º 1.102/2/DF (Pleno, j. 5/10/95, DJ 17/11/95, p. 39.205). 2. Assim, quem pagou tributo declarado inconstitucional tem direito de se ressarcir através da compensação com parcelas da contribuição previdenciária incidente sobre a folha de salários, ou pela restituição dos valores indevidamente recolhidos. 3. Essa compensação é possível independentemente de prova do "não repasse" da carga fiscal aos preços e serviços oriundos do contribuinte, afastando-se o cabimento do § 1º do artigo 89 do PCPS (RESP n.º 491.412/RJ, 2a. Turma; RESP n.º 501.655/RS, 1a. Turma; RESP n.º 413.546/SP, 2a. Turma). 4. O fazimento desse encontro de contas não comporta limitação de 25% ou 30% previstas nas sucessivas redações dadas ao artigo 89 da Lei n.º 8.212/91 pelas Leis ns. 9.032 e 9.129, ambas de 1995, porquanto a norma em testilha foi revogada no curso da lide pela MP 449/08, convertida na Lei n.º 11.943/09 (art. 462 do CPC). 5. Destarte, entender ser aplicável ao presente caso os critérios fixados pelo Provimento n.º 24/97, uma vez não vislumbrar-se qualquer irregularidade nos índices indicados pelo referido provimento, devendo, assim, a r. decisão ser mantida por seus próprios e jurídicos fundamentos. 6. De outro lado, a partir de 1º/1/96 só haverá de incidir a SELIC (RESP n.º 900.624/SP, 2a. Turma, Relator Min. Castro Meira, DJ 23/3/2007, p. 401; RESP n.º 608.556/PE, 2a. Turma, Relator Min. João Otávio de Noronha, DJ 06/2/2007, p. 284; RESP n.º 896.920/SP, 2a. Turma, Relator Min. Castro Meira, DJ 29/5/2007, p. 277). 7. Manter a sucumbência recíproca. 8. Agravo legal não provido." (TRF3 - 1ª Turma - Des. Fed. Johanson di Salvo - DJF3 CJI Data:05/04/2011)

Em recente decisão, a Primeira Seção desta Corte consolidou o seu entendimento sobre o tema nesses termos:

"EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO CÍVEL - LEI N.º 7.787/89 - COMPENSAÇÃO - LEI N.º 9.032/95. LEI N.º 9.129/95. LEI N.º 11.941/09. LIMITAÇÃO. APLICAÇÃO DA LIMITAÇÃO NA DATA DO ENCONTRO DE CONTAS.

1. A discussão quanto ao limite do percentual imposto à compensação prevista no art. 89 da Lei n.º 8.212/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.129/95, restou superada, em razão da revogação dos parágrafos do referido artigo pela MP 449/08, convertida na Lei n.º 11.941/09, que deve ser aplicada aos casos ainda pendentes de julgamento, nos termos do art. 462 do CPC.

2. O STJ apreciou a matéria no RESP N.º 796064, onde restou assentado no item 18 da Ementa que o marco temporal é a data do encontro de débitos: "18. A compensação tributária e os limites percentuais erigidos nas Leis 9.032/95 e 9.129/95 mantêm-se, desta sorte, hígida, sendo certo que a figura tributária extintiva deve obedecer o marco temporal da "data do encontro dos créditos e débitos", e não do "ajuizamento da ação", termo utilizado apenas nas hipóteses em que ausente o prequestionamento da legislação pertinente, ante o requisito específico do recurso especial...."

3. Embargos infringentes a que se nega provimento. (EMBARGOS INFRINGENTES N.º 1204457-62.1994.4.03.6112/SP)

Desse modo, a compensação não comporta limitação de 25% ou 30%.

7. Direito à compensação e sua limitação. Por fim, insta salientar que a Lei n.º 11.457/2007 - que criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil - em seu art. 26, expressamente afastou a incidência do art. 74 da Lei n.º 9.430/96 (que permite a compensação entre tributos de espécies distintas) às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida. Assim, restou expressamente vedada a compensação entre créditos administrados pela antiga Receita Federal com débitos cuja responsabilidade anteriormente pertencia ao INSS.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO. EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA

COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96.

1. Inviável discutir, em Recurso Especial, ofensa a dispositivos constitucionais, porquanto seu exame é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da CF.

2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda.

3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS.

4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais.

Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição.

5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS.

6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(REsp 1235348/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/04/2011, DJe 02/05/2011)

Assim, a compensação deve limitar-se às contribuições de mesma espécie.

Sobre o prequestionamento apresentado pela impetrante, examinadas, à luz da legislação aplicável e de precedentes jurisprudenciais, todas as suas alegações, não há lugar para exigir-se pronunciamento específico a respeito dos dispositivos supostamente infringidos.

8. Conclusão. Ante o exposto e com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial, apenas para determinar que eventual compensação seja feita com contribuições de mesma espécie; e com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da impetrante, apenas para afastar a incidência da contribuição social sobre a verba paga a título de terço constitucional de férias, devendo ser observado o disposto no art. 170-A do Código Tributário Nacional. Sobre os valores a compensar deverá incidir, a título de correção monetária exclusivamente a taxa SELIC, desde o recolhimento indevido; e com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso interposto pela União, tudo, nos termos da fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Nelton dos Santos

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008080-65.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.008080-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : AURO SOARES DE CARVALHO
ADVOGADO : MARCELO MANSANO e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação contra sentença que julgou parcialmente procedente o pedido deduzido na inicial. Segundo a decisão de primeiro grau, é indevida a incidência de contribuição previdenciária sobre os subsídios percebidos pelo autor no período compreendido entre 30.07.2003 e setembro de 2004, motivo pelo qual foi reconhecido o seu direito à repetição dos respectivos valores, acrescidos da Taxa Selic. A decisão de piso condenou a União a pagar a verba honorária.

A decisão não foi submetida ao reexame necessário.

A União interpôs recurso voluntário, no qual requer que seja reconhecida a sucumbência recíproca ou, ao menos, que seja reduzida a verba honorária.

Recebido o recurso, sem resposta, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

DECIDO.

A matéria posta em deslinde comporta julgamento, nos termos do artigo 557, §1º-A do CPC, eis que objeto de entendimento cristalizado nesta Corte e no C. STJ.

Com efeito, na petição inicial, o autor pleiteou a restituição das contribuições indevidamente recolhidas no período compreendido entre julho/2001 e dezembro/2004.

A sentença apelada, reconhecendo que a pretensão deduzida em juízo se sujeita ao prazo prescricional quinquenal, julgou o pedido parcialmente procedente, reputando ser devida a restituição dos valores recolhidos no período compreendido entre julho/2003 e dezembro/2004.

Nesse cenário, constata-se que o autor/apelado também sucumbiu, eis que a sua pretensão não foi deferida em sua inteireza, não havendo que se falar, tampouco, em sucumbência mínima de sua parte, tendo em vista que a prescrição ensejou a improcedência de parte substancial da sua pretensão.

Posto isso, conclui-se que, na hipótese dos autos, houve sucumbência recíproca, o que impõe a aplicação do artigo 21, *caput*, do CPC, e que cada parte arque com os honorários de seus patronos.

Isso é o que se infere da jurisprudência desta Corte e do C. STJ:

LEI Nº 9.506/97 - AGENTE POLÍTICOS - DETENTORES DE MANDATO ELETIVO - DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE - STF - NECESSIDADE DE LEI COMPLEMENTAR - REPETIÇÃO - INTERESSE DE AGIR - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. Ao criar nova figura de segurado obrigatório, a Lei nº 9506/97 instituiu novel fonte de custeio da Seguridade Social, pois os agentes políticos não estavam incluídos no conceito de "trabalhadores" a que se reportava o inciso II do artigo 195 da CR/88, antes da vigência da Emenda Constitucional nº 20/98. 2. Antes do advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a exação em debate deveria ser veiculada por Lei Complementar, a teor do parágrafo 4º do artigo 195 da CR/88. 3. O Plenário do Supremo Tribunal Federal apreciou a matéria e declarou a inconstitucionalidade da alínea h, I, do art. 12 da Lei 8.212/91, introduzida pela Lei 9.506/97, § 1º do art. 13. 4. Inquestionável o direito do autor quanto à compensação ou repetição dos valores recolhidos, desde que tenha realizado tal pleito dentro do período legalmente permitido. 5. Quando do ajuizamento da ação já havia a RESOLUÇÃO Nº 26/2005 DO SENADO FEDERAL, que, em decorrência da já mencionada declaração de inconstitucionalidade pela Suprema Corte, no RE 351.717/PR, suspendeu a execução do §1º, do art. 13 da Lei nº 9.506/97, mas o Ministro de Estado da Previdência Social não havia baixado a Portaria nº 133, para estabelecer parâmetros acerca da devolução dos valores arrecadados com a contribuição em tela. 6. A autarquia alegou a prescrição de parte do período reivindicado pela autora, bem como insurgiu-se contra a forma de correção monetária e, neste ponto, houve pretensão resistida, de forma que não bastaria ao autor requerer junto ao Instituto a compensação ou repetição do quantum a que tem direito. 7. Considerando que foi acolhida a tese do lapso prescricional aventada pelo INSS, houve sucumbência recíproca, já que, como dito, não houve resistência contra a questão de fundo e, em decorrência, as partes deverão arcar com os honorários de seus respectivos patronos. 8. Apelação do INSS parcialmente provida. (TRF3 SEGUNDA TURMA AC 200560050017168 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1291314JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF) ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DO DEVEDOR EM EXECUÇÃO FISCAL MOVIDA PELO BANCO CENTRAL DO BRASIL. CRÉDITO NÃO TRIBUTÁRIO. MULTA POR SONEGAÇÃO DE COBERTURA CAMBIAL. EXPORTAÇÃO. DOSAGEM PERCENTUAL DA MULTA. ART. 6º DO DECRETO N. 23.258/33. MÉRITO ADMINISTRATIVO. PRESCRIÇÃO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO A CARGO DO BACEN. FATO INTERRUPTIVO. DECRETO N. 20.910/1932. OMISSÃO DO ACÓRDÃO EMBARGADO QUANTO À FIXAÇÃO DA VERBA DE SUCUMBÊNCIA. 1. Os embargos de declaração são cabíveis quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, consoante dispõe o art. 535, I e II, do CPC, bem como para sanar a ocorrência de erro material. 2. No caso, o acórdão ora embargado, "levando em consideração que: (i) "a prescrição interrompida recomeça a correr, pela metade do prazo, da data do ato que a interrompeu ou do último ato ou termo do respectivo processo" (art. 9º do Decreto n. 20.910/1932); (ii) os fatos aptos à fiscalização

ocorreram em agosto de 1993 e agosto de 1994; (iii) o procedimento administrativo foi instaurado em 1998; e (iv) a sociedade empresária foi citada em outubro de 1998", chegou à conclusão de que somente os fatos anteriores a outubro de 1993 estão alcançados pela prescrição. Em razão desse entendimento, deu parcial provimento ao recurso especial interposto por Jahú Indústria e Comércio de Pescados Ltda para considerar prescritos os valores da multa relacionados com fatos ocorridos anteriormente a outubro de 1993. 3. Considerando-se, então, que a pretensão do Bacen estava prescrita com relação aos fatos que ocorreram antes de outubro de 1993, é desnecessária qualquer menção ao art. 4º da Lei n. 9.873/99, uma vez que referido dispositivo legal não pode retroagir para alcançar os fatos já alcançados pela prescrição antes mesmo do início de sua vigência. Precedente: REsp 1.088.405/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, DJe 01/04/2009. 4. No que se refere aos honorários advocatícios sucumbenciais, deve-se reconhecer a omissão, passando-se a integrar o acórdão embargado. 5. O fato de o acórdão ora embargado ter dado parcial provimento ao recurso especial do embargante para restabelecer o quantum da multa aplicada não induz ao raciocínio de que o Banco Central foi sucumbente na parte mínima do pedido, pois, ao final, também foi reconhecida a procedência de parte das alegações dos embargos do devedor, reconhecendo-se a prescrição de parte dos valores cobrados na execução, os quais, registra-se, respondem por parte considerável da dívida executada. 6. Consigna-se, assim, haver sucumbência recíproca entre as partes, devendo os honorários advocatícios e as despesas processuais serem compensados, nos termos do art. 21 do CPC. 7. Embargos de declaração acolhidos, sem efeitos modificativos, para estabelecer que houve sucumbência recíproca entre os recorrentes. (EDcl no REsp 1099647 / RS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL 2008/0230826-0 Ministro BENEDITO GONÇALVES (1142) T1 - PRIMEIRA TURMA)

Ante o exposto, com base no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao recurso de apelação da União, a fim de afastar a sua condenação ao pagamento de verba de sucumbência, determinando que cada parte arque com os honorários de seus patronos, ante a configuração de sucumbência recíproca (artigo 21, CPC). P.I. Após, encaminhem-se os autos ao MM Juízo de origem, oportunamente.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007131-38.2008.4.03.6107/SP

2008.61.07.007131-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : EDMUNDO AGUIAR RIBEIRO e outros
: MARIA JOSE ABREU RIBEIRO
: MARIA DA GLORIA AGUIAR BORGES RIBEIRO espolio
: DANIEL ANDRADE VILELA
: ANA DULCE RIBEIRO VILELA
: EDUARDO AGUIAR BORGES RIBEIRO
: CINTIA VILELA RIBEIRO
: EDMUNDO AGUIAR BORGES RIBEIRO
: CIBELE MENEZES RIBEIRO
ADVOGADO : FRANKLIN DELANO MAGALHAES e outro
: PAULO BORGES PORTO
APELADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : RODRIGO NASCIMENTO FIOREZI e outro
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO

Desistência

A desistência do recurso independe da concordância do recorrido. Através dela tem-se a extinção do processo com julgamento do mérito, prevalecendo a decisão imediatamente anterior.

Portanto e considerando, ainda, a desistência do recurso interposto no processo principal (2002.61.07.002503-2) a qual enseja a perda de interesse processual dos recorrentes em relação ao presente apelo, homologo o pedido de desistência do recurso requerido pela recorrente (fls. 551), nos termos do artigo 501, do Código de Processo Civil, e do artigo 33, VI, do Regimento Interno desta Egrégia Corte.

Decorrido o prazo legal e cumpridas as formalidades de praxe, encaminhem-se os autos ao Juízo de origem.
P.I.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012174-53.2008.4.03.6107/SP

2008.61.07.012174-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Prefeitura Municipal de General Salgado SP
ADVOGADO : MILTON GODOY e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo **Município de General Salgado**, nos autos do mandado de segurança impetrado com o objetivo de anular ato da autoridade coatora para reconhecer válido o parcelamento deferido em 240 (duzentos e quarenta) meses, ordenando-se o recálculo das parcelas a fim de conformá-las com o parcelamento especial.

Proferida a sentença, a segurança foi denegada, com fundamento no artigo 269, inciso I do Código de Processo Civil. Entendeu o magistrado de primeiro grau que o número de parcelas do parcelamento decorre de lei e que a Administração pode anular seus próprios, quando ilegais, o que não desrespeita o princípio da legalidade.

Em seu recurso de apelação, sustenta a impetrante, em síntese, que:

- a) não houve erro formal, pois foi deferido o parcelamento em 240 meses, conforme previsão legal;
- b) os débitos eram contemporâneos à data da primeira adesão;
- c) "Para não se tornar repetitivo, requer fique fazendo parte integrante todos os argumentos constantes da inicial apresentada e demais manifestações nos autos."

Com as contrarrazões da União, os autos vieram a este E. Tribunal.

O e. Procurador Regional da República Marlon Alberto Weichert opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório. Decido.

De início, deixo de conhecer das alegações formuladas de forma genérica à f. 92, nos seguintes termos:

"Para não se tornar repetitivo, requer fique fazendo parte integrante todos os argumentos constantes da inicial apresentada e demais manifestações nos autos."

Como se percebe, não houve, por parte do apelante, a adequada e necessária impugnação, com a exposição dos fundamentos de fato e de direito, de modo a demonstrar as razões do seu inconformismo em relação aos pontos a que fez referência, o que contraria o disposto no artigo 514, inciso II, do Código de Processo Civil.

De fato, o recurso é instrumento de impugnação do ato decisório, incumbindo ao recorrente combater-lhe a fundamentação, de sorte a infirmar-lhe as conclusões e, portanto, não merece ser conhecida a apelação na parte em que as razões forem remissivas. Neste sentido, trago jurisprudência deste Tribunal. Veja-se:

"AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. RAZÕES REMISSIVAS. IMPOSSIBILIDADE. MERCADORIA ESTRANGEIRA DECLARADA CORRETAMENTE. ENTRADA NO PAÍS POR ERRO HUMANO. 1. No caso em tela, verifica-se que o recurso não atende a forma preconizada pelo art. 514, II, do Diploma Processual Civil, pois a recorrente não declinou as suas razões de inconformismo, mas apenas se reportou aos argumentos expendidos na "contestação". Saliento que sequer houve apresentação de contestação nos autos, uma vez que se trata de mandado de segurança. 2. Em relação à remessa oficial, a r. sentença merece ser mantida. Restou devidamente comprovado que o embarque das mercadorias para o Brasil decorreu de mero erro humano, incidindo, na hipótese, o disposto no art. 85, I, do Decreto nº 91.030/85, in verbis: O imposto não incide sobre: mercadoria estrangeira que, corretamente declarada, chegar ao País por erro manifesto ou comprovado de expedição, e que for redestinada para o exterior. 3. Não há motivos para a alteração do entendimento externado. 4. Agravo legal improvido." (TRF 3ª Região, Sexta Turma, AMS 200003990428653, Des. Fed. Consuelo Yoshida, J. 02.06.2011, DJe. 09.06.2011).

No mais, alega o impetrante que não houve erro formal, pois foi deferido o parcelamento em 240 meses, conforme previsão legal e que os débitos eram contemporâneos à data da primeira adesão.

Compulsando os autos é possível verificar que o impetrante aderiu ao parcelamento PAES, nos termos das Medidas Provisórias nºs 2129-8 e 2187-12, a fim de que os débitos oriundos das CDAs nºs 31526778-6, 32092775-0, 32092778-4, 35038376-6, 35038377-4, 3542854-0 e 35428853-9 fossem parcelados em 240 (duzentos e quarenta) meses. Esse pedido foi requerido em 20.08.2001 e deferido.

Posteriormente, o impetrante pretendeu incluir mais dois débitos no referido parcelamento, os relativos às CDAs nºs 32092776-8 e 32092777-6, que foram objeto de discussão judicial por meio dos processos nºs 97.0704658-9 e 97.0704664-3.

Tendo em vista que a adesão ao parcelamento requerido dependia da desistência de processos judiciais e assinatura de Termo de Parcelamento de Dívida Ativa - TPDA, essas providências foram tomadas pelo impetrante, que desistiu das ações em 11.09.2008 (f. 21 e 22), formulando requerimento de adesão ao parcelamento em 18.09.2008 (f. 15 - 19).

Na sequência, a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional emitiu a guia para o recolhimento da primeira parcela para pagamento, com valor correspondente a um parcelamento em 60 meses. Por essa razão, o impetrante encaminhou requerimento à autoridade impetrada solicitando esclarecimentos, ao que esta respondeu não ser possível a inclusão dos dois últimos débitos no primeiro parcelamento, uma vez que ainda pendia discussão judicial sobre os débitos na época.

Disse ainda que a adesão ao PAES estava encerrada desde 31.08.2001 e que a cláusula em que teria constado, por equívoco, o parcelamento em 240 meses havia sido retificada para conforma-se com a cláusula em que estava previsto o valor correspondente a um parcelamento em 60 meses.

Como é cediço, a Administração pode anular seus próprios atos quando eivados de vícios de ilegalidade, assim como revogá-los por motivos de conveniência e oportunidade. Esse é o teor das Súmulas nºs 346 e 473 do Supremo Tribunal Federal.

In casu, a Administração, ao perceber o erro material no Termo de Parcelamento de Dívida Ativa, em cuja cláusula 3ª constou o parcelamento em 240 prestações e na cláusula 5ª o valor de prestação mensal que correspondia a um parcelamento em 60 meses, utilizou-se do poder e faculdade que lhe é conferido pela lei (artigo 53 da Lei nº 9.784/99) e retificou o ato, confirmando que o parcelamento seria deferido em 60 prestações mensais.

De fato, a solução não poderia ser diferente, uma vez que a Lei nº 8.212/91, em seu artigo 38, determinava o parcelamento das contribuições devidas à Seguridade Social em até 60 (sessenta) meses, confira-se:

"Art. 38. As contribuições devidas à Seguridade Social, incluídas ou não em notificação de débito, poderão, após verificadas e confessadas, ser objeto de acordo para pagamento parcelado em até 60 (sessenta) meses, observado o disposto em regulamento."

Ademais, não subsiste o direito do impetrante em parcelar os dois débitos restantes nos mesmos moldes deferidos para o parcelamento PAES.

Isso porque as condições para adesão a referido parcelamento não foram atendidas à época, uma vez que o impetrante apenas desistiu dos embargos opostos em 11.09.2008 (f. 21 e 22), quando já há muito tempo havia expirado o prazo para inclusão dos débitos no PAES (31.08.2001).

Veja-se que a adesão aos programas de parcelamento é opcional, mas para que seja deferido o parcelamento suas condições são de observância obrigatória por parte do contribuinte. Nesse sentido, os seguintes precedentes:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. DISCUSSÃO SOBRE A EXIGIBILIDADE E A EXTENSÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. RECURSO ESPECIAL COM EVIDENTE CARÁTER PROTETÓRIO. JURISPRUDÊNCIA PACIFICADA HÁ MAIS DE CINCO ANOS NO ÂMBITO DESTA CORTE SUPERIOR. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ CARACTERIZADA. 1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Lei Maior. Isso não caracteriza ofensa ao art. 535, inc. II, do CPC. Precedente. 2. É pacífico o entendimento desta Corte Superior no sentido de que a ação de consignação em pagamento é via inadequada para forçar a concessão de parcelamento e discutir a exigibilidade e a extensão do crédito tributário. Precedentes. 3. Há pelo menos cinco anos foi firmada a orientação do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que "[o] deferimento do parcelamento do crédito fiscal subordina-se ao cumprimento das condições legalmente previstas. Dessarte, afigura-se inadequada a via da ação de consignação em pagamento, cujo escopo é a desoneração do devedor, mediante o depósito do valor correspondente ao crédito, e não via oblíqua à obtenção de favor fiscal, em burla à legislação de regência" (REsp 554.999/RS, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJU 10.11.2003). 4. Em razão da longevidade do entendimento da Corte Superior, tem-se, aqui, caso em que o recurso especial tem nítido propósito protetório, o que atrai a aplicação dos arts. 17 e 18 do CPC. 5. Aplicação do decidido no REsp 979.505/PB, Segunda Turma, de minha relatoria, j. 26.8.2008: multa por litigância de má-fé pela interposição de recurso especial, o qual funciona, na hipótese, unicamente como obstáculo do qual a parte lança mão para prejudicar o andamento do feito. Incidência dos arts. 17 e 18 do CPC. 6. Recurso especial não-provido, com aplicação das conseqüências previstas no art. 18 do CPC e expedição de ofício para a Seccional da Ordem dos Advogados do Brasil competente para que sejam apuradas as condutas do patrono da parte recorrente." Grifamos.(RESP 200800017055, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:03/02/2009.)

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CONSIGNATÓRIA. PARCELAMENTO DO TRIBUTO. INVIABILIDADE. PRECEDENTES DE AMBAS AS TURMAS QUE COMPÕEM A PRIMEIRA SEÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA N. 211/STJ. 1. Cuida-se de ação consignatória em face do INSS em que se pretende o reconhecimento de parcelamento de débito tributário com a exclusão de multa moratória e da Taxa Selic, além de depósito mensal dos valores. O TRF da 4ª Região (fls. 351/351v.), após voto-vista, por unanimidade, manteve a decisão de primeiro grau, ao entendimento de que, a teor da interpretação do art. 164 do CTN, não há previsão de cabimento da ação consignatória para discutir valor do débito tributário nem para compelir o fisco a conceder prazo de parcelamento diverso do previsto em lei. 2. Se o acórdão recorrido não enfrenta a matéria dos artigos 108, 112, II e IV, 138, 161, § 1º, do CTN: 420, parágrafo único, 890 do CPC: 394 do CC atual, mesmo com a oposição de embargos declaratórios, tem-se por não-suprido o requisito do prequestionamento. Incidência da Súmula n. 211/STJ. 3. No que se refere ao cabimento de ação de consignação ao caso em comento, o entendimento assumido pelo TRF da 4ª Região espelha a jurisprudência de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção deste Tribunal, confira-se: - O depósito em consignação é modo de extinção da obrigação, com força de pagamento, e a correspondente ação consignatória tem por finalidade ver atendido o direito - material - do devedor de liberar-se da obrigação e de obter quitação. Trata-se de ação eminentemente declaratória: declara-se que o depósito oferecido liberou o autor da respectiva obrigação. - Sendo a intenção do devedor, no caso concreto, não a de pagar o tributo, no montante que entende

devido, mas sim a de obter moratória, por meio de parcelamento em 240 meses, é inviável a utilização da via consignatória, que não se presta à obtenção de provimento constitutivo, modificador de um dos elementos conformadores da obrigação (prazo). (AgRg no Ag 811.147/RS, DJ de 29/03/2007). -. No caso dos autos, pretende a recorrente, com o ajuizamento da ação consignatória, seja reconhecido seu direito de parcelar o débito tributário em 240 meses, bem como excluir das parcelas a incidência de multa, da TR e da Taxa Selic. -. Ocorre, porém, que esta Corte pacificou entendimento segundo o qual "o deferimento do parcelamento do crédito fiscal subordina-se ao cumprimento das condições legalmente previstas. Dessarte, afigura-se inadequada a via da ação de consignação em pagamento, cujo escopo é a desoneração do devedor, mediante o depósito do valor correspondente ao crédito, e não via oblíqua à obtenção de favor fiscal em burla à legislação de regência" (AgRg no Ag 724.727/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 8.6.2006). (AgRg no REsp 723.009/RS, DJ de 01/02/2007). -. A ação consignatória, que é de natureza meramente declaratória, tem por escopo tão-somente liberar o devedor de sua obrigação, com a quitação de seu débito, por meio de depósito judicial, quando o credor injustificadamente se recusa a fazê-lo. Na seara fiscal é servil ao devedor para exercer o direito de pagar o que deve, em observância às disposições legais pertinentes. -. Prevista a concessão de parcelamento, como favor fiscal, mediante condições por ela estabelecidas, a não observância dessas condições impede o contribuinte de usufruir do benefício. -. O deferimento do parcelamento do crédito fiscal subordina-se ao cumprimento das condições legalmente previstas. Dessarte, afigura-se inadequada a via da ação de consignação em pagamento, cujo escopo é a desoneração do devedor, mediante o depósito do valor correspondente ao crédito, e não via oblíqua à obtenção de favor fiscal em burla à legislação de regência. -. Precedentes: REsp 694.856/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 07.03.2005; REsp 538.707/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 15.03.2004; REsp 600.469/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 24.05.2004. (AgRg no Ag 724.727/RS, DJ de 08/06/2007). -. A ação de consignação em pagamento, prevista no art. 164 do CTN, de índole nitidamente declaratória, tem por escopo a extinção da obrigação com o pagamento devido, visando a liberação do devedor, quando satisfeita a dívida em sua integralidade. -. Hipótese dos autos em que se busca a utilização da ação consignatória para obter parcelamento de débito tributário, desvirtuando, assim, o instrumento processual em tela - Precedentes da Primeira Turma. (REsp 750.593/RS, DJ de 30/05/2006). 4. Recurso especial conhecido em parte e não-provido." Grifamos.

(RESP 200701888312, JOSÉ DELGADO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:22/10/2007 PG:00227.)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação, mantendo-se a denegação da segurança, nos termos da fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal e procedidas as devidas anotações, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001228-07.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.001228-5/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
APELANTE	: ILMA DE JESUS POLIDORO
ADVOGADO	: LUZIMAR BARRETO FRANÇA JUNIOR e outro
APELADO	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: FERNANDA ONGARATTO DIAMANTE e outro
No. ORIG.	: 00012280720084036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

Tendo em vista o adiamento do julgamento dos presentes autos na sessão de 18/12/2012, intimem-se as partes, informando-as que os mesmos serão levados em mesa na sessão de 12/03/2013.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.
Batista Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000115-12.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.000115-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : MANOEL MOTA DA SILVA FILHO e outro
: SONIA REGINA NORONHA DA SILVA
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RENATA CRISTINA FAILACHE DE OLIVEIRA FABER e outro
APELADO : VANDA LUCIA NASCIMENTO BUENO PRADO
ADVOGADO : FLAVIA DI FAVARI GROTTI e outro
APELADO : BANCO BGN S/A
No. ORIG. : 00001151220084036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Fls. 265/266 - Verifico que o subscritor da petição em referência não se encontra regularmente representado nos autos, devendo ser desentranhada a petição e o respectivo documento anexado.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.
Batista Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004860-96.2008.4.03.6126/SP

2008.61.26.004860-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : VIACAO GALO DE OURO TRANSPORTES LTDA
ADVOGADO : EMILIO ALFREDO RIGAMONTI e outro
No. ORIG. : 00048609620084036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença integrada por decisão que apreciou embargos declaratórios, que extinguiu embargos à execução sem condenação em verba honorária, tendo em vista que a extinção decorreu da adesão da apelada ao parcelamento previsto na Lei 11.941/09.

A União interpôs recurso de apelação, no qual reitera os termos do agravo retido nos autos de impugnação ao valor da causa apenso e sustenta que a condenação ao pagamento de honorários sucumbenciais é medida imperativa, nos termos do artigo 26, do CPC.

Recebido o recurso, com resposta, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento, nos termos do artigo 557, do CPC, eis que a matéria é objeto de entendimento consolidado nesta Corte e no C. STJ.

Inicialmente, não conheço das razões do agravo retido relativas à impugnação ao valor da causa em apenso, eis que a decisão proferida em referido incidente processual deveria ter sido objeto de agravo de instrumento, sendo incabível o agravo retido manejado nestes autos principais.

Por tais razões, não há como se conhecer do agravo retido, conforme se infere da jurisprudência desta Corte: *PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. RAZÕES DE AGRAVO RETIDO PERTINENTES À IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA NÃO CONHECIDAS. CARÊNCIA DA AÇÃO. INÉPCIA DA INICIAL. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO ESTADUAL. PRESCRIÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL TESTEMUNHAS. CONTRATO DE TRABALHO ANOTADO EM CTPS. PROVA PLENA. INDENIZAÇÃO. INAPLICABILIDADE. RENDA MENSAL INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. I - Não se conhece das razões de agravo retido pertinente ao incidente de impugnação ao valor da causa, de vez que o recurso cabível seria o agravo de instrumento. II - A preliminar de carência da ação por falta de interesse de agir não será conhecida, haja vista que o autor postulou o benefício na esfera administrativa. III - As preliminares de inépcia da inicial e falta de fundamentação também não serão conhecidas, vez que o INSS traz fundamentos diversos da presente causa. IV - Não merece acolhimento a preliminar relativa à impossibilidade jurídica do pedido, uma vez que a pretensão do autor encontra-se expressamente prevista na Lei nº 8.213/91. V - Preliminar relativa à incompetência da justiça estadual de primeira instância que deve ser rejeitada, em face do disposto no §3º do art. 109 da Constituição Federal. VI - A prescrição não atinge o direito do segurado, e sim eventuais prestações. VII - Havendo início de prova material, roborada por testemunhas, deve ser reconhecido o direito à averbação de tempo de serviço cumprido pelo autor, na qualidade de rurícola, sem registro, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91. VIII - Contrato de trabalho anotado em CTPS representa prova plena do vínculo empregatício. IX - A obrigação de recolher as contribuições previdenciárias é cabível ao empregador, não podendo incumbir este ônus ao empregado, portanto, comprovados os vínculos empregatícios, cabe o reconhecimento dos períodos para todos os fins. X - Tendo em vista que o autor atinge mais de 30 anos de serviço, faz jus ao benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, equivalente ao valor de 70% do salário-de-benefício, nos termos dos arts. 52 e 53, II, da Lei nº 8.213/91. XI - Nas ações que versam sobre benefícios previdenciários, a fixação de honorários advocatícios é de 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença. XII - Agravo retido de fl. 10/11 dos autos em apenso não conhecido. Agravo retido de fl. 93/98 dos autos principais não conhecido em parte e, na parte conhecida, improvido. Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas. (TRF3 DÉCIMA TURMA AC 200103990048320 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 662949 JUIZ SERGIO NASCIMENTO)*

No que tange à verba honorária, razão assiste à recorrente.

A sentença apelada excluiu a condenação da apelada ao pagamento de honorários advocatícios, ao fundamento de que estes seriam indevidos, em função do quanto estabelecido no artigo 6º da Lei 11.941/09.

No entanto, a isenção prevista em referido dispositivo não se aplica à hipótese vertente - renúncia ao direito em que se funda os embargos a execução -, mas apenas ao sujeito passivo que possuir ação judicial visando o restabelecimento de opção ou a reinclusão em outros parcelamentos.

Destarte, não há que se falar em isenção da verba honorária, *in casu*, mas sim na aplicação do artigo 26 c.c o artigo 20, §4º, ambos do CPC, considerando que o apelado desistiu da demanda (artigo 26, CPC) e que não houve condenação (artigo 20, §4, CPC).

Assim, vem decidindo esta Corte:

PROCESSO CIVIL - - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - LEI 11.941 DE 2009 - RENÚNCIA ART. 269, V, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CABÍVEIS - ART. 535, DO CPC - DESNECESSIDADE DE APRECIÇÃO DE TODOS OS DISPOSITIVOS LEGAIS APONTADOS - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO I - Os embargos de declaração não se prestam à modificação do julgado, de vez que não resta caracterizada nenhuma das hipóteses previstas no art. 535, do CPC. II- Adesão ao REFIS, nos ditames da Lei 11.941/09, implica em desistência da ação, nos moldes do art. 269, V, CPC. Em se tratando de honorários advocatícios, aplicam-se os artigos 26 e 20, §4º, ambos do Código de Processo Civil, uma vez que a isenção prevista no art. 6º, § 1º, da lei supra citada só é concedida ao sujeito passivo que possuir ação judicial visando o restabelecimento de opção ou a reinclusão em outros parcelamentos. III- O magistrado não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo, que por si só, achou suficiente para a composição do litígio. IV- Irrelevante a referência expressa aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é suficiente para caracterizar o prequestionamento da matéria. V- Embargos de

declaração rejeitados. (TRF3 SEGUNDA TURMA DJF3 CJI DATA:17/02/2011 AC 200061820110591 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1079613 JUIZ COTRIM GUIMARÃES)

Nessa perspectiva, com base no artigo 20, §4º, do CPC, fixo a verba honorária em R\$2.000,00, valor que reputo razoável, considerando a singeleza do motivo que ensejou a extinção do feito e conseqüentemente a grau de complexidade e do labor desenvolvido pelos patronos da apelante; e a jurisprudência deste Tribunal Regional:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ADESÃO AO PARCELAMENTO INSTITUÍDO PELA LEI Nº 11.941/2009. VERBA HONORÁRIA FIXADA EM R\$ 1.000,00. VALOR ADEQUADO PARA FIXAR O TRABALHO DO CAUSÍDICO. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A adesão ao parcelamento condiciona o contribuinte à desistência de qualquer ação relativa aos débitos com a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação e, não sendo a hipótese do § 1º do art. 6º da Lei nº 11.941/2009, os honorários advocatícios são devido no valor de R\$ 1.000,00 (mil reais). 2. No caso concreto a fixação em R\$ 1.000,00 levou em conta a natureza do decisum e a injustiça flagrante em impor honorários de mais de vinte mil reais em desfavor de quem, autorizado pela lei, podia aderir a favor fiscal, pondo fim ao litígio. 3. Agravo legal não provido. (TRF3 PRIMEIRA TURMA APELREE 200403990384138 APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 986714 JUIZ JOHONSOM DI SALVO)

Ante o exposto, com base no artigo 557, do CPC, não conheço do agravo retido e dou parcial provimento ao recurso de apelação interposto, a fim de reformar a sentença apelada no que tange à verba honorária, condenando a apelada a pagar à recorrente o valor de R\$2.000,00 a título de honorários advocatícios, nos termos do artigo 20, §4º, do CPC.

Publique-se. Intimem-se. Oportunamente, rematam-se os autos ao MM Juízo de primeiro grau.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003957-72.2009.4.03.0000/MS

2009.03.00.003957-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : REJANE RIBEIRO FAVA GEABRA
ADVOGADO : REJANE RIBEIRO FAVA GEABRA
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : BERNARDO JOSE BETTINI YARZON
PARTE AUTORA : MARIO FEITOZA e outros
: NIVALDO CASTRO DE MENEZES
: ALDO DE ARRUDA
: ADAO TEOTONIO DA SILVA
: TEREZINHA ALLE DOS SANTOS RIBEIRO
ADVOGADO : REJANE RIBEIRO FAVA GEABRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 97.00.05515-9 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por REJANE RIBEIRO FAVA em face de decisão terminativa (fls.158/159) proferida, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, que deu parcial provimento ao seu recurso determinando o prosseguimento da execução de honorários advocatícios decorrentes da ação de conhecimento transitada em julgado.

Alega que a decisão é omissa por não determinar a exclusão da verba honorária lhe imposta pelo Magistrado *a quo*, na decisão proferida em execução (fls. 99).

É o breve relatório.

DECIDO

Os embargos de declaração têm a finalidade de afastar do acórdão qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a obscuridade por acaso identificada e extinguir qualquer contradição entre premissa argumentada e conclusão.

Os presentes embargos merecem provimento para sanar a omissão apontada.

Com efeito, a condenação em pagamento de verba honorária no valor de R\$ 200,00 (duzentos reais), imputada à embargante em razão da sentença que declarou a nulidade da execução de honorários (fls.99) deve ser tornada sem efeito, vez que decisão embargada ao determinar o prosseguimento da execução, a condenação em honorários restou nula.

Ante o exposto, acolho os embargos para declarar sem efeito a condenação em honorários advocatícios imputada anteriormente à embargante, na sentença de execução.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025315-93.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.025315-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ARVINMERITOR DO BRASIL SISTEMAS AUTOMOTIVOS LTDA
ADVOGADO : MAGDIEL JANUARIO DA SILVA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 2009.61.09.001938-0 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de **embargos de declaração** opostos pela **UNIÃO FEDERAL (Fazenda Nacional)** em face de acórdão que manteve a negativa de seguimento a agravo de instrumento.

Em suas razões, a parte embargante aduz que houve omissão, uma vez que foi proferida sentença no processo de origem, motivo pelo qual pugna pela decretação da perda de objeto do agravo.

É o breve relatório. Decido.

O presente recurso não pode ser conhecido, dada a manifesta ausência de interesse.

Ao contrário do alegado, o recurso teve o seu seguimento negado, de modo que não faz sentido julgá-lo prejudicado.

Ademais, a sentença foi proferida após o julgamento, motivo pelo qual não há qualquer omissão.

Anoto, enfim, que não há qualquer utilidade no provimento postulado.

Diante do exposto, **não conheço** do recurso.

Publique-se.

Intime-se.

Uma vez observadas as formalidades legais e efetuadas as devidas certificações, encaminhem-se os autos à origem.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0042103-85.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.042103-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : WILSON DE AZEVEDO JUNIOR e outro
: MARCIA GONCALVES DE AZEVEDO
ADVOGADO : MIRELLE DOS SANTOS OTTONI e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : EVERALDO ASHLAY SILVA DE OLIVEIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 1999.61.00.059959-9 23 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Wilson de Azevedo Junior e Márcia Gonçalves de Azevedo**, inconformados com a decisão proferida às f. 361-361v dos autos da demanda ordinária n.º 1999.61.00.059959-9, em fase de execução de sentença, promovida em face da **Caixa Econômica Federal - CEF**.

A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

"Aceitei a conclusão em 06.11.2009.

Chamo o feito à ordem.

O processo está em fase de execução de sentença, sendo a discussão entre as partes inadequada. Aliás, já houve decisão a respeito a fl. 302, não se podendo desprezar o que já foi decidido, uma vez que o processo deve seguir o curso normal.

Trata-se de condenação a suportar o ônus da sucumbência, que já foi cumprida pela devedora.

O restante é obrigação de fazer da qual subsiste a atualização do saldo devedor pelo INPC e das prestações conforme o contrato (fl. 172), uma vez que o contrato não tratava da equivalência salarial, sendo a taxa de juros limitada a 12% ao ano (fl. 172).

Note-se que o pedido de repetição do indébito não foi acolhido pelo juízo, inexistindo obrigação de dar pela ré (exceto a sucumbência acima tratada). Além disso, não houve prova pericial antes da sentença, o que importa na falta de manifestação sobre o acerto das prestações pagas pelos autores desde então.

O contrato entre as partes foi revisado, devendo ser cumprido extrajudicialmente, nos termos do julgado. Assim, apenas em caso de recusa ao recebimento das prestações (que sequer foram depositadas nos autos por determinação judicial) ou aplicação de outro índice que não o INPC na atualização do saldo devedor, bem como de taxa de juros superior, é que se poderá dizer do descumprimento da obrigação de fazer constante da sentença pela devedora.

Por isso, indefiro a produção de prova pericial e não verifico desacerto no cálculo da CEF, uma vez que a Contadoria aplicou o IPC às prestações, sem observar a modificação dos embargos de declaração (fl. 172), e os autores querem uma combinação da melhor taxa, o que não é possível, pois o julgado foi no sentido de substituir a TR pelo INPC, devendo a coisa julgada ser respeitada.

A ré deverá emitir os boletos, conforme o julgado, passando os autores ao pagamento na forma da condenação, procedendo-se a eventual acerto das prestações vencidas, caso haja diferenças, o que é certo nos termos do parecer contábil, que, mesmo adotando indevidamente o INPC para atualização das prestações, apurou que os autores fizeram pagamentos a menor.

Nada sendo requerido, no prazo de 30 (trinta) dias, tornem os autos conclusos para sentença de extinção da execução (art. 794, I, do CPC).

Int." (f. 71-71v deste instrumento).

Os agravantes sustentam que:

a) a parcela considerada paga segundo a planilha elaborada pela CEF diverge do que foi efetivamente pago;

b) ao contrário do afirmado pela e. Juíza de primeiro grau, os cálculos apresentados tanto pela CEF quanto pela Contadoria Judicial, observaram a sentença, modificada pelos embargos de declaração, "o que se desconsidera é o recálculo desde o início do contrato, apresentando a evolução do financiamento, a amortização do montante pago a maior nas datas em que se efetivou, até a data da concessão da tutela antecipatória, quando as parcelas começaram a ser pagas nos termos em que fixados na sentença", sendo de rigor a realização de perícia contábil (f. 5).

É o sucinto relatório. Decido.

A sentença de f. 136-148 dos autos principais, integrada pelas decisões de f. 167 e 172, transitada em julgado, determinou que:

"(...) Posto isso, julgo procedente em parte o pedido, extinguindo o feito com julgamento de mérito, nos termos do artigo 269, I do CPC para:

a) excluir a TR como fator de correção monetária do saldo devedor, devendo ser aplicado o IPC até fevereiro de 1991 e o INPC a partir de março de 1991;

b) excluir da correção monetária do saldo devedor a variação do IPC referente ao mês de março de 1990, caso a avença tenha sido celebrada antes desta data;

c) excluir da forma de reajuste nas prestações outro índice de correção monetária que não tenha sido aplicado à categoria profissional do mutuário titular, ficando excluídos os índices de reajuste praticados pelo Plano Real, que não tenham sido aplicados à categoria;

d) condenar a ré nas custas e em honorários advocatícios, os quais fixo em 20% do valor atribuído à causa. P.R.I." (sentença de f. 11-23 deste instrumento)

"Acolho os presentes embargos de declaração para corrigir a contradição apontada, nos seguintes termos:

A. Tanto as prestações quanto as taxas de seguros deverão ser corrigidas pelo IPC, já que a TR, consoante exposto, não pode ser utilizada como fator de correção monetária.;

B. A taxa de juros deverá limitar-se a 12% ao ano. O §3º do art. 192 dispõe expressa e invariavelmente que as taxas de juros não poderão ser superiores a doze por cento ao ano. Qualquer que seja a orientação que venha a se adotar na lei complementar a que alude o caput do art. 192, a taxa de juros não será, em hipótese alguma, superior ao limite no texto constitucional.

No mais, a sentença permanece tal qual lançada.

Retifique-se o livro de registro de sentença.

P.R. e Intimem-se." (decisão em embargos de declaração de f. 24 deste instrumento)

"Acolho parcialmente os embargos de declaração apresentados pela CEF.

A sentença, tal qual prolatada, tem natureza repetitiva, abrangendo as hipóteses de contrato firmado pelas regras do SFH - plano de equivalência salarial.

Todavia, analisando o contrato juntado aos autos, verificamos haver sido a avença celebrada em setembro de 1992, na modalidade Carteira Hipotecária.

Assim, sem perder de vista os fundamentos constantes na sentença e nos embargos de declaração anteriormente decididos, o pedido do autor fica acolhido para limitar a taxa de juros compostos a 12% ao ano, já que no contrato há previsão da incidência da taxa efetiva de 12,6825 ao ano (cf. fls. 25).

Quanto ao índice de correção monetária do saldo devedor, seguir-se-á o fixado na sentença, porque o contrato prevê a aplicação da TR (índice de remuneração básica da poupança - cláusula 10).

As demais hipóteses previstas na parte dispositiva da sentença, tais como a exclusão da correção monetária do saldo devedor da variação do IPC, referente ao mês de março/90, e reajuste das prestações, conforme índice aplicado à categoria do mutuário titular, não dizem respeito ao caso concreto.

Nesse passo, o valor das prestações será calculado na forma contratualmente prevista, com a ressalva feita à correção monetária do saldo devedor, na medida em que esta puder influenciar no valor das prestações.

No mais, persiste a sentença tal qual lançada.

Retifique-se o Livro de Registro de Sentenças.

Int." (decisão em embargos de declaração de f. 25 deste instrumento).

Em resumo, a sentença assegurou a revisão contratual para que seja: a) excluída a TR e aplicado o índice do INPC para correção do saldo devedor; b) aplicado o reajuste das prestações como previsto em contrato; c) a taxa de juros limitada a 12% ao ano.

Iniciando a execução do julgado, a CEF elaborou suas contas (f. 27-44 deste instrumento) e os autores dela discordaram.

Encaminhados os autos à Contadoria Judicial apurou-se valor inferior ao apresentado pela CEF.

Em manifestação aos cálculos apresentados pela contadoria, a CEF ratificou suas contas e se manifestou no sentido de que a taxa de juros que aplicou foi reduzida para 11,3866% ao ano em substituição ao pactuado, enquanto a contadoria utilizou a taxa de 12% ao ano.

No tocante ao INPC, alega a CEF que o ilustre supervisor da Seção de cálculos judiciais da Justiça Federal equivocou-se, uma vez que *"o índice do INPC aplicado ao mês de out/92 refere-se a cotação de set/92, mês da assinatura do contrato a ser aplicado ao mês subsequente e ao o índice do próprio mês como entendeu o supervisor"* (f. 60 deste instrumento).

Os autores manifestaram-se (f. 61-63 deste instrumento), alegando que o contrato fora celebrado em 17.9.1992 e que há diferenças de índices na correção do mútuo, o que resulta em valor menor do apontado pela contadoria. Por fim, sustentaram os autores que *"o recálculo das prestações, trimestralmente, (cláusula décima-segunda), é feita em razão do saldo devedor, assim sendo, sua correção mensal (cláusula décima), com o devido respeito ao Sr. José Jair Batista Filho (fl. 320), não ocasiona incorporação de parcela de amortização negativa"* (f. 62-63) e requereram a nomeação de perito contábil.

Diante desse quadro, resta saber se as prestações anteriores à de número 80 foram revisadas de acordo com o determinado na sentença.

Assevere-se, por primeiro, que, não se trata de obrigação de dar, mas de obrigação de fazer tendo em vista que a sentença determinou a revisão de todo o contrato. Ademais, havendo diferença em favor dos autores, tal valor será compensado com o saldo devedor e não repetido aos autores.

Indo adiante, extrai-se dos autos que a conta elaborada pela CEF considerou as prestações de número 80 em diante, fato que se repetiu no cálculo da Contadoria, onde, aliás se efetuou a conferência da conta apresentada pela ré.

Assim, considerando-se que a sentença determinou a revisão de todo o contrato, o caso é de determinar-se a realização de perícia para elaboração de conta que considere e revise, como repita-se, restou decidido em decisão transitada em julgado, todas as prestações do contrato.

No tocante à alegação de que a parcela considerada paga, segundo a planilha elaborada pela CEF, diverge do que foi efetivamente pago, não assiste razão aos autores, tendo em vista o contido na documentação carreada aos autos.

Deveras, extrai-se da planilha de f. 35-44 deste instrumento, outra realidade, não se incumbindo os autores, destarte, da prova em contrário.

Por fim, verifica-se, ao contrário do afirmado pela e. Juíza em sua decisão de f. 361-361v (f. 71-71v deste instrumento) que, tanto a CEF quanto a Contadoria, utilizaram o índice determinado em sentença, qual seja, o INPC, divergindo, no entanto, as contas quanto à variação da cotação utilizada.

Nesse particular, cumpre mencionar que se deve verificar o estabelecido contratualmente. No entanto, tal instrumento não foi carreado aos autos, sendo, desse modo, impossível sua verificação nesta instância.

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de efeito suspensivo para determinar a realização da perícia contábil.

Comunique-se.

Cumpra-se o disposto no art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Nelton dos Santos

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004634-38.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.004634-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
SINDICATO DAS EMPRESAS DE SERVICOS CONTABEIS E DAS
APELANTE : EMPRESAS DE ASSESSORAMENTO PERICIAS INFORMACOES E
PESQUISAS NO ESTADO DE SAO PAULO SESCON SP
ADVOGADO : VIVIANE BORDIN DE CARVALHO e outro
: MARCOS KAZUO YAMAGUCHI
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00046343820094036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Acolho os embargos de declaração de fls. 711/712, para corrigir o erro material na decisão de fls. 707/709, de modo a dar provimento ao recurso da impetrante, reconhecendo a inexistência de relação jurídico-tributária também em relação aos seus representados.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010600-79.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.010600-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : NELSON DE PAULA NETO e outro
APELADO : ONEIDE FERNANDES FREITAS
ADVOGADO : EDSON COSTA ROSA e outro
No. ORIG. : 00106007920094036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Diante do acordo noticiado às fls. 142/147 e 150, com registro de assunção das custas judiciais e honorários advocatícios a serem pagos pela ré diretamente a parte autora na via administrativa, homologo a transação entre as

partes e julgo extinto o processo com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, III, do CPC, restando prejudicada a análise do recurso interposto.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de setembro de 2012.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014740-59.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.014740-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : TAKEDA PHARMA LTDA
ADVOGADO : REINALDO PISCOPO e outro
SUCEDIDO : NYCOMED PHARMA LTDA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00147405920094036100 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por TAKEDA PHARMA LTDA., em face de sentença que julgou improcedente o pedido formulado em ação ordinária que objetiva provimento jurisdicional que autorize a inexistência de relação jurídico-tributária quanto à majoração da contribuição ao SAT, em razão da aplicação da fórmula do FAP determinada pelo artigo 10 da Lei 10.666/03 e seus Decretos e Portarias regulamentadoras.

Em suas razões, a apelante sustenta ilegalidade e inconstitucionalidade na instituição e na regulamentação do Fator Acidentário de Prevenção - FAP.

Foram ofertadas contrarrazões pela União Federal (fls. 345/357).

É o breve relatório.

Decido.

Anoto, de início, que o presente recurso comporta julgamento monocrático, nos termos do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, uma vez que a sentença observou a jurisprudência desta Corte Regional Federal.

Com efeito, o Fator Acidentário de Prevenção - FAP foi instituído pela Lei nº 10.666/03, cujo artigo 10 permite o aumento/redução das alíquotas referentes à contribuição ao Seguro de Acidente do Trabalho - SAT (atual Risco Ambiental do Trabalho - RAT), prevista no artigo 22, inciso II, da Lei nº 8.212/91.

O artigo 10 da Lei nº 10.666/03 autorizou que os critérios de alteração das alíquotas fossem estabelecidos em regulamento editado pelo Poder Executivo, considerando-se o desempenho da empresa em relação à atividade econômica desenvolvida; apurado em conformidade com os resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social - CNPS.

Tendo em vista a determinação legal, em setembro de 2009 foi promulgado o Decreto nº 6.957, que alterou o artigo 202-A do Decreto nº 3.048 de maio de 1999, regulando o aumento ou a redução das alíquotas nos seguintes

termos:

Art.202-A. As alíquotas constantes nos incisos I a III do art. 202 serão reduzidas em até cinquenta por cento ou aumentadas em até cem por cento, em razão do desempenho da empresa em relação à sua respectiva atividade, aferido pelo Fator Acidentário de Prevenção-FAP.

§1o O FAP consiste num multiplicador variável num intervalo contínuo de cinco décimos (0,5000) a dois inteiros (2,0000), aplicado com quatro casas decimais, considerado o critério de arredondamento na quarta casa decimal, a ser aplicado à respectiva alíquota.

§2o Para fins da redução ou majoração a que se refere o caput, proceder-se-á à discriminação do desempenho da empresa, dentro da respectiva atividade econômica, a partir da criação de um índice composto pelos índices de gravidade, de frequência e de custo que pondera os respectivos percentis com pesos de cinquenta por cento, de trinta cinco por cento e de quinze por cento, respectivamente.

§4o Os índices de frequência, gravidade e custo serão calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social, levando-se em conta:

I-para o índice de frequência, os registros de acidentes e doenças do trabalho informados ao INSS por meio de Comunicação de Acidente do Trabalho-CAT e de benefícios acidentários estabelecidos por nexos técnicos pela perícia médica do INSS, ainda que sem CAT a eles vinculados;

II-para o índice de gravidade, todos os casos de auxílio-doença, auxílio-acidente, aposentadoria por invalidez e pensão por morte, todos de natureza acidentária, aos quais são atribuídos pesos diferentes em razão da gravidade da ocorrência, como segue:

a) pensão por morte: peso de cinquenta por cento;

b) aposentadoria por invalidez: peso de trinta por cento; e

c) auxílio-doença e auxílio-acidente: peso de dez por cento para cada um; e

III-para o índice de custo, os valores dos benefícios de natureza acidentária pagos ou devidos pela Previdência Social, apurados da seguinte forma:

a) nos casos de auxílio-doença, com base no tempo de afastamento do trabalhador, em meses e fração de mês; e

b) nos casos de morte ou de invalidez, parcial ou total, mediante projeção da expectativa de sobrevida do segurado, na data de início do benefício, a partir da tábua de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística-IBGE para toda a população brasileira, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos.

§5o O Ministério da Previdência Social publicará anualmente, sempre no mesmo mês, no Diário Oficial da União, os róis dos percentis de frequência, gravidade e custo por Subclasse da Classificação Nacional de Atividades Econômicas-CNAE e divulgará na rede mundial de computadores o FAP de cada empresa, com as respectivas ordens de frequência, gravidade, custo e demais elementos que possibilitem a esta verificar o respectivo desempenho dentro da sua CNAE-Subclasse.

§6o O FAP produzirá efeitos tributários a partir do primeiro dia do quarto mês subsequente ao de sua divulgação.

§7o Para o cálculo anual do FAP, serão utilizados os dados de janeiro a dezembro de cada ano, até completar o período de dois anos, a partir do qual os dados do ano inicial serão substituídos pelos novos dados anuais incorporados.

§8o Para a empresa constituída após janeiro de 2007, o FAP será calculado a partir de 1o de janeiro do ano seguinte ao que completar dois anos de constituição.

§9o Excepcionalmente, no primeiro processamento do FAP serão utilizados os dados de abril de 2007 a dezembro de 2008.

§10. A metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social indicará a sistemática de cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP.

As Leis nº 8.212/91 e 10.666/2003 criaram o tributo e descreveram a hipótese de incidência, sujeitos ativo e passivo, base de cálculo e alíquota, em consonância com os **princípios da tipicidade tributária e da segurança jurídica**. As normas legais também atenderam as exigências do art. 97 do Código Tributário Nacional, quanto à definição do fato gerador, mas, por seu caráter genérico, a lei não deve descer a minúcias a ponto de elencar todas as atividades e seus respectivos graus de risco. Essa competência é do Decreto regulamentar, ao qual cabe explicitar a lei para garantir-lhe a execução.

A conjugação dos dispositivos citados permite constatar plenamente a hipótese de incidência e a sua consequência, com todos os elementos necessários à cobrança do tributo, ou seja, os critérios pessoal, temporal, espacial e quantitativo, o que afasta a alegação de violação à **legalidade tributária**.

A propósito, não há que se falar que o decreto teria desbordado das suas funções regulamentares. Com efeito, o ato emanado do Chefe do Poder Executivo da República, que encontra fundamento no artigo 84, inciso IV, da Constituição Federal de 1988, apenas explicitou as condições concretas previstas nas Leis nºs 8.212/91 e 10.666/03, o que afasta qualquer alegação de violação do disposto no artigo 150, inciso I, da Constituição Federal.

No tocante à alegação de violação aos princípios da **isonomia** e da **proporcionalidade**, observo que a Resolução nº 1.308/09, do CNPS, estabelece que *"após o cálculo dos índices de frequência, gravidade e custo, são atribuídos os percentis de ordem para as empresas por setor (subclasse da CNAE) para cada um desses índices", de modo que "a empresa com menor índice de frequência de acidentes e doenças do trabalho no setor, por exemplo, recebe o menor percentual e o estabelecimento com maior frequência acidentária recebe 100%"* (item "2.4").

Em seguida, cria-se um índice composto, atribuindo ponderações aos percentis de ordem de cada índice, com um peso maior à gravidade (0,50) e à frequência (0,35) e menor ao custo (0,15). O custo que a acidentalidade representa fará parte do índice composto, mas sem se sobrepôr à frequência e à gravidade. E para obter o valor do FAP para a empresa, o índice composto *"é multiplicado por 0,02 para distribuição dos estabelecimentos dentro de um determinado CNAE-Subclasse variar de 0 a 2"* (item "2.4"), devendo os valores inferiores a 0,5 receber o valor de 0,5 que é o menor fator acidentário.

O item "3" da Resolução nº 1.308/2009, incluído pela Resolução 1.309/2009, do CNPS, dispõe sobre a taxa de rotatividade para a aplicação do FAP, com a finalidade de evitar que as empresas que mantêm por mais tempo seus trabalhadores sejam prejudicadas por assumirem toda a acidentalidade.

No que toca à transparência na divulgação na metodologia de cálculo do FAP, bem como das informações relativas aos elementos gravidade, frequência e custo das diversas Subclasses do CNAE, é preciso considerar que tal metodologia foi aprovada pelo Conselho Nacional da Previdência Social (CNPS), por meio das Resoluções nº. 1.308, de 27 de maio de 2009 e 1.309, de 24 de junho de 2009, como previsto no art. 10 da Lei 10.666/2003.

Os "percentis" dos elementos gravidade, frequência e custo das Subclasses do CNAE foram divulgados pela Portaria Interministerial nº. 254, de 24 de setembro de 2009, publicada no DOU de 25 de setembro de 2009. Desta forma, de posse destes dados, o contribuinte poderia verificar sua situação dentro do universo do segmento econômico do qual participa sendo que foram detalhados, a cada uma das empresas, desde a segunda quinzena de novembro de 2009, a especificação dos segurados acidentados e acometidos de doenças de trabalho, mediante seu número de identificação (NIT), Comunicações de acidente s de Trabalho (CAT), Doenças do Trabalho (NTEP e demais nexos aferidos pela perícia médica do INSS), todas as informações disponibilizadas no portal da internet do Ministério da Previdência e Assistência Social.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. VIOLAÇÃO DO DISPOSTO NO CAPUT DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. NÃO COMPROVADA. FAP - FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO. LEI N.º 8.212/91. LEI N.º 10.666/03, ART. 10. RESOLUÇÕES N.ºs 1.308/09 E 1.309/09. DECRETO N.º 6.957/2009. INFRAÇÕES AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA LEGALIDADE E DA PUBLICIDADE. INOCORRÊNCIA. ALEGAÇÃO DE ERROS NO CÁLCULO DO TRIBUTO. NÃO COMPROVADA. 1. O recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do STJ. 2. Ao definir a nova metodologia do Fator Acidentário de Prevenção (FAP), que deve ser utilizado a partir de janeiro de 2010 para calcular as alíquotas da tarificação individual por empresa do Seguro de acidente do Trabalho - SAT, o Governo Federal ratificou, através do Decreto n.º 6.957/2009, as Resoluções do Conselho Nacional de Previdência Social (CNPS). Deveras, nem o referido Decreto, tampouco as Resoluções de n.ºs 1.308/09 e 1.309/09 inovaram em relação ao que dispõem as Leis n.ºs 8.212/91 e 10.666/2003, apenas explicitaram as condições concretas para o que tais normas determinam. 3. As Leis n.º 8.212/91 e 10.666/2003 definem satisfatoriamente os elementos capazes de fazer surgir a obrigação tributária, cabendo ao Decreto a função de elencar todas as atividades e seus respectivos graus de risco, explicitando a lei para garantir-lhe a execução. 4. No que se refere à instituição de tributos, o legislador esgota sua atividade ao descrever o fato gerador, a alíquota, a base de cálculo e o contribuinte. A avaliação das diversas situações concretas que influenciam a ocorrência da hipótese de incidência ou o cálculo do montante devido é ato de execução. 5. Não há que se falar em infração aos princípios da legalidade genérica e estrita (art. 5º, II e 150, I da CF), uma vez que o FAP está expressamente previsto no art. 10 da Lei n.º 10.666/2003. 6. Não merece prosperar a alegação de que não são de conhecimento da empresa os dados utilizados na fórmula do cálculo do FAP, já que o Ministério da Previdência e Assistência Social disponibilizou em seu portal da internet os índices de frequência, gravidade e custo de toda a acidentalidade registrada nos anos de 2007 e 2008 das 1301 subclasses ou atividades econômicas. 7. Os agravantes alegam que há erros no cálculo do tributo, pois teriam sido computados acidentes que não decorrem das condições de segurança existentes no ambiente do trabalho,

todavia nada trazem aos autos que possa comprovar sua alegação. 8. Agravo desprovido.
(TRF3- AI 2010.03.00.011960-2 - SEGUNDA TURMA - JUIZA ELIANA MARCELO - DJF3 CJI
DATA:18/11/2010 PÁGINA: 343)

DIREITO TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SAT. CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO DO FAP. CONSTITUCIONALIDADE. LEGALIDADE.

1. A matéria trazida à discussão nestes autos cinge-se à contribuição previdenciária devida pelo empregador em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, nos termos do artigo 22, inciso II, da Lei nº 8.212/91.

2. O artigo 10, da Lei nº 10.666 de 08/05/2003, estabelece que a contribuição destinada ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente de riscos ambientais do trabalho e da aposentadoria especial, de que trata o artigo 22, inciso II, da Lei nº 8.212/91, poderá ter sua alíquota de 1, 2 e 3%, reduzida até 50%, ou aumentada em até 100%, consoante dispuser o regulamento, em função do desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, em conformidade com os resultados apurados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social, que analisará os índices de frequência, gravidade e custo do exercício da atividade preponderante.

3. Já o Decreto nº 6.957/2009, que deu nova redação ao Decreto nº 3.048/99, regulamentou o dispositivo legal acima mencionado, estabelecendo os critérios de cálculo do FAP.

4. Quanto à constitucionalidade da legislação ordinária que, ao fixar alíquotas diferenciadas de incidência da contribuição devida à título de seguro de acidente do trabalho, atribuiu ao poder regulamentar a complementação dos conceitos de atividade preponderante e grau de risco, o Supremo Tribunal Federal já assentou sua jurisprudência no sentido da inexistência de malferimento ao princípio da legalidade, consoante o disposto nos artigos 5º, II e 150, I, ambos da CF/88 (STF Pleno, RE 343.446-2/SC, Rel. Min. Carlos Velloso, j. 20.3.03, DJU 1 4.4.03, p. 40).

5. E, no sentido da constitucionalidade e da legalidade da contribuição para o SAT este Tribunal Regional Federal da 3ª Região já firmou seu entendimento: Primeira Seção, AC 1999.61.05.014086-0, Rel. Des. Fed. Cecilia Mello, DJU 17/11/2006, p.274; Primeira Turma, AC 2001.61.00.030466-3, Rel. Des. Fed. Johansom Di Salvo, DJU 20/04/2006, p. 859; Segunda Turma, AC 2000.61.00.036520-9, Rel. Des. Fed. Nelton dos Santos, DJU 24/11/2006, p. 411; Quinta Turma, AC 2005.03.99.052786-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJU 22/11/2006, p. 160.

6. O mesmo raciocínio é de ser empregado com relação à aplicação do FAP. Não há que se falar em inconstitucionalidade ou ilegalidade em razão da majoração da alíquota se dar por critérios definidos em decreto. Todos os elementos essenciais à cobrança da contribuição em tela encontram-se previstos em lei, não tendo o Decreto nº 6.957/09, extrapolado os limites delineados no art. 22, inciso II, da Lei nº 8.212/91 e no art. 10 da Lei nº 10.666/03.

7. Não há plausibilidade jurídica na tese de que o FAP tem caráter sancionatório e, portanto, viola a definição de tributo constante do artigo 3º do CTN.

8. A aplicação, tanto das alíquotas diferenciadas em função do risco, como de sua redução ou majoração em função do desempenho da empresa, implicam em fazer com que aquelas empresas que mais oneram a Previdência Social com custos decorrentes de acidentes do trabalho contribuam mais do que as demais; ao passo que aquelas empresas que provocam menos custos ao sistema de previdência contribuam menos do que as demais.

9. É o empresário que se beneficia do resultado econômico da atividade do trabalhador sujeito a risco de acidente e, desta forma, é razoável que as empresas cujas atividades estão sujeitas a mais riscos e provoquem mais acidentes contribuam mais.

10. A sistemática adotada não tem nada de inconstitucional ou ilegal; ao contrário, é a implementação do princípio da equidade na forma de participação do custeio da Seguridade Social, conforme estabelece o inciso V do parágrafo único do artigo 194 da Constituição Federal, bem como a consolidação dos princípios da razoabilidade, do equilíbrio atuarial e da solidariedade.

11. Inexiste afronta aos princípios da igualdade tributária e da capacidade contributiva, uma vez que a contribuição previdenciária incidente sobre os Riscos Ambientais do Trabalho (RAT) é calculada pelo grau de risco da atividade desenvolvida em cada empresa, nos termos da Súmula nº 351 do STJ, prestigiando, assim, a individualização do cálculo por contribuinte.

12. Não se verifica ofensa ao princípio constitucional da irretroatividade tributária, pois tanto a instituição da contribuição previdenciária incidente sobre os Riscos Ambientais do Trabalho (Lei nº 8.212/91) como a possibilidade de majoração de suas alíquotas (Lei nº 10.666/03) foram estabelecidas anteriormente à ocorrência dos fatos geradores noticiados.

13. Quanto à publicidade dos dados estatísticos constantes do Anexo V, do Decreto nº 3.048/99, com as alterações do Decreto nº 6.042/07, e posteriormente do Decreto nº 6.958/09, a metodologia de cálculo do FAP foi aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social (CNPS), órgão paritário, através das Resoluções nºs 1.308/09 e 1.309/09, sendo os "percentis" de cada um dos elementos gravidade, frequência e custo, por

subclasse, divulgado pela Portaria Interministerial nº 254/09.

14. Não há que se falar ainda na necessidade de divulgação dos dados em questão para todas as empresas, uma vez que tal exigência encontra óbice no art. 198 do CTN que veda a divulgação de informações sobre a situação econômica ou financeira do sujeito passivo ou de terceiros e sobre a natureza e o estado de seus negócios ou atividades.

15. Suposta incorreção do cálculo do FAP atribuído pelos agentes tributários não ofende os princípios do contraditório e da ampla defesa, pois a nova disposição do art. 202-B do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 6.957/09, possibilita ao contribuinte inconformado com seu enquadramento insurgir-se através do pertinente recurso administrativo, dotado de efeito suspensivo.

16. Agravo legal improvido.

(TRF3 - AC 2010.61.11.000944-2 - Juíza Convocada SILVIA ROCHA - PRIMEIRA TURMA - DJE 19/7/2011)

Da leitura do disposto no artigo 10 da Lei 10.666/2003, artigo 202-A do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pelo Decreto nº 6.957/09, e da Resolução nº 1.308/09, do CNPS, é de se concluir que a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não é arbitrária, tendo como motivação a ampliação da cultura de prevenção dos acidentes e doenças do trabalho, dando o mesmo tratamento às empresas que se encontram em condição equivalente, tudo em conformidade com o disposto nos artigos 150, inciso II; parágrafo único e inciso V do artigo 194; e 195, § 9º, todos da Constituição Federal de 1988.

Observe, enfim, que o entendimento ora formulado encontra respaldo na jurisprudência dos Tribunais Regionais Federais, conforme se verifica dos seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES AO SAT - FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO (FAP) - ART. 10 DA LEI 10666/2003 - CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE - AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO - AGRAVO IMPROVIDO. 1. Tendo em vista o julgamento, nesta data, do Agravo de Instrumento, está prejudicado o Agravo Regimental, onde se discute os efeitos em que o recurso deve ser recebido. 2. O art. 10 da Lei 10666/2003 instituiu o Fator Acidentário de Prevenção - FAP, permitindo o aumento ou a redução das alíquotas da contribuição ao SAT, previstas no art. 22, II, da Lei 8212/91, de acordo com o desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, a ser aferido com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo CNPS - Conselho Nacional da Previdência Social. 3. Nos termos da Resolução 1308/2009, do CNPS, o FAP foi instituído com o objetivo de "incentivar a melhoria das condições de trabalho e da saúde do trabalhador estimulando as empresas a implementarem políticas mais efetivas de saúde e segurança no trabalho para reduzir a acidentalidade". 4. A definição dos parâmetros e critérios para geração do fator multiplicador, como determinou a lei, ficou para o regulamento, devendo o Poder Executivo se ater ao desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, a ser apurado com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo CNPS. 5. Ante a impossibilidade de a lei prever todas as condições sociais, econômicas e tecnológicas que emergem das atividades laborais, deixou para o regulamento a tarefa que lhe é própria, ou seja, explicitar a lei. Não há, assim, violação ao disposto no art. 97 do CTN e nos arts 5º, II, e 150, I, da CF/88, visto que é a lei ordinária que cria o FAP e sua base de cálculo e determina que as regras, para a sua apuração, seriam fixadas por regulamento. 6. A atual metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP foi aprovada pela Res. 1308/2009, do CNPS, e regulamentada pelo Dec. 6957/2009, que deu nova redação ao art. 202-A do Dec. 3049/99. 7. De acordo com a Res. 1308/2009, do CNPS, "após o cálculo dos índices de frequência, gravidade e custo, são atribuídos os percentis de ordem para as empresas por setor (subclasse da CNAE) para cada um desses índices", de modo que "a empresa com menor índice de frequência de acidentes e doenças do trabalho no setor, por exemplo, recebe o menor percentual e o estabelecimento com maior frequência acidentária recebe 100%" (item "2.4"). Em seguida, é criado um índice composto, atribuindo ponderações aos percentis de ordem de cada índice, com um peso maior à gravidade (0,50) e à frequência (0,35) e menor ao custo (0,15). Assim, o custo que a acidentalidade representa fará parte do índice composto, mas sem se sobrepor à frequência e à gravidade. E para obter o valor do FAP para a empresa, o índice composto "é multiplicado por 0,02 para distribuição dos estabelecimentos dentro de um determinado CNAE-Subclasse variar de 0 a 2" (item "2.4"), devendo os valores inferiores a 0,5 receber o valor de 0,5 que é o menor fator acidentário. 8. O item "3" da Res. 1308/2009, incluído pela Res. 1309/2009, do CNPS, dispõe sobre a taxa de rotatividade para a aplicação do FAP, com a finalidade de evitar que as empresas que mantêm por mais tempo seus trabalhadores sejam prejudicadas por assumirem toda a acidentalidade. 9. E, da leitura do disposto no art. 10 da Lei 10666/2003, no art. 202-A do Dec. 3048/99, com redação dada pela Lei 6957/2009, e da Res. 1308/2009, do CNPS, é de se concluir que a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não é arbitrária, mas tem como motivação a ampliação da cultura de prevenção dos acidentes e doenças do trabalho, dando o mesmo tratamento às empresas que se encontram em condição equivalente, tudo em conformidade com os arts. 150, II, 194, parágrafo único e inciso V, e 195, § 9º, da CF/88. 10. A Portaria 329/2009, dos Ministérios da Previdência Social e da Fazenda,

dispõe sobre o modo de apreciação das divergências apresentadas pelas empresas na determinação do FAP, o que não afronta as regras contidas nos arts. 142, 145 e 151 do CTN, que tratam da constituição e suspensão do crédito tributário, nem contraria o devido processo legal, o contraditório e a duração razoável do processo (art. 5º, LIV, LV e LXXVII, da CF/88). 11. Precedentes: TRF3, AG nº 0002472-03.2010.4.03.0000 / SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, j. 03/05/2010; TRF3, AI nº 0002250-35.2010.403.0000 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DE 16/04/2010; TRF4, AC nº 2005.71.00.018603-1 / RS, 2ª Turma, Relatora Juíza Federal Vânia Hack de Almeida, DE 24/02/2010. 12. Agravo regimental prejudicado. Agravo improvido. (TRF 3ª Região, Quinta Turma, AI nº 397743, Registro nº 2010.03.00.003526-1, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. SAT. FAP. PREVISÃO NA LEI N. 10.666/2003 REGULAMENTADO PELO DECRETO N. 6.957/2009. CONSTITUCIONALIDADE.

LEGALIDADE. 1. O Decreto nº 6.957/2009 regulamenta as Resoluções nºs 1.308/2009 e 1.309/2009, do CNPS e traz a relação das subclasses econômicas - a partir da lista da Classificação Nacional de Atividades Econômicas -, com o respectivo percentual de contribuição (1%, 2% e 3%) de cada atividade econômica, determinando que sobre esses percentuais será calculado o FAP. 2. Não se percebe à primeira vista, infração aos princípios da legalidade genérica e estrita (art. 5º, II e 150, I da CF), em qualquer de suas conseqüências. O FAP está expressamente previsto no artigo 10 da Lei n.º 10.666/2003. O Decreto nº 6.957/09 não inovou em relação ao que dispõe as Leis nºs 8.212/91 e 10.666/2003, apenas explicitando as condições concretas para o que tais normas determinam. 3. A Lei criou o tributo e descrevendo-o pormenorizadamente, com todos os seus elementos: hipótese de incidência, sujeitos ativo e passivo, base de cálculo e alíquota. Também restaram atendidas as exigências previstas no art. 97 do Código Tributário Nacional, inclusive no que toca à definição do fato gerador. 4. O Decreto Regulamentar não tenta cumprir o papel reservado a lei, exaurindo os aspectos da hipótese de incidência, e sim afastar os eventuais conflitos surgidos a partir de interpretações diversas do texto legal, de forma a espancar a diversidade de entendimentos tanto dos contribuintes, quanto dos agentes tributários, incorrendo violação ao art. 84, IV da CF. 5. A contribuição em tela é calculada pelo grau de risco da atividade preponderante da empresa, e não de cada estabelecimento, não infringindo o Princípio da Igualdade Tributária (art. 150, II, CF) e da capacidade contributiva, já que a mesma regra é aplicada a todos os contribuintes. 6. Os argumentos trazidos pelos agravantes no presente recurso não afastam a decisão agravada e tão pouco demonstram a impossibilidade de julgamento do feito monocraticamente, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. 7. Agravo não conhecido. Aplicada multa de 2% (dois por cento) do valor corrigido da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AI nº 405963, Registro nº 2010.03.00.014065-2, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff)

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA DE RECOLHIMENTO DO RAT/SAT. EMPREGO DO FAP. ART. 10 DA LEI Nº 10.666/2003, ART. 202-A DO DECRETO Nº 3.048/1999, E RESOLUÇÕES Nº 1.308 E 1.309/2009 DO CNPS. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE E DE

INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Inexiste a perda de objeto da ação mandamental devido à edição do Decreto nº 7.126, de 3 de março de 2010, que acresceu o artigo 202-B ao Decreto nº 3.048/99 e atribuiu efeito suspensivo a todos os processos administrativos que discutem o FAP, pois persiste o interesse processual da impetrante quanto ao seu pedido de recolher a contribuição ao SAT, sem o acréscimo do multiplicador FAP, bem como a compensação de valores indevidamente recolhidos. 2. A Lei nº 10.666/2003, artigo 10, introduziu na sistemática de cálculo da contribuição ao SAT o Fator Acidentário de Prevenção (FAP), como um multiplicador de alíquota que irá permitir que, conforme a esfera de atividade econômica, as empresas que melhor preservarem a saúde e a segurança de seus trabalhadores tenham descontos na referida alíquota de contribuição. Ou não, pois o FAP é um índice que pode reduzir à metade, ou duplicar, a alíquota de contribuição de 1%, 2% ou 3%, paga pelas empresas, com base em indicador de sinistralidade, vale dizer, de potencialidade de infortunistica no ambiente de trabalho. O FAP oscilará de acordo com o histórico de doenças ocupacionais e acidentes do trabalho por empresa e incentivará aqueles que investem na prevenção de agravos da saúde do trabalhador. 3. Não há que se falar, especificamente, na aplicação de um direito sancionador, o que invocaria, se o caso, o artigo 2º da Lei nº 9.784/99; deve-se enxergar a classificação das empresas face o FAP não como "pena" em sentido estrito, mas como mecanismo de fomento contra a infortunistica e amparado na extrafiscalidade que pode permear essa contribuição SAT na medida em que a finalidade extrafiscal da norma tributária passa a ser um arranjo institucional legítimo na formulação e viabilidade de uma política pública que busca salvaguardar a saúde dos trabalhadores e premiar as empresas que conseguem diminuir os riscos da atividade econômica a que se dedicam. 4. Ausência de violação do princípio da legalidade: o decreto não inovou em relação às as Leis nºs 8.212/91 e 10.666/2003, apenas explicitou o que tais normas determinam. O STF, por seu plenário, no RE nº 343.466/SC (RTJ, 185/723), entendeu pela constitucionalidade da regulamentação do então SAT (hoje RAT) através de ato do Poder Executivo, de modo que o mesmo princípio é aplicável ao FAP. 5. Inocorrência de inconstitucionalidade: a contribuição permanece calculada pelo grau de risco da atividade preponderante da empresa, e não de cada estabelecimento, sem ofensa ao princípio da igualdade tributária (art. 150, II, CF) e a capacidade contributiva, já que a mesma regra é aplicada a todos os contribuintes, sendo que a variação da

expressão pecuniária da exação dependerá das condições particulares do nível de sinistralidade de cada um deles. 6. Matéria preliminar arguida pelo Ministério Público Federal em seu parecer rejeitada e, no mérito, apelo improvido. (TRF 3ª Região, Primeira Turma, AMS nº 326.648, Registro nº 2010.61.00.001844-8, Rel. Des. Fed. Johanson Di Salvo, DJ 06.05.2011, p. 180, unânime)

TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PARA O SAT. CONSTITUCIONALIDADE. ATIVIDADE PREPONDERANTE E GRAU DE RISCO DESENVOLVIDA EM CADA ESTABELECIMENTO DA EMPRESA. ENQUADRAMENTO CONFORME ATO DO EXECUTIVO. COMPENSAÇÃO. 1. Na linha do entendimento do STJ, relativamente às ações ajuizadas até 08.06.2005, hipótese dos autos, incide a regra do "cinco mais cinco", não se aplicando o preceito contido no art. 3º da LC nº 118/05. 2. Constitucionalidade da contribuição ao SAT. Precedentes do e. STF, do e. STJ e deste Regional. 3. Para a apuração da alíquota da contribuição ao SAT deve-se levar em conta o grau de risco da atividade desenvolvida em cada estabelecimento da empresa que possuir registro individualizado no CNPJ, afastando-se o critério do art. 26 do Decreto nº 2.173/97 e regulamentação superveniente. 4. Com o advento da Lei nº 10.666/03, criou-se a redução das alíquotas da contribuição ao SAT, de acordo com o FAP - Fator Acidentário de Prevenção, que leva em consideração os índices de frequência, gravidade e custos dos acidentes de trabalho. Assim, as empresas que investem na redução de acidentes de trabalho, reduzindo sua frequência, gravidade e custos, podem receber tratamento diferenciado mediante a redução de suas alíquotas, conforme o disposto nos artigos 10 da Lei 10.666/03 e 202-A do Decreto nº 3.048/99, com a redução dada pelo Decreto nº 6.042/07. Essa foi a metodologia usada pelo Poder Executivo, dentro de critérios de conveniência e oportunidade, isso para estimular os investimentos das empresas em prevenção de acidentes de trabalho. 5. Dentro das prerrogativas que lhe são concedidas, é razoável tal regulamentação pelo Poder Executivo. Ela aplica-se de forma genérica (categoria econômica) num primeiro momento e, num segundo momento e de forma particularizada, permite ajuste, observado o cumprimento de certos requisitos. A parte autora não apresentou razões mínimas que infirmassem a legitimidade desse mecanismo de ajuste. 6. Assim, não pode ser acolhida a pretensão a um regime próprio subjetivamente tido por mais adequado. O Poder Judiciário, diante de razoável e proporcional agir administrativo, não pode substituir o enquadramento estipulado, sob pena de legislar de forma ilegítima. 7. Compensação nos termos da Lei 8.383/91 e aplicada a limitação percentual da Lei 9.129/95, isso até a vigência da MP 448/08. (TRF 4ª Região, Segunda Turma, AC nº 2005.71.00.018603-1, Rel. Des. Fed. Vânia Hack de Almeida)

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, nos moldes do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Uma vez observadas as formalidades legais e efetuadas as devidas certificações, encaminhem-se os autos à origem.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019551-62.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.019551-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LUCY ANNE DE GÓES PADULA e outro
APELADO : PAULA VARELA SOUZA OLIVEIRA e outro
: MARILIA VARELA CORREIA LIMA
ADVOGADO : SHEILA VIEIRA COUTINHO SILVA e outro
No. ORIG. : 00195516220094036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Descrição fática: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL ajuizou ação monitória em face de **PAULA VARELA SOUZA OLIVEIRA e MARILIA VARELA CORREIA LIMA** objetivando o recebimento da quantia de R\$ 38.726,60 (trinta e oito mil, setecentos e vinte e seis reais e sessenta centavos), proveniente de Contrato de Abertura de Crédito para Financiamento Estudantil - FIES n.º 21.0251.185.0003639-19, o qual não foi quitado pelas rés.

Citada apenas a co-ré Marília Varela Correia Lima (fls. 43), a mesma não se manifestou ou mesmo apresentou embargos monitórios, conforme certificado às fls. 44.

Sentença: o MM. Juízo *a quo* julgou extinto o feito, sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, inciso IV do Código de Processo Civil, com relação à ré Paula Varela Souza, sob o fundamento de que, embora tenha sido regularmente intimada para fornecer o endereço atualizado da ré Paula, a CEF deixou transcorrer o prazo *in albis*, não promovendo ato necessário ao desenvolvimento válido e regular do processo. Deixou, contudo, de condenar a parte autora em honorários, eis que não houve citação, e determinou que se consigne que o termo inicial para a contagem do prazo para apresentação dos embargos monitórios pela ré Marília passará a ser a data de publicação da presente decisão (fls. 55).

Às fls. 62, a CEF peticionou informando que, em decorrência do disposto na Lei n.º 12.202/2010, perdeu a sua condição de agente operadora, não possuindo mais legitimidade para atuar na defesa do FIES. Contudo, por medida de cautela e considerando a natureza pública dos recursos envolvidos, informou que continuaria a dar andamento na demanda até o efetivo ingresso do FNDE no presente processo.

Apelante: CEF pretende a reforma da r. sentença aduzindo, preliminarmente, que perdeu a sua condição de agente operadora, nos moldes do disposto na Lei n.º 12.202/2010, não possuindo mais legitimidade para atuar na defesa do FIES. Porém, por medida de cautela e considerando a natureza pública dos recursos envolvidos, informou que continuaria a dar andamento na demanda até o efetivo ingresso do FNDE no presente processo, motivo pelo qual interpôs, inclusive, o recurso de apelação. No tocante ao **mérito**, alega, em suma, que o caso dos autos não se enquadra na hipótese descrita no artigo 267, inciso IV do CPC, mas sim na hipótese de abandono de causa, a qual exige a intimação pessoal prévia da autora para promover o devido andamento ao feito, o que não ocorreu no caso dos autos. Alega, por fim, que a intimação pessoal da parte é imprescindível para a declaração da extinção do processo, motivo pelo qual a r. sentença deve ser reformada (fls. 67/73).

É o relatório.

DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, posto que a matéria em debate já foi sedimentada no âmbito da jurisprudência pátria.

Em que pese ter o MM. Magistrado *a quo* fundamentado a extinção do processo, com relação à co-ré Paula Varela Souza Oliveira, no inciso IV do artigo 267 do Código de Processo Civil, verifico não ser o caso de ausência dos pressupostos necessários para o desenvolvimento válido do processo, mas sim de extinção por falta de cumprimento de diligência que competia à autora, qual seja, se manifestar ou mesmo realizar diligências no sentido de localizar a parte ré, fornecendo ao Juízo o competente endereço, a fim de viabilizar a citação.

Diante da certidão negativa emitida pelo Sr. Oficial de Justiça no tocante à citação da co-ré Paula (fls. 40), o incluíto magistrado determinou, através do despacho de fls. 44, que a autora informasse o endereço atualizado da mesma, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de extinção do feito com relação à mesma. Ao atender tal determinação, a CEF requereu a efetivação de pesquisa junto ao sistema "Webservice", da Secretaria da Receita Federal, que, por sua vez, apresentou como endereço atualizado da co-ré, o mesmo já informado na petição inicial.

Diante disso, novo despacho foi exarado às fls. 50, com o objetivo de determinar que nova providência fosse efetuada pela autora, sob pena de, no silêncio, os autos irem à conclusão para a extinção do feito com relação à ré Paula Varela Souza Oliveira. Tal determinação deu ensejo a um novo pedido por parte da CEF, que requereu a concessão de prazo de 30 (trinta) dias para diligenciar a respeito do atual paradeiro da co-ré ainda não citada.

Não obstante o prazo requerido ter sido deferido pelo Juízo *a quo* - sendo a autora devidamente intimada desta decisão (fls. 53) - a CEF deixou transcorrer *in albis* tal prazo, conforme certificado às fls. 53 vº.

Com efeito, tal inércia caracteriza abandono de causa (artigo 267, inciso III do CPC), situação esta que exige o atendimento do quanto disposto no §1º do referido dispositivo legal, *in verbis*:

"§1º O juiz ordenará, nos casos dos ns. II e III, o arquivamento dos autos, declarando a extinção do processo, se a parte, intimada pessoalmente, não suprir a falta em quarenta e oito horas."

Da simples leitura do referido parágrafo depreende-se que imperativa se fazia a intimação pessoal da autora para cumprir a diligência antes da extinção do processo, nos termos do art. 267, inciso III, do Código de Processo Civil.

Tal intimação, contudo, não foi sequer determinada pelo Juízo *a quo*, preferindo este, de maneira imediata e indevida, extinguir o feito sem julgamento do mérito. Tal posicionamento, por sua vez, é contrário não só ao disposto na legislação vigente, como também aos entendimentos jurisprudenciais pátrios, os quais passo a transcrever a seguir:

"PROCESSUAL - EXTINÇÃO DO PROCESSO - INÉRCIA DA PARTE (CPC, ART. 267, II e III) - INTIMAÇÃO PESSOAL - NECESSIDADE. - A extinção do processo, com fundamento no Art. 267, II e III do Código de Processo Civil condiciona-se à intimação pessoal da parte a quem incumbe adotar a diligência (Art. "267, § 1º)." (STJ, Primeira Turma, ROMS 8642, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ 13.09.1999, p. 41)

"PROCESSUAL. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE COMPLEMENTAÇÃO DE CUSTAS. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL. ART. 267, § 1º, DO CPC. SÚMULA N.º 240/STJ.

1. O abandono da causa indica um desinteresse por parte do autor e deve ser aferido mediante a intimação pessoal da própria parte, uma vez que a inércia pode ser exatamente do profissional eleito para o patrocínio. (Luiz Fux in Curso de Direito Processual Civil, 4ª edição, Forense, vol. I, pág. 433).

2. A extinção do processo, por insuficiência de preparo, exige a prévia intimação pessoal da parte para que efetue a devida complementação, na forma do art. 267, § 1º, do CPC, verbis: "O juiz ordenará, nos casos dos ns. II e III, o arquivamento dos autos, declarando a extinção do processo, se a parte, intimada pessoalmente, não suprir a falta em quarenta e oito (48) horas." A contumácia do autor, em contrapartida à revelia do réu, consubstancia-se na inércia do autor em praticar ato indispensável ao prosseguimento da demanda. Precedentes: REsp 704230/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, DJ 27/06/2005; REsp 74.398/MG, Rel. Min. Demócrito Reinaldo, DJU de 11.05.98; REsp 448.398/RJ, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJU de 31.03.03; REsp 596.897/RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 05.12.05 3. Recurso especial desprovido."

(STJ, Primeira Turma, RESP 1006113, Rel. Min. Luiz Fux, DJE 25.03.2009, unânime) (grifos nossos)

"PROCESSO CIVIL - PARTE AUTORA - REALIZAÇÃO DE ATOS E DILIGÊNCIAS - ABANDONO DA CAUSA - AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - NULIDADE DA SENTENÇA - ART. 267, III, § 1º, CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1. A norma preconizada no § 1º do art. 267 é peremptória, exige a intimação pessoal da parte ou de quem tenha poderes especiais para representá-la, ou quando esta é infrutífera, da intimação por edital, para suprimento em 48 horas no caso do inciso III, do expressamente mencionado no despacho e, como no caso dos autos, o juiz a quo não foi diligente neste sentido, violando o preceituado no art. 267, § 1º, do Código de Processo Civil, deve a r. sentença que extinguiu o processo sem julgamento do mérito ser declarada nula.

2. Sentença anulada de ofício. Apelação prejudicada."

(TRF 3ª Região, Primeira Turma, AC 1099595, Rel. Des. Johanson de Salvo, DJU 22.01.2008, p. 560, unânime)

"AÇÃO MONITÓRIA E PROCESSUAL CIVIL - PARTE AUTORA QUE DEIXA DE PROMOVER OS ATOS E DILIGÊNCIAS QUE LHE COMPETIR NO PRAZO AVENTADO - EXTINÇÃO DO PROCESSO COM FUNDAMENTO NO ART. 267, III, DO CPC - AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL DA PARTE - INFRINGÊNCIA AO § 1º DO ALUDIDO DISPOSITIVO DA LEI PROCESSUAL CIVIL - RECURSO PROVIDO PARA ANULAR A SENTENÇA, COM O PROSSEGUIMENTO DO FEITO.

1. Não tendo a autora promovido os atos e diligências que lhe competia para possibilitar a citação da parte ré no prazo aventado, ensejando a paralisação do processo por mais de 30 dias, é de rigor a extinção do processo sem resolução do mérito, nos termos do inciso III do artigo 267 do Código de Processo Civil, não configurando a hipótese de indeferimento da petição inicial, até porque preenchidos os requisitos dos artigos 282 e 283 do Código de Processo Civil.

2. A intimação do patrono da Autora, via imprensa ou mesmo pessoal, não supre a necessidade de intimação pessoal da parte, antes da extinção do processo com base no art. 267, III, do CPC.

3. Recurso da CEF provido. (TRF 3ª Região, Quinta Turma, AC 1183614, Rel. Des. Ramza Tartuce, DJF3 11.11.2008)

Diante disso, mister se faz a declaração de nulidade da r. sentença para que a parte autora seja intimada pessoalmente a cumprir a diligência.

Diante do exposto, **dou provimento** ao recurso de apelação interposto pela CEF, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil e da fundamentação supra, anulando a r. sentença que irregularmente extinguiu o processo sem o julgamento do mérito, remetendo os autos ao Juízo de origem para o regular prosseguimento do feito.

Publique-se. Intimem-se.

Após, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00063 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001938-02.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.001938-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : ARVINMERITOR DO BRASIL SISTEMAS AUTOMOTIVOS LTDA
ADVOGADO : MAGDIEL JANUARIO DA SILVA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00019380220094036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e apelação interposta pela União Federal em face de sentença que **concedeu parcialmente a segurança pleiteada** para declarar a inexistência de relação jurídica que obrigue a impetrante ao recolhimento da contribuição previdenciária patronal, na forma prevista no inciso I do artigo 22 da Lei nº 8.212/91, sobre as verbas decorrentes do pagamento de aviso prévio indenizado e do correspondente reflexo ao 13º salário. Outrossim, assegurou o direito da impetrante de proceder à compensação das parcelas indevidamente.

Apelante (União Federal): Alega, em síntese, que as exações em cobrança são devidas por configurarem natureza salarial.

Foram apresentadas contrarrazões pela Impetrante (fls. 176/187).

A Procuradoria Regional da República opinou pelo parcial provimento do recurso de apelação da União Federal para reconhecer a incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de 13º salário.

É o breve relatório. Decido.

A matéria posta em debate comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, "caput" e § 1º-A, do Código de Processo Civil, vez que já foi amplamente discutida perante os Tribunais Superiores, bem com abordada pela jurisprudência desta Egrégia Corte Federal.

DO FATO GERADOR E A BASE DE CÁLCULO DA COTA PATRONAL

O fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no artigo 22, inciso I, da Lei nº. 8.212/91, nos seguintes termos:

"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa."

O referido dispositivo legal limita o campo de incidência das exações às parcelas que integram a remuneração dos trabalhadores, afastando da base de cálculo as importâncias de natureza indenizatória. Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO - AUXÍLIO-CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA - "VALE-TRANSPORTE" - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - SÚMULA 7/STJ.

1. A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nitido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória.

2. O auxílio-creche, conforme precedente da Primeira Seção (REsp 394.530-PR), não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.

3. Uma vez que o Tribunal de origem consignou tratar-se a verba denominada "vale-transporte", na hipótese dos autos, de uma parcela salarial, não ficando, ademais, abstraído na decisão recorrida qualquer elemento fático capaz de impor interpretação distinta, a apreciação da tese defendida pelo recorrente implicaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência vedada a esta Corte em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

4. Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.

(STJ, 2ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 664258/RJ, Processo nº 200400733526, Rel. Min. ELIANA CALMON, Julgado em 04/05/2006, DJ DATA:31/05/2006 PG:00248)

Impende destacar, outrossim, que a mesma motivação foi utilizada pelo Supremo Tribunal Federal para, em sede de medida liminar apreciada nos autos da ADI nº. 1659-8, suspender a eficácia dos dispositivos previstos nas Medidas Provisórias nº. 1523/96 e 1599/97, no que determinavam a incidência de contribuição previdenciária sobre parcelas de caráter indenizatório. O julgado restou ementado nos seguintes termos:

EMENTA: Ação direta de inconstitucionalidade. Medida liminar. - Já se firmou a jurisprudência desta Corte (assim, nas ADIMCs 1204, 1370 e 1636) no sentido de que, quando Medida Provisória ainda pendente de apreciação pelo Congresso nacional é revogada por outra, fica suspensa a eficácia da que foi objeto de revogação até que haja pronunciamento do Poder Legislativo sobre a Medida Provisória revogadora, a qual, se convertida em lei, tornará definitiva a revogação; se não o for, retomará os seus efeitos a Medida Provisória revogada pelo período que ainda lhe restava para vigorar. - Relevância da fundamentação jurídica da arguição de inconstitucionalidade do § 2º do artigo 22 da Lei 8.212/91 na redação dada pela Medida Provisória 1.523-13 e mantida pela Medida Provisória 1.596-14. Ocorrência do requisito da conveniência da suspensão de sua eficácia. Suspensão do processo desta ação quanto às alíneas "d" e "e" do § 9º do artigo 28 da Lei 8.212/91 na redação mantida pela Medida Provisória 1.523-13, de 23.10.97. Liminar deferida para suspender a eficácia "ex nunc", do § 2º do artigo 22 da mesma Lei na redação dada pela Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97.

(STF, Pleno, ADIn nº 1659-8, Rel. Min. MOREIRA ALVES, Julgado em 27/11/1997, DJ 08-05-1998 PP-00002)

DO AVISO PRÉVIO INDENIZADO

O Superior Tribunal de Justiça assentou orientação no sentido de que as verbas pagas pelo empregador, ao

empregado, a título de aviso prévio indenizado, possuem nítido caráter indenizatório, não integrando a base de cálculo para fins de incidência de contribuição previdenciária. A assertiva é corroborada pelo seguinte aresto: *PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIARIAS. FERIAS NÃO GOZADAS.*

I - AS IMPORTANCIAS PAGAS A EMPREGADOS QUANDO DA RESILIÇÃO CONTRATUAL, E POR FORÇA DELA, DIZENTES A AVISO PREVIO, NÃO TEM COLOR DE SALARIO POR ISSO QUE SE NÃO HA FALAR EM CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIARIA. PRECEDENTES.

II - RECURSO PROVIDO.

(STJ, 1ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 3794, Processo nº 199000061105-PE, Relator Min. GERALDO SOBRAL, Data da Decisão: 31/10/1990, JTS VOL.:00020 PÁGINA:196)

No mesmo sentido, é o pacífico entendimento deste E. Tribunal Regional Federal, consoante se verifica dos julgados que seguem:

LEI Nº 8.212/91 - CONTRIBUIÇÃO À SEGURIDADE SOCIAL - PRESCRIÇÃO - DECADÊNCIA - LANÇAMENTO - HOMOLOGAÇÃO - RECOLHIMENTO - TERMO INICIAL - PRAZO QUINQUENAL - INCIDÊNCIA - ADICIONAL NOTURNO - INSALUBRIDADE - HORAS EXTRAS - SALÁRIO-MATERNIDADE - SALÁRIO-FAMÍLIA - NÃO-INCIDÊNCIA - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - GRATIFICAÇÃO POR LIBERALIDADE - FÉRIAS INDENIZADAS - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - SALÁRIO-EDUCAÇÃO - INCUMBÊNCIA - PROVA - FATO CONSTITUTIVO DO DIREITO.

(...)

13. Previsto no §1º, do artigo 487 da CLT, exatamente por seu caráter indenizatório, o aviso prévio indenizado não integra o salário-de-contribuição e sobre ele não incide a contribuição.

(...)

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1292763/SP, Processo nº 200061150017559, Rel. JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, Julgado em 10/06/2008, DJF3 DATA:19/06/2008)

"PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O AVISO PRÉVIO INDENIZADO - NATUREZA INDENIZATÓRIA - § 1º DO ARTIGO 487 DA CLT - SUMULA 09 DO TFR - PRECLUSÃO DA FASE INSTRUTÓRIA - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA - SELIC - TEMPESTIVIDADE

1. Recurso tempestivo. Suspensão de prazos em razão da realização de Inspeção Geral Ordinária na Vara de origem.

2. O aviso prévio é a notificação que uma das partes do contrato de trabalho, seja o empregador, seja o empregado, faz à parte contrária, comunicando-lhe a intenção de rescisão do vínculo, que se dará em data certa e determinada, observado o prazo determinado em lei.

3. O período que o empregado trabalha após ter dado ou recebido o aviso prévio será remunerado da forma habitual, por meio do salário, sobre o qual incide a contribuição previdenciária, uma vez que esse tempo é computado como de serviço do trabalhador para efeitos de cálculo de aposentadoria.

4. Consoante a regra do § 1º do artigo 487 da CLT, rescindido o contrato antes de findo o prazo do aviso, o empregado terá direito ao pagamento do valor relativo ao salário correspondente àquele período. Natureza indenizatória pela rescisão do contrato sem o cumprimento de referido prazo.

5. As verbas indenizatórias não compõem parcela do salário do empregado, posto que não têm caráter de habitualidade; têm natureza meramente ressarcitória, pagas com a finalidade de recompor o patrimônio do empregado desligado sem justa causa e, por esse motivo, não estão sujeitas à incidência da contribuição. Súmula 9 do extinto TFR.

6. Pleito de produção de provas rejeitado. Preclusão da matéria. Ausência de requerimento na fase instrutória. Matéria exclusivamente de direito. Aplicação da regra contida no artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil.

7. Correção monetária pelos índices estabelecidos pelo Conselho da Justiça Federal e do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

8. Até 31.12.1995, os juros de mora eram fixados nos termos do artigo 166, §1º, do CTN, no percentual de 1% ao mês a partir do trânsito em julgado da sentença. Todavia, a partir de 01.01.1996, a matéria foi disciplinada pela Lei nº 9.250/95, que no §4º do artigo 39, determina o cálculo com a aplicação da taxa SELIC. Precedentes STJ.

9. Apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS improvida e remessa oficial parcialmente provida. (TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 668146/SP, Processo nº 200103990074896, Rel. JUIZA VESNA KOLMAR, Julgado em 13/03/2007, DJF3 DATA:13/06/2008)

TRIBUTÁRIO: MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO. PARCELAS INDENIZATÓRIAS. NATUREZA. NÃO INCIDÊNCIA. MEDIDAS PROVISÓRIAS 1523/96 E 1596/97. LEI 8212/91, ARTS. 22 § 2º E 28 §§ 8º E 9º. REVOGAÇÃO. LEI 9528/97. ADIN 1659-8/DF. CONCESSÃO PARCIAL DA ORDEM.

I - O mandado de segurança preventivo é adequado para suspender a exigibilidade de contribuição social incidente sobre verbas de natureza indenizatória pagas aos empregados, bem como declarar incidentalmente a inconstitucionalidade ou ilegalidade de medida provisória (MP 1523/96 e 1596/97).

II - Os pagamentos de natureza indenizatória tais como aviso prévio indenizado, indenização adicional prevista no artigo 9º da 7238/84 (dispensa nos 30 dias que antecedem o reajuste geral de salários) e férias indenizadas não compõem a remuneração, donde inexigível a contribuição previdenciária sobre essas verbas. Precedentes.

III - O Colendo STF suspendeu liminarmente em ação direta de inconstitucionalidade (ADIN 1659-8) os dispositivos previstos nas MP's 1523/96 e 1596/97, os quais cuidam da incidência da contribuição previdenciária sobre parcelas indenizatórias, além de terem sido revogados pela Lei de conversão 9528/97, embora a referida ADIN tenha sido julgada prejudicada a final, em virtude da perda de objeto da mesma.

IV - Destarte, a impetrante possui o direito líquido e certo de suspender a exigibilidade das contribuições, especialmente o aviso prévio indenizado e a indenização adicional da Lei 7238/84, cuja concessão parcial do mandamus foi correta e deve ser mantida, negando-se provimento à apelação e à remessa oficial.

V - Apelação do INSS e remessa oficial improvidas.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 191811/SP, Processo nº 199903990633050, Rel. JUIZA CECILIA MELLO, Julgado em 03/04/2007, DJU DATA:20/04/2007 PÁGINA: 885)

Ora, ausente previsão legal e constitucional para a incidência de contribuição previdenciária sobre importâncias de natureza indenizatória, da qual é exemplo o aviso prévio indenizado, não caberia ao Poder Executivo, por meio de simples ato normativo de categoria secundária, forçar a integração de tais importâncias à base de cálculo da exação.

Destarte, tenho que a revogação da alínea "f", do inciso V, § 9º, artigo 214, do Decreto nº. 3.048/99, nos termos em que promovida pelo artigo 1º do Decreto nº. 6.727/09, não tem o condão de autorizar a cobrança de contribuições previdenciárias calculadas sobre o valor do aviso prévio indenizado.

No tocante aos eventuais reflexos do décimo terceiro salário originados das verbas anteriormente mencionadas, é devida a incidência de contribuição previdenciária, ante a natureza salarial daquela verba, conforme entendimento consolidado na **Súmula nº. 688 do Supremo Tribunal Federal**.

Nesse sentido:

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE AVISO PRÉVIO INDENIZADO E 13º SALÁRIO PROPORCIONAL AO AVISO PRÉVIO INDENIZADO. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. I - Aplicação do prazo prescricional quinquenal às ações ajuizadas após a Lei Complementar nº 118/05. Precedente do STF. II - As verbas pagas pelo empregador ao empregado sobre o aviso prévio indenizado não constitui base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que não possui natureza remuneratória mas indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte. III - É devida a contribuição sobre os valores relativos ao 13º proporcional ao aviso prévio indenizado, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessa verba. IV - Direito à compensação sem as limitações impostas pelas Leis nº 9.032/95 e nº 9.129/95, após o trânsito em julgado, nos termos do artigo 170-A, do CTN. Precedentes. V - A situação que se configura é de sucumbência recíproca, no caso devendo a parte ré arcar com metade das custas em reembolso, anotando-se que a Fazenda Pública deve ressarcir o valor das custas adiantadas pela parte adversa. Precedente do STJ. VI - Recursos e remessa oficial parcialmente providos. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AMS nº. 333.447, Registro nº. 00052274220104036000, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, DJ 28.06.12)

DA COMPENSAÇÃO

Quanto ao direito de compensação, este foi primeiramente disciplinado pela Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, que assim dispunha em seu artigo 66, *in verbis*:

"art. 66 - Nos casos de pagamento indevido ou a maior de tributos, contribuições federais, inclusive previdenciárias, e receitas patrimoniais, mesmo quando resultante de reforma anulação, revogação, ou rescisão de decisão condenatória o contribuinte poderá efetuar a compensação desse valor no recolhimento de importância correspondente a período subsequente.

§ 1º - A compensação só poderá ser efetuada entre tributos, contribuições e receitas da mesma espécie."

Por sua vez, foi publicada a Lei 9.430, em 30 de dezembro de 1996, prevendo-se a possibilidade de realizar a compensação de créditos tributários com quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, desde que atendida a exigência de prévia autorização daquele órgão em resposta a requerimento do contribuinte.

Com o advento da Lei nº 10.637/2002 que alterou a redação do artigo 74 da retro mencionada lei, não mais se exige o prévio requerimento do contribuinte e a autorização da Secretaria da Receita Federal para a realização da compensação em relação a quaisquer tributos e contribuições, porém, estabeleceu o requisito da entrega, pelo contribuinte, contendo as informações sobre os créditos e débitos utilizados, cujo efeito é o de extinguir o crédito

tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação.

Em julgamento de recurso especial repetitivo (CPC, art. 543-C) o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a questão da compensação tributária entre espécies, o regime aplicável é o vigente à época da propositura da ação, ficando, portanto, o contribuinte sujeito a um referido diploma legal:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).
2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).
3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e Compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.
4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".
5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.
6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.
7. Em conseqüência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.
8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."
9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (EResp 488992/MG).

....."
(REsp 1137738 / SP RECURSO ESPECIAL 2009/0082366-1 - relator: Ministro LUIZ FUX - STJ - órgão julgador: PRIMEIRA SEÇÃO - data de publicação DJe 01/02/2010)

Entretanto, novas alterações surgiram sobre o instituto da compensação, com o advento da Lei-11.457/2007: "Art. 2º Além das competências atribuídas pela legislação vigente à Secretaria da Receita Federal, cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, e das contribuições instituídas a título de substituição. (Vide Decreto nº 6.103, de 2007)".

"Art. 26. O valor correspondente à compensação de débitos relativos às contribuições de que trata o art. 2º desta Lei será repassado ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social no máximo 2 (dois) dias úteis após a data em que ela for promovida de ofício ou em que for deferido o respectivo requerimento.

Parágrafo único. O disposto no art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2º desta Lei".

"Art. 27. Observado o disposto no art. 25 desta Lei, os procedimentos fiscais e os processos administrativo-fiscais referentes às contribuições sociais de que tratam os arts. 2º e 3º desta Lei permanecem regidos pela legislação precedente".

Ainda, dispõe o art. 11 da Lei nº 8.212/91:

"Art. 11. No âmbito federal, o orçamento da Seguridade Social é composto das seguintes receitas:

I - receitas da União;

II - receitas das contribuições sociais;

III - receitas de outras fontes.

Parágrafo único. Constituem contribuições sociais:

a) as das empresas, incidentes sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados a seu serviço; (Vide art. 104 da lei nº 11.196, de 2005)

b) as dos empregadores domésticos;

c) as dos trabalhadores, incidentes sobre o seu salário-de-contribuição; (Vide art. 104 da lei nº 11.196, de 2005)

d) as das empresas, incidentes sobre faturamento e lucro;

e) as incidentes sobre a receita de concursos de prognósticos".

Finalmente, cita-se a Instrução Normativa RFB nº 900, de 30/12/2008:

"Art. 34. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive o reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo administrado pela RFB, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos administrados pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias, cujo procedimento está previsto nos arts. 44 a 48, e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos".

No presente caso, a ação mandamental foi impetrada em 01/09/2011 (fl. 02), não se aplicando ao caso o art. 74 da Lei-10.637/02, que alterou a Lei-9.430/96, que previa a possibilidade de compensação entre quaisquer tributos administrados pela Receita Federal, devendo, entretanto aplicar a compensação prevista no artigo 26, Parágrafo único da Lei-11.457/2007 (norma legal que tratou da unificação dos órgãos arrecadatórios), que limita essa previsão.

Neste sentido os julgados desta Corte:

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - MANDADO DE SEGURANÇA - INCIDÊNCIA SOBRE VERBAS DE CUNHO INDENIZATÓRIO - IMPOSSIBILIDADE - COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA - ART. 89 DA LEI 8212/91, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11941/2009, ART. 170-A DO CTN E ARTS. 34 E 44 DA IN 900/2008, VIGENTES À ÉPOCA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL - AÇÃO AJUIZADA APÓS 09/06/2005 - APELO E REMESSA OFICIAL PROVIDOS PARCIALMENTE.

1. [...]

7. Mesmo com a criação da Secretaria da Receita Federal do Brasil, que, além das atribuições da antiga Secretaria da Receita Federal, passou também a planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo único do artigo 11 da Lei no 8212/91, a Lei nº 11457, de 16/03/2007, deixou expresso, no parágrafo único do seu artigo 26, que, às referidas contribuições, não se aplica o disposto no artigo 74 da Lei nº 9430/96. Precedente do Egrégio STJ (REsp nº 1235348 / PR, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 02/05/2011).

[...].

13. Apelo e remessa oficial parcialmente providos. (TRF 3ª Região, Quinta Turma, AMS 0005375-10.2011.4.03.6100, Des. Fed. RAMZA TARTUCE, TRF3 CJI DATA:14/12/2011).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - PIS/COFINS - COMPENSAÇÃO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - DESCABIMENTO - ART. 74, LEI 10.637/2002 - ARTIGOS 2º E 26, LEI 11.457/2007 - MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE - ART. 151, CTN - RECURSO IMPROVIDO.

1. Ainda que os tributos federais e as contribuições previdenciárias sejam geridos pela mesma autoridade administrativa, nos termos da Lei nº 11.457/07, a sistemática do procedimento de compensação, entretanto, são distintos.

2. A própria legislação apontada pela recorrente respalda as ressalvas no procedimento compensatório de tributos federais e contribuições previdenciárias.

3. O art. 74 da Lei nº 10.637/2002, que alterou a Lei nº 9.430/96, prevê a possibilidade de compensação entre quaisquer tributos administrados pela Receita Federal, entretanto, a Lei nº 11.457/2007 (norma legal que tratou da unificação dos órgãos arrecadatórios), nos artigos 2º e 26, parágrafo único, limita essa previsão, excetuando as contribuições em comento da possibilidade de compensação.

4. Prevê o art. 34 da IN nº 900/2008 que o sujeito passivo que apurar crédito, inclusive o reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo administrativo pelo RFB, passível de restituição ou de

ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos administrado pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias, cujo procedimento está previsto nos art. 44 a 48, e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos.

5. Por sua vez, o art. 44 acima mencionado prevê que o sujeito passivo que apurar crédito relativo às contribuições previdenciárias previstas nas alíneas "a" a "d" do inciso I do parágrafo único do art. 1º, passível de restituição ou de reembolso, poderá utilizá-lo na compensação de contribuições previdenciárias correspondentes a períodos subseqüente.

6. Não se tratando de pagamento ou recolhimento indevido ou maior que o devido de contribuição previdenciária a ser compensada, imprópria a compensação conforme requerida, justificando, portanto, o cabimento da manifestação de inconformidade.

7. Não se verifica hipótese de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, CTN.

8. Agravo de instrumento improvido". (TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 201003000197741, Des. Fed. NERY JUNIOR, DJF3 08/07/2011).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO. CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS. INSTRUÇÃO NORMATIVA RFB 900/08. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES DA CONCESSÃO DE LIMINAR.

1. Não estão presentes os requisitos para a concessão da liminar em mandado de segurança, nos termos do art. 7º da Lei 12.016/09.

2. Falece à agravante o fundamento relevante, eis que não se vislumbra ilegalidade nos arts. 34, 44 e 45 da Instrução Normativa da RFB n.º 900/08, que dispõe sobre a restituição e compensação de quantias recolhidas título de tributo administrado pela então Secretaria da Receita Federal.

3. Referidos artigos estabelecem que os eventuais créditos de tributos administrados pela RFB poderão ser compensados com eventuais débitos relativos a tributos também administrados pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias. A restrição está em consonância com o art. 89, caput, da Lei 8.212/91.

4. Em reiterados precedentes, esta E. Sexta Turma tem referendado a referendado o disposto na Instrução Normativa 900/08: AC 200161150003255, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, DJF3 CJI 12/05/2011, p. 1.141; AMS 200561000259857, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, DJF3 CJI 05/05/2011, p. 1.045).

5. De outra parte, não se vislumbra o periculum in mora, já que não há prejuízo em eventual compensação posterior, por ventura autorizada após o provimento jurisdicional definitivo.

6. Saliente-se, ademais, que o § 2º do art. 7º da nova lei do mandado de segurança veda a concessão de liminar que tenha por objeto a compensação de créditos tributários.

7. Agravo de instrumento improvido. Agravo regimental prejudicado". (TRF 3ª Região, Sexta Turma, AI 201103000075720, Relator(a) Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJF3 12/08/2011).

DA TAXA SELIC

Tratando-se de indébito tributário, a correção monetária deve se dar através da aplicação da SELIC, a incidir desde a data do efetivo desembolso, afastada a cumulação com qualquer outro índice de correção ou de juros, tendo em vista que é composta por taxas de ambas as naturezas, consoante fazem prova os arestos a seguir:

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - FGTS - LC N. 110/2001 - PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS NO TRIBUNAL DE ORIGEM - INOVAÇÃO DE TESE - IMPOSSIBILIDADE - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001 - NATUREZA TRIBUTÁRIA - INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC.

1. Não se conclui por omissio o julgado se a parte, somente em sede de embargos de declaração no Tribunal a quo, suscita questão necessária a sua pretensão, precluindo o direito de suscitá-la na instância seguinte.

2. Diante da inovação de fundamentos em sede de embargos de declaração, entende-se que não houve o necessário prequestionamento das matérias ali suscitadas, incidindo na espécie as Súmulas 282 e 356 do STF.

3. É entendimento deste Tribunal que na repetição de indébito fiscal, seja como restituição ou compensação tributária, é devida a taxa SELIC, sendo igualmente aplicável às contribuições instituídas pela Lei Complementar n. 110/01, haja vista sua natureza tributária.

Agravo regimental improvido." (STJ, 2ª Turma, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 940622/RS, Processo nº 200700781398, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Julgado em 15/04/2008, DJE DATA:25/04/2008)

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL INTRODUZIDA PELOS ARTS. 1º E 2º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. NATUREZA JURÍDICA DE CONTRIBUIÇÃO SOCIAL GERAL. LIMINAR CONCEDIDA PELO E. STF NOS AUTOS DA ADIN Nº 2.556/DF. EFICÁCIA ERGA OMNES. EFEITOS EX TUNC.

I - O Tribunal Pleno do E. Supremo Tribunal Federal concedeu liminar nos autos da ADIN nº 2.556/DF, relatada pelo Ministro Moreira Alves, adotando a posição de que as exações previstas nos arts. 1º e 2º da Lei Complementar nº 110/2001 ostentam a natureza jurídica de "contribuições sociais gerais" e, sob tal qualidade, submetidas à regência do art. 149 da Constituição Federal, forçando a cobrança à observância do princípio da

anterioridade, traduzido pela sua inexigibilidade no mesmo ano de sua instituição, ou seja, 2001, produzindo efeitos apenas a partir do exercício financeiro seguinte, janeiro de 2002.

II - Releva indicar que tal julgamento é dotado de eficácia erga omnes, nos moldes do art. 11, § 1º da Lei nº 9.868/99, atribuindo-se-lhe, especificamente, efeitos ex tunc, impondo-se sua aplicação.

III - A compensação de tributos pagos indevidamente ou a maior é direito do contribuinte, art. 66 da Lei nº 8383/91, devendo, todavia, os valores indevidamente recolhidos ser compensados exclusivamente com contribuições da mesma espécie.

IV - Correção monetária mediante aplicação da taxa SELIC desde a data do desembolso, consoante o disposto no artigo 39 da Lei 9.250/95, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros, tendo em vista a composição da SELIC por taxas de ambas as naturezas.

V - Recursos da União Federal, da CEF e remessa oficial improvidos. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1084823, Processo nº 200361140052023, Rel. Des. CECILIA MELLO, Julgado em 31/10/2006, DJU DATA:24/11/2006 PÁGINA: 423).

Diante do exposto, **dou parcial provimento** à apelação da União Federal e ao reexame necessário para permitir a incidência de contribuição previdenciária sobre os eventuais reflexos das verbas indenizatórias no décimo terceiro salário e para explicitar os critérios de compensação, com base no art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001412-78.2009.4.03.6127/SP

2009.61.27.001412-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : CLAUDIO RODRIGUES PAULINO
ADVOGADO : NIVEA MARTINS DOS SANTOS e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE CARLOS DE CASTRO e outro
No. ORIG. : 00014127820094036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

Decisão

Trata-se de agravo legal interposto pela Caixa Econômica Federal em face de decisão que, em sede de ação ordinária, objetivando a complementação de correção monetária às contas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, dou parcial provimento ao recurso de apelação, para que sejam aplicados na conta vinculada do FGTS do autor, os índices expurgados referentes aos meses de junho de 1987, pelo índice de 18,02% (LBC), maio de 1990, pelo índice de 5,38% (BTN) e fevereiro de 1991, pelo índice de 7,00% (TR), reconhecidos pela Súmula 252 do STJ, ressaltando que eventual pagamento feito administrativamente deve ser descontado no momento da execução do julgado, nos termos do art. 557, §1-A do Código de Processo Civil.

Em suas razões, a agravante aduz que a decisão deve ser reformada, dando provimento ao presente recurso, para que seja declarada a carência da ação com relação aos índices de junho/87, maio/90 e fevereiro/91, pois já corrigidos pelos mesmos percentuais pela Caixa Econômica Federal por força de lei à época.

É o relatório.

O recurso deve ser parcialmente provido.

Melhor analisando a questão referente à ausência de interesse de agir no tocante à correção das contas do FGTS referente aos meses de junho de 1987 (LBC), maio de 1990 (BTN) e fevereiro de 1991 (TR) sobre os depósitos em conta do FGTS, entendo que a **Súmula nº 252** do Superior Tribunal de Justiça não teve o intuito de condenação da empresa pública na aplicação dos referidos índices oficiais nos meses mencionados, mas apenas aclarar que o IPC não se aplica em determinados períodos.

A corroborar tal entendimento, trago a colação o seguinte julgado:

AGRAVO LEGAL. FGTS. CORREÇÃO DA CONTA VINCULADA. JUNHO/87 (LBC). MAIO/90 (BTN). FEVEREIRO/91 (TR). ÍNDICES OFICIAIS JÁ CREDITADOS PELA CEF. CARÊNCIA DE AÇÃO. SÚMULA 252-STJ. EXEGESE.

I - A previsão relativa aos índices de 18,02% (LBC) quanto às perdas de junho de 1987, de 5,38% (BTN) para maio de 1990 e de 7,00%(TR) para fevereiro de 1991 constante da Súmula 252-STJ teve como intuito tão somente esclarecer a inaplicabilidade dos expurgos relativos ao IPC às contas do FGTS nos designados períodos, não se lobrigando no enunciado jurisprudencial comando de condenação da empresa pública na aplicação dos referidos indexadores nos mencionados meses. Súmula 252-STJ. Exegese.

II - Tratando-se de índices oficiais ordinariamente aplicados pela Agravante, como restou sobejamente reconhecido pelo Superior Tribunal de Justiça, restam patenteadas na espécie a inutilidade do provimento perseguido e a conseqüente inexistência de interesse de agir. Carência de ação que se reconhece.

III - Agravo legal provido.

(TRF3, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1551511 N° Documento: 1/9, Processo: 2008.61.20.010994-7 UF: SP Doc.: TRF300320559, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, 2ª TURMA, Data do Julgamento: 15/02/2011, Data da Publicação/Fonte: DJF3 CJI DATA:24/03/2011 PÁGINA: 206)

Diante do exposto, dou provimento ao agravo legal, reconsidero a decisão proferida de fls. 211/214, para, de ofício, julgar extinto o processo sem exame do mérito no tocante ao pedido de aplicação de índice de correção monetária correspondentes aos meses de junho/87, maio/90 e fevereiro/91 sobre os depósitos em conta vinculada do FGTS, com fulcro no art. 267, VI do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00065 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000096-59.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.000096-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : HUMBERTO DOS SANTOS MARTINS
ADVOGADO : AMAURI GREGORIO BENEDITO BELLINI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00000965920094036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Descrição fática: HUMBERTO DOS SANTOS MARTINS opôs embargos à execução que lhe foi movida pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, requerendo a exclusão do pólo passivo da ação executiva.

Sentença: o MM. Juízo *a quo* julgou procedentes os presentes embargos, condenando a embargada ao pagamento de honorários advocatícios ao embargante arbitrados em R\$ 1.200,00 (hum mil e duzentos reais), corrigidos a partir do trânsito em julgado.

Custas na forma da lei. Decisão sujeita ao duplo grau de jurisdição (fls. 88/91).

Apelante: União (Fazenda Nacional) sustenta, em síntese, a legitimidade do apelado para figurar no pólo passivo da execução fiscal, vez que comprovada a dissolução irregular da empresa executada. Caso não seja esse o entendimento, requer a redução da condenação em honorários advocatícios (fls. 94/98).
É o relatório. Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput*, c.c.§ 1º-A do Código de Processo Civil.

Os sócios respondem solidariamente em relação ao débito tributário da pessoa jurídica, nas estritas hipóteses do art. 135, inciso III, do Código Tributário Nacional, *in verbis*:

"art. 135 - São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infrações de lei, contrato social ou estatutos.

III - os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado."

Assim, para a responsabilização dos sócios, necessária se faz a demonstração da presença dos requisitos estabelecidos no dispositivo acima transcrito, eis que o artigo 13 da Lei 8.620/93 deve ser aplicado em sua consonância, diante da indiscutível natureza tributária das contribuições previdenciárias.

Ademais, há de ser observada a hierarquia existente entre os diplomas legais, tendo em vista que, diante da natureza tributária das contribuições previdenciárias, a Lei 8.620/93, na qualidade de lei ordinária, deve respeitar os preceitos da norma complementar, no caso a Lei 5.172/66, recepcionada pela Constituição Federal como tal.

Destarte, a norma autoriza a responsabilização de terceiro, que não o sujeito passivo da relação jurídica tributária, como forma de garantia de satisfação de seu crédito, sendo que, a inclusão dos sócios no pólo passivo da execução se justifica seja porque demonstrado o excesso de poder, infração de lei, contrato social ou estatuto.

Tenho que compete ao exequente o ônus de comprovar a presença de tais requisitos, entendimento este que se coaduna ao já esposado por esta E. Corte, como se verifica da ementa que a seguir transcrevo:

"EMBARGOS DE TERCEIRO. EXECUÇÃO FISCAL NÃO REDIRECIONADA. INOCORRÊNCIA DE CITAÇÃO DOS SÓCIOS. NÃO CONFIGURAÇÃO DAS HIPÓTESES DO ARTIGO 135, INCISO III, DO CPC.

CONSTRICÇÃO DE BENS PARTICULARES. INVERSÃO DA SUCUMBÊNCIA. 1. A citação da empresa DOBARRIL COMÉRCIO E INDÚSTRIA DE BEBIDAS LTDA foi efetiva em nome de seu representante legal, e conforme certificado em apenso, a penhora deixou de ser efetivada por não haver bens, e, após acostada a declaração de rendimentos da empresa, exercício de 1.984, a exequente peticionou ressaltando a condição de sócio dos embargantes, e a existência de bens penhoráveis em nome deles, pleiteando, assim, a constricção judicial dos mesmos, que culminou com as penhoras de fls. 118 e 130 do apenso. 2. As constricções citadas foram levadas a efeito apenas e tão-somente pela mera condição dos embargantes de sócios da empresa nos períodos de apuração do IPI a que se referem as cda 's, de cuja sociedade só se retiraram, contrariamente ao alegado nos embargos, em 30/01/1.985, conforme arquivamento perante a JUCESP da alteração contratual da empresa. 3. É cedo em nossas Cortes, entretanto, que esse fato per se não autoriza a responsabilização de terceiros pela dívida da sociedade, só admitida na hipótese desta última ter sido dissolvida irregularmente, sem deixar informações acerca de sua localização e situação, e de terem aqueles, os terceiros, à época do fato gerador da exação, poderes de gerência e agido com excesso de poder ou infração de lei, contrato social ou estatuto, cujos fatos constituem-se em ônus da exequente, e, afora esses pressupostos, faz-se necessário ainda que o credor fazendário pleiteie expressamente nos autos o redirecionamento da execução aos sócios, ou mesmo a inclusão destes no pólo passivo, e que sejam citados regularmente para o processo, e, na hipótese, a execução fiscal não foi redirecionada nem os embargantes citados como responsáveis tributários, tendo os bens constritos, portanto, indevidamente. Precedentes (STJ, AGRESP n. 536531/RS, SEGUNDA TURMA, Data da decisão: 03/03/2005, DJ DATA:25/04/2005, p. 281, Relator (a) Min. ELIANA CALMON; STJ, AGA n. 646190/RS, PRIMEIRA TURMA,

Data da decisão: 17/03/2005, DJ DATA:04/04/2005, p. 202, Relator (a) Min. DENISE ARRUDA; TRF 3ª REGIÃO, AG n. 193707/SP, SEXTA TURMA, Data da decisão: 16/02/2005, DJU DATA:11/03/2005, p. 328, Relator Juiz MAIRAN MAIA).

4. Procedente o inconformismo dos terceiros apelantes, pelo que devem as penhoras citadas serem desconstituídas, e diante da sucumbência da Fazenda Nacional, condeno-a nas custas em reembolso, e no pagamento de verba honorária, esta fixada em R\$ 1.200,00, nos termos do artigo 20, §4º, do CPC, em conformidade com entendimento desta Corte."

(TRF - 3ª Região, 6ª Turma, AC - 68906, Processo 92.03.016936-9, data da decisão 07/12/2005, DJU de 10/02/2006, pág. 689, Des. Fed. Lazarano Neto) - negritei

No mesmo sentido se posiciona o Superior Tribunal de Justiça. A propósito:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - RESPONSABILIDADE PESSOAL PELO INADIMPLEMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DA SOCIEDADE - ART. 135, III DO CTN - APLICAÇÃO DA SÚMULA 211/STJ. 1. Em matéria de responsabilidade dos sócios de sociedade limitada, é necessário fazer a distinção entre empresa que se dissolve irregularmente daquela que continua a funcionar. 2. Em se tratando de sociedade que se extingue irregularmente, cabe a responsabilidade dos sócios, os quais podem provar não terem agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder. 3. Não demonstrada a dissolução irregular da sociedade, a prova em desfavor do sócio passa a ser do exequente (inúmeros precedentes). 4. É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que o sócio somente pode ser pessoalmente responsabilizado pelo inadimplemento da obrigação tributária da sociedade se agiu dolosamente, com fraude ou excesso de poderes. 5. A comprovação da responsabilidade do sócio é imprescindível para que a execução fiscal seja redirecionada, mediante citação do mesmo. 6. Agravo regimental improvido." (STJ, AGRESP nº 536531, 2ª Turma, rel. Eliana Calmon, DJ 25-04-2005, pág. 281)

O mero inadimplemento não configura infração à lei, conforme orientação assente do Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DO SÓCIO-COTISTA. SISTEMÁTICA DO ART. 135 DO CTN. FALTA DE PAGAMENTO DE TRIBUTO. NÃO-CONFIGURAÇÃO, POR SI SÓ, NEM EM TESE, DE SITUAÇÃO QUE ACARRETA A RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DOS SÓCIOS.

1. Para que se viabilize a responsabilização patrimonial do sócio-gerente na execução fiscal, é indispensável esteja presente uma das situações caracterizadoras da responsabilidade subsidiária do terceiro pela dívida do executado.

2. Segundo a jurisprudência do STJ, a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, situação que acarreta a responsabilidade subsidiária dos sócios.

3. Recurso especial provido."

(RESP 651684 / PR ; 1ª Turma, rel. Min. Teori Albino Zavascki, J. 05/05/2005, DJ 23/05/2005 p. 162)."

Acresço que o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade formal/material do art. 13 da Lei 8.620/93, submetendo o aresto ao regime de repercussão geral, o que ratifica os fundamentos supra articulados. A propósito:

"DIREITO TRIBUTÁRIO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO. ART 146, III, DA CF. ART. 135, III, DO CTN. SÓCIOS DE SOCIEDADE LIMITADA. ART. 13 DA LEI 8.620/93. INCONSTITUCIONALIDADES FORMAL E MATERIAL. REPERCUSSÃO GERAL. APLICAÇÃO DA DECISÃO PELOS DEMAIS TRIBUNAIS. 1. Todas as espécies tributárias, entre as quais as contribuições de seguridade social, estão sujeitas às normas gerais de direito tributário. 2. O Código Tributário Nacional estabelece algumas regras matrizes de responsabilidade tributária, como a do art. 135, III, bem como diretrizes para que o legislador de cada ente político estabeleça outras regras específicas de responsabilidade tributária relativamente aos tributos da sua competência, conforme seu art. 128. 3. O preceito do art. 124, II, no sentido de que são solidariamente obrigadas "as pessoas expressamente designadas por lei", não autoriza o legislador a criar novos casos de responsabilidade tributária sem a observância dos requisitos exigidos pelo art. 128 do CTN, tampouco a desconsiderar as regras matrizes de responsabilidade de terceiros estabelecidas em caráter geral pelos arts. 134 e 135 do mesmo diploma. A previsão legal de solidariedade entre devedores - de modo que o pagamento efetuado por um aproveite aos demais, que a interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, também lhes tenha efeitos comuns e que a isenção ou remissão de crédito exonere a todos os obrigados quando não seja pessoal (art. 125 do CTN) - pressupõe que a própria condição de devedor tenha sido estabelecida validamente. 4. A responsabilidade tributária pressupõe duas normas autônomas: a regra matriz de incidência tributária e a regra matriz de responsabilidade tributária, cada uma com seu pressuposto de fato e seus sujeitos próprios. A referência ao responsável enquanto terceiro (dritter Personne, terzo ou tercero) evidencia que não participa da relação contributiva, mas de uma relação específica de responsabilidade tributária, inconfundível com aquela. O

"terceiro" só pode ser chamado responsabilizado na hipótese de descumprimento de deveres próprios de colaboração para com a Administração Tributária, estabelecidos, ainda que a contrario sensu, na regra matriz de responsabilidade tributária, e desde que tenha contribuído para a situação de inadimplemento pelo contribuinte. 5. O art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão-somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Desse modo, apenas o sócio com poderes de gestão ou representação da sociedade é que pode ser responsabilizado, o que resguarda a pessoalidade entre o ilícito (mal gestão ou representação) e a consequência de ter de responder pelo tributo devido pela sociedade. 6. O art. 13 da Lei 8.620/93 não se limitou a repetir ou detalhar a regra de responsabilidade constante do art. 135 do CTN, tampouco cuidou de uma nova hipótese específica e distinta. Ao vincular à simples condição de sócio a obrigação de responder solidariamente pelos débitos da sociedade limitada perante a Seguridade Social, tratou a mesma situação genérica regulada pelo art. 135, III, do CTN, mas de modo diverso, incorrendo em inconstitucionalidade por violação ao art. 146, III, da CF. 7. O art. 13 da Lei 8.620/93 também se reveste de inconstitucionalidade material, porquanto não é dado ao legislador estabelecer confusão entre os patrimônios das pessoas física e jurídica, o que, além de impor descon sideração ex lege e objetiva da personalidade jurídica, descaracterizando as sociedades limitadas, implica irrazoabilidade e inibe a iniciativa privada, afrontando os arts. 5º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição. 8. Reconhecida a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93 na parte em que determinou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social. 9. Recurso extraordinário da União desprovido. 10. Aos recursos sobrestados, que aguardavam a análise da matéria por este STF, aplica-se o art. 543-B, § 3º, do CPC. (STF, RE nº 562276, rel Ellen Gracie)

Assim, com a declaração de inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93, a solidariedade prevista no art. 4º, V, § 2º da Lei 6.830/80 que dava ensejo à inclusão do sócio na Certidão de Dívida Ativa como co-responsável pela dívida perdeu o suporte de validade, somente podendo responder pela dívida inadimplida, se comprovada ocorrência de infração à lei, nos ditames do art. 135, do CTN.

Como bem consignou o Magistrado de primeiro grau, o embargante deixou de integrar a sociedade executada em 21.03.96, conforme alteração de estatuto social registrado perante a Junta Comercial do Estado de São Paulo (fls. 17/19). Ressalte-se que a empresa não foi localizada no endereço registrado na JUCESP em 25.06.98, sendo seu paradeiro desconhecido, portanto, há presunção relativa de dissolução irregular. No entanto, não há prova nos autos de prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, ou contrato social, na época de gestão do embargante, conforme exige o art. 135, do CTN. Neste diapasão, a r. sentença merece ser mantida quanto a este tópico.

A corroborar com esse entendimento, colaciono o seguinte julgado, *in verbis*:

"TRIBUTÁRIO. RESPONSABILIDADE DE TERCEIROS. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. SÓCIO. ART. 135, DO CTN. 1. A exceção de pré-executividade - admitida por construção doutrinário-jurisprudencial - opera-se quanto às matérias de ordem pública, cognoscíveis de ofício pelo juiz que versem sobre questão de viabilidade da execução - liquidez e exigibilidade do título, condições da ação e pressupostos processuais - dispensando-se, nestes casos, a garantia prévia do juízo para que essas alegações sejam suscitadas. 'In casu', para o deslinde da causa, no que se refere a nulidade da citação, reconhecimento da prescrição e da ilegitimidade passiva, a exceção de pré-executividade mostra-se adequada. 2. Impende acentuar que apesar da matéria não ter sido apreciada pelo Juízo "a quo", as questões arguidas pela agravante são de ordem pública, e, por isso, o tribunal pode analisá-la, em sede de agravo de instrumento, por força do efeito translativo. Nesse sentido: REsp 302626/SP. 3. Afastada a alegação de nulidade da citação. A citação é o ato pelo qual se chama a juízo o réu ou interessado a fim de se defender. Desta forma, evidencia-se que a citação é indispensável como meio de abertura do contraditório. A teor do que dispõe a Lei 6.830/80 em seu artigo 8º, incisos I e III, c/c artigo 231 do Código de Processo Civil, observa-se que, na execução fiscal, a citação da executada por edital só é possível após o esgotamento de todos os meios possíveis à sua localização, tendo em vista que a citação editalícia é ficta, não garantindo que a devedora será efetivamente citada. Nesse sentido a súmula 414 do STJ, 'verbis': "A citação por edital na execução fiscal é cabível quando frustradas as demais modalidades". No caso vertente a citação por edital foi efetivada após o esgotamento das vias, com realização das diligências necessárias para localização do executado. 4. Afastada a alegação de prescrição dos créditos cobrados na execução. Cumpre ter presente, a respeito da matéria, que, em processo de execução fiscal ajuizado anteriormente à Lei Complementar 118/05, é pacífico no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento segundo o qual o mero despacho que ordena a citação não interrompe o prazo prescricional, pois somente a efetiva citação produz esse efeito, devendo prevalecer o disposto no artigo 174 do CTN sobre o artigo 8º, § 2º, da LEF - Lei nº 6.830/80. Na espécie,

constata-se que o crédito tributário foi constituído em 19.12.1997 (fls. 35-45), e a citação por edital se efetivou em 27.10.2000 (fl. 58), isto é, antes de cinco anos da constituição definitiva do crédito tributário (art. 174, do CTN). 5. A agravante assevera ter deixado de integrar a sociedade empresária executada em 26.08.1993, antes da maioria dos fatos geradores terem ocorrido, e que, além disso, não há qualquer prova nos autos da prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, ou contrato social, na época da sua gestão, conforme exige o artigo 135, do CTN. Realmente, de acordo com a Ficha Cadastral da empresa executada - DASH MORANGO CONFECÇÕES LTDA - registrada na Junta Comercial do Estado de São Paulo (fls. 133-136), o agravante se retirou da sociedade em 26.08.1993. Contudo, de acordo com a jurisprudência que o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou na matéria, é possível a constrição de bens do patrimônio pessoal dos sócios que, à época da ocorrência dos fatos geradores, exerciam poderes típicos de gerência. O crédito tributário reclamado no caso vertente refere-se a fatos geradores ocorridos em 03/1993 a 11/1997, de modo que eventual responsabilidade do agravante deve ser limitada até a sua retirada da sociedade, ocorrida em 26.08.1993. 6. A responsabilidade do sócio pelas dívidas tributárias da pessoa jurídica só é possível havendo comprovação de atuação dolosa na administração da empresa, agindo com excesso de mandato, infringência à lei ou ao contrato social (CTN, art. 135, III). É insuficiente, para evidenciar a responsabilidade tributária do sócio, fazer constar da Certidão da Dívida Ativa a expressão genérica de "corresponsável", sem esclarecer em que condição responde o sócio pela sociedade. Daí a necessidade da indicação e comprovação, pelo exequente, de que o sócio ou administrador tenha praticado atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato ou estatuto, que acarretaram o inadimplemento do tributo. A dissolução irregular da sociedade é fundamento bastante para atrair a responsabilidade do sócio administrador pelas obrigações da sociedade. Da análise dos autos, verifica-se que a sociedade empresária executada não foi localizada na diligência para citação, realizada em 10.08.1998 (fl. 52), o que, segundo a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça (AGRESP 200801469415, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, 12/02/2009), representa indício de dissolução irregular. 7. Contudo, ante o tempo decorrido, somado ao fato de que o ex-sócio não mais integrava a sociedade na ocasião da "suposta" dissolução irregular da sociedade, como também em razão de não haver nos autos indícios de que à época do fato gerador da obrigação tributária o mesmo agiu com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos da sociedade, a justificar sua integração mesmo após sua retirada, merece se acolhido o seu pedido de exclusão do pólo passivo. 8. Agravo de instrumento parcialmente provido, para excluir o sócio Marcelo Cantoni Rosa do pólo passivo da execução fiscal." AI 201103000066316 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 433245 Relator(a) JUIZ LUIZ STEFANINI Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador QUINTA TURMA Fonte DJF3 CJI DATA:29/09/2011 PÁGINA: 1207

O pedido de redução da condenação em honorários advocatícios encontra respaldo no ordenamento processual civil vigente, através do § 4º, do art. 20, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"art. 20 - A sentença condenará o vencido a pagar o vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, ns casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§ 4º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo anterior."

Assim, apresenta-se plausível o pedido de redução da condenação da verba honorária, que, de forma equitativa, reduzo para R\$ 1.000,00 (mil reais) considerando o valor da causa (R\$ 9.267,76 - 26/09/1997) e a complexidade da ação, em consonância com o entendimento jurisprudencial a respeito, conforme se lê dos seguintes julgados:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1.º CPC. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. DESISTÊNCIA. RENÚNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Não cabe ao Judiciário decretar de ofício a renúncia sobre o direito que se funda a ação, mesmo que a lei imponha como condição para a obtenção de benefício fiscal, havendo a necessidade de requerimento da parte embargante, conforme MP n.º 303/06.

II - O valor a ser fixado a título de honorários advocatícios, incide a regra prevista no § 4.º, do artigo 20 do CPC, segundo a qual serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, em atenção aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, assim não ficando adstrito aos limites mínimo e máximo previstos no § 3.º do referido dispositivo legal.

III - Agravo a que se nega provimento." - (grifei)

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AC 200803990062440, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 07/10/2008, DJF3 16/10/2008)

TRIBUTÁRIO. COFINS. PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. É entendimento sedimentado o de não haver omissão no acórdão que, com fundamentação suficiente, ainda que não exatamente a invocada pelas partes, decide de modo integral a controvérsia posta.

2. Conforme dispõe o art. 20, § 4º, do CPC, nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou em que for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, que levará em conta o grau de zelo profissional, o lugar da prestação do serviço, a natureza da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

3. Nessas hipóteses, não está o juiz adstrito aos limites indicados no § 3º do referido artigo (mínimo de 10% e máximo de 20%), porquanto a alusão feita pelo § 4º do art. 20 do CPC é concernente às alíneas do § 3º, tão-somente, e não ao seu caput. Precedentes da Corte Especial, da 1ª Seção e das Turmas.

4. Não é cabível, em recurso especial, examinar a justiça do valor fixado a título de honorários, já que o exame das circunstâncias previstas nas alíneas do § 3º do art. 20 do CPC impõe, necessariamente, incursão à seara fático-probatória dos autos, atraindo a incidência da Súmula 7/STJ e, por analogia, da Súmula 389/STF.

5. Recurso especial parcialmente conhecido e desprovido."

(STJ, 1ª Turma, REsp nº 908558, rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 04/09/2007, DJ 23/04/2008, p. 01)

"RECURSO ESPECIAL DO CONTRIBUINTE - ALÍNEA "A" - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - PRETENDIDO AUMENTO DA VERBA ADVOCATÍCIA - VENCIDA A FAZENDA PÚBLICA - APRECIÇÃO EQUITATIVA DO JUIZ - ART. 20, § 4º, DO CPC.

No tocante à verba honorária, quando vencida a Fazenda Pública, pode ser fixada em percentual inferior àquele mínimo indicado no § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, a teor do que dispõe o § 4º do retrocitado artigo, porquanto esse dispositivo processual não faz qualquer referência ao limite a que deve se restringir o julgador quando do arbitramento.

Mesmo que assim não fosse, o critério adotado pelo Tribunal de origem na fixação por equidade da verba honorária não pode ser revisto por esta Corte Superior de Justiça, a teor da Súmula n. 7 do Superior Tribunal de Justiça.

Recurso especial interposto por Comércio e Indústria Breithaupt S/A improvido.

RECURSO ESPECIAL DA FAZENDA NACIONAL - ALÍNEA "A" - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ALEGADA OFENSA AO DISPOSTO NO ARTIGO 73, CAPUT, DA LEI Nº 9.430/96 - NÃO-OCORRÊNCIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - PRETENDIDA REDUÇÃO - SÚMULA 07/STJ.

A jurisprudência desta egrégia Seção é uníssona ao proclamar que a compensação de tributos sujeitos ao lançamento por homologação não necessita de prévia manifestação da autoridade fazendária ou de decisão judicial transitada em julgado para a configuração da certeza e liquidez dos créditos.

Para o reconhecimento em Juízo do direito à compensação, será dispensado qualquer pronunciamento da autoridade administrativa, que poderá fiscalizar a regularidade do procedimento em momento posterior, assegurada a possibilidade de cobrança de eventuais créditos remanescentes (CF. REsp 218.026/RJ, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, DJU 04.12.00).

No tocante à verba honorária, quando vencida a Fazenda Pública, pode ser fixada em percentual inferior àquele mínimo indicado no § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, a teor do que dispõe o § 4º do retrocitado artigo, porquanto esse dispositivo processual não faz qualquer referência ao limite a que deve se restringir o julgador quando do arbitramento

Recurso especial interposto pela Fazenda Nacional improvido."

(STJ, 2ª Turma, REsp 466053 / SC, j. 04/11/2004, DJ 11/04/2005 p. 228)

Ante o exposto, **dou parcial provimento** ao reexame necessário e ao recurso de apelação, apenas para reduzir os honorários advocatícios para R\$ 1.000,00 (mil reais), nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00066 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001615-54.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.001615-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
AGRAVANTE : BGM PRESTADORA DE SERVICOS S/A
ADVOGADO : CASSIO DE MESQUITA BARROS JUNIOR
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2003.61.00.035701-9 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O presente agravo de instrumento foi interposto por BGM PRESTADORA DE SERVIÇOS S/A contra decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 13ª Vara de São Paulo/SP, pela qual, em sede de medida cautelar proposta com o objetivo de suspender a exigibilidade do crédito tributário referente ao FGTS, foi recebido o recurso de apelação tão somente no efeito devolutivo.

Nesta Corte, os autos foram distribuídos à relatoria do Des. Fed. Roberto Haddad, integrante da 4ª Turma, que proferiu decisão negando seguimento ao agravo.

Dessa decisão, interpôs a agravante recurso de agravo na forma do art. 557, § 1º do CPC.

Na apreciação do agravo legal, a Exma. Des. Fed. Marli Ferreira, reconsiderou a decisão anteriormente proferida e declinou da competência para o processo e julgamento do feito, determinando a redistribuição para uma das Turmas da 1ª Seção (fls. 121), sendo, enfim, redistribuídos à minha relatoria.

Sustenta o recorrente, em síntese, que embora o art. 520, IV, do CPC preveja o recebimento do recurso apenas no efeito devolutivo, também prevê o art. 558 do mesmo diploma legal a possibilidade de atribuição de efeito suspensivo ao recurso ainda que enquadrado nas hipóteses do art. 520.

Formula pedido de efeito suspensivo que ora aprecio.

Neste juízo sumário de cognição, não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão recorrida, tendo em vista a expressa previsão do art. 520, IV, do CPC, por outro lado não vislumbrando no presente recurso a presença dos requisitos ensejadores da excepcional medida prevista no art. 558 do CPC, na consideração de que os argumentos deduzidos não infirmam a fundamentada orientação adotada na sentença, uma vez que o depósito judicial destinado a suspender a exigibilidade do crédito tributário somente poderá ser levantado após o trânsito em julgado da sentença, à falta dos requisitos autorizadores, indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

Batista Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00067 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016034-79.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.016034-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GRAZIELE MARIETE BUZANELLO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : JOSE QUARTUCCI e outro
: LUIZ EDUARDO QUARTUCCI
ADVOGADO : JOSE QUARTUCCI
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AVARE SP
No. ORIG. : 09.00.07209-3 1 Vr AVARE/SP

Decisão

Vistos, etc.

Tendo em vista a pesquisa da movimentação processual do Tribunal de Justiça, pela qual se verifica já ter sido proferida sentença pelo MM. Juízo *a quo* na ação originária n.º 053.01.2009.007209-3 (2204/2009 - Anexo Fiscal - Avaré), julgo prejudicado o agravo de instrumento, bem como o Agravo Legal às fls. 240/243, por perda de objeto, nos termos do art. 33, XII, do R.I. desta Corte.

Neste sentido, a melhor jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO . AGRAVO PREJUDICADO .

I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.

II - Agravo de instrumento prejudicado ."

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PERDA DE OBJETO . AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. A prolação de sentença de mérito na ação originária, julgando procedente o pedido inicial e deferindo a antecipação de tutela, acarreta a perda do objeto do agravo de instrumento interposto contra a decisão que, anteriormente, havia indeferido a tutela antecipada. 2. A consulta processual automatizada deste Tribunal informa também que a sentença proferida na ação ordinária transitou em julgado e que a fase de execução já transcorreu, tendo a parte autora inclusive levantado as importâncias que lhe foram devidas, com posterior prolação de sentença de extinção da execução, também já transitada em julgado. 3. Não obstante demonstrada a prejudicialidade do agravo de instrumento, também é fato que falece ao INSS interesse recursal para se insurgir contra a decisão monocrática que negou seguimento ao agravo, pois nesse agravo de instrumento a segurada buscava, justamente, a reforma da decisão que lhe negara a antecipação dos efeitos da tutela. 4. Agravo regimental desprovido."

(TRF 1ª REGIÃO, AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO, Processo: 200401000480980, Órgão Julgador: Segunda Turma, Rel. Des. Fed. Neuza Maria Alves da Silva, Data da decisão: 16/06/2010, e-DJF1 DATA: 08/07/2010, pág. 103)

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00068 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018460-64.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.018460-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
AGRAVADO : JOAO SOARES RIBEIRO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : FRANCISCO IVANO MONTE ALCANTARA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00178795320084036100 11 Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Vistos, etc.

Tendo em vista a juntada aos autos da sentença proferida pelo MM.Juízo *a quo em 7 de fevereiro de 2013*, julgo prejudicado o agravo de instrumento, bem como o agravo legal interposto às fls. 150/159 por perda de objeto, nos termos do art. 33, XII, do R.I. desta Corte.

Neste sentido, a melhor jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.

I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.

II - Agravo de instrumento prejudicado."

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511).

Após cumpridas as formalidades devidas, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024492-85.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.024492-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : ANIAS JOSE DA SILVA
ADVOGADO : DILVANIA DE ASSIS MELLO e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RICARDO MOREIRA PRATES BIZARRO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00016972120104036100 25 Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Vistos, etc.,

Trata-se de agravo legal interposto pela **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL** contra decisão de fls. 42/43 que deu provimento ao recurso de agravo de instrumento interposto por **ANIAS JOSÉ DA SILVA**, para o fim de determinar a liberação do valor de R\$ 2.127,08 (dois mil, cento e vinte e sete reais e oito centavos), bloqueada da conta salário do executado, uma vez absolutamente impenhorável.

Em suas razões, a agravante aduz, em apertada síntese, que a decisão é nula, vez que viola os princípios do devido processo legal e o contraditório, afinal, a parte recorrida não foi intimada para apresentar contrarrazões ao recurso de agravo de instrumento, interposto contrariamente aos seus interesses. Alega, ainda, que o princípio da impenhorabilidade contido no art. 649, inciso IV do CPC não é absoluto, podendo ser penhorados valores que não

ameaçam a subsistência digna do devedor e de sua família.

É o relatório.

DECIDO.

Compulsando os autos, verifico que, de fato, o artigo 557 do Código de Processo Civil prevê a possibilidade de, em homenagem aos princípios da economia e da celeridade processual, negar provimento monocraticamente a agravo de instrumento, quando o mesmo for: **(i)** manifestamente inadmissível; **(ii)** improcedente; **(iii)** prejudicado; ou **(iv)** estiver em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do próprio tribunal ou dos tribunais superiores.

Ainda nessas hipóteses, admite-se não seja intimada a parte agravada, vez que a mesma será beneficiada pela decisão fundada em uma dessas hipóteses legais.

Por outro lado, o §1º-A do referido dispositivo legal prevê que "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso", hipótese na qual a decisão monocrática implicará modificação da situação até então estabelecida, exigindo que a parte agravada seja intimada para apresentar contrarrazões, em obediência aos princípios do contraditório e da ampla defesa.

Tal posicionamento já se encontra pacificado perante o colendo Superior Tribunal de Justiça, conforme se infere através dos julgados ora transcritos:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA COM BASE NO ART. 557, § 1º-A, DO CPC. PRÉVIA INTIMAÇÃO DA PARTE CONTRÁRIA PARA APRESENTAÇÃO DE CONTRARAZÕES. INDISPENSABILIDADE.

1. A Seção de Direito Público do STJ, no julgamento dos ERESP 1.038.844/PR, firmou a orientação de que a intimação da parte agravada somente pode ser dispensada quando o Relator negar seguimento ao Agravo de Instrumento.

2. Na hipótese dos autos, configurou-se a violação do art. 527, V, do CPC, tendo em vista que o recurso foi provido por decisão monocrática, sem a prévia intimação do agravado para apresentação de resposta.

3. Agravo Regimental não provido."

(AgRg nos EDcl nos EDcl no REsp 1101336/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2010, DJe 02/03/2010)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO DO RELATOR. ART. 557, § 1º-A, DO CPC. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA PARTE AGRAVADA PARA RESPOSTA. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO.

1. A intimação do recorrido para apresentar contrarrazões é procedimento natural de preservação do princípio do contraditório, previsto em qualquer recurso, inclusive no de agravo de instrumento (CPC, art. 527, V).

Justifica-se a sua dispensa quando o relator nega seguimento ao agravo (art. 527, I), já que a decisão vem em benefício do agravado. Todavia, a intimação para a resposta é condição de validade da decisão monocrática que vem em prejuízo do agravado, ou seja, quando o relator acolhe o recurso, dando-lhe provimento (art. 557, § 1º-A). Nem a urgência justifica a sua falta: para situações urgentes há meios específicos e mais apropriados de atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação da tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal (CPC, art. 525, III).

2. Os autos devem retornar ao Tribunal de origem para imprimir o regular processamento ao agravo de instrumento interposto.

3. Recurso especial provido."

(REsp 1158154/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/11/2009, DJe 27/11/2009)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO DO RELATOR. ART. 557, § 1º-A, DO CPC. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA PARTE AGRAVADA PARA RESPOSTA. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO.

1. A intimação do recorrido para apresentar contra-razões é o procedimento natural de preservação do princípio do contraditório, previsto em qualquer recurso, inclusive no de agravo de instrumento (CPC, art. 527, V).

Justifica-se a sua dispensa quando o relator nega seguimento ao agravo (art. 527, I), já que a decisão vem em

benefício do agravado. Todavia, a intimação para a resposta é condição de validade da decisão monocrática que vem em prejuízo do agravado, ou seja, quando o relator acolhe o recurso, dando-lhe provimento (art. 557, § 1º-A). Nem a urgência justifica a sua falta: para situações urgentes há meios específicos e mais apropriados, de "atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação da tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal" (CPC, art. 525, III).

2. Embargos de divergência a que se nega provimento.

(EREsp 1038844/PR, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/10/2008, DJe 20/10/2008)

Diante de tais considerações e levando em conta que não houve a intimação da parte agravada para apresentar resposta, no presente recurso, reconsidero parcialmente a decisão monocrática proferida às fls. 42/43 para o fim de transformá-la em decisão concessiva da antecipação dos efeitos da tutela recursal, mantendo a liberação do valor de R\$ 2.127,08 (dois mil, cento e vinte e sete reais e oito centavos), da forma como ali determinada.

Intime-se a parte agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do disposto no artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao D. Juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

Após, tornem os autos conclusos.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024838-36.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.024838-4/SP

AGRAVANTE : Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : LEONARDO CASTRO DE SÁ VINTENA e outro
AGRAVADO : NAZIRA RODRIGUES ESTEVAM e outros. e outros
ADVOGADO : FUAD SILVEIRA MADANI e outro
No. ORIG. : 00276716520074036100 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo legal interposto pela **FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO** contra a decisão que deixou de conhecer do agravo de instrumento, nos termos do art. 525, I, c/c art. 557, caput, do CPC.

A agravante requer a reconsideração da r. decisão agravada ou, subsidiariamente, o provimento do presente agravo interno, para o fim de levar o agravo de instrumento para julgamento pela Colenda Turma.

É o breve relatório. DECIDO.

Recebo o presente recurso interposto pela parte agravante como pedido de reconsideração, motivo pelo qual passo a proceder a uma análise acerca da incompetência desta E. Primeira Seção desta E. Corte para apreciar tal recurso.

Com efeito, a questão de fundo discutida no presente agravo de instrumento trata de execução de sentença proferida em ação que reconheceu o direito dos pensionistas à complementação de aposentadoria de ex-ferroviário, matéria esta que se situa nos limites de competência da 3ª Seção - consoante reconhecido no âmbito daquele E. Órgão fracionário:

"PROCESSO CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE COMPLEMENTAÇÃO DE PROVENTOS DE EX-TRABALHADORES DA RFFSA. CUNHO PREVIDENCIÁRIO DA DEMANDA. COMPETÊNCIA DA 1ª VARA PREVIDENCIÁRIA/SP. IMPROCEDÊNCIA DO CONFLITO. PRECEDENTE DA TERCEIRA SEÇÃO. - Conflito de competência suscitado pelo Juízo Federal da 1ª Vara Previdenciária/SP, em face do Juízo Federal da 14ª Vara Cível/SP, nos autos de ação declaratória, cumulada com cobrança de parcelas vencidas, proposta por ex-funcionários aposentados da Rede Ferroviária Federal - RFFSA, objetivando a aplicação do reajuste de 47,68% sobre valores correspondentes a aposentadorias e pensões pagas pelo INSS (Lei nº 8.186/91). - Em se tratando de ação tendente à complementação de proventos de ex-trabalhadores da RFFSA, decorrente da diferença entre a aposentadoria paga pela Autarquia Previdenciária e a remuneração efetuada pela RFFSA e subsidiárias ao pessoal da ativa, desponta a competência da Vara Especializada. -A ação subjacente ao conflito é de natureza previdenciária, pois as suplementações não subsistem sem a figura do principal, que, no caso, é o benefício previdenciário de aposentadoria pago aos demandantes. Embora, caiba à União suportar os encargos financeiros da complementação, não perde o INSS a condição de sujeito passivo da obrigação, porquanto são de sua responsabilidade os procedimentos de manutenção, gerenciamento e pagamento. -Conflito julgado improcedente, na forma de precedente da Terceira Seção desta Corte (CC nº 3.734, proc. nº 2000.03.00.051470-4), para fixar a competência do MM. Juízo Federal da 1ª Vara Previdenciária/SP."

(CC 200103000154996, JUIZA MÁRCIA HOFFMANN, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, 26/01/2006)

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ORIGINÁRIA VERSANDO SOBRE A COMPLEMENTAÇÃO DE PROVENTOS DE EX-TRABALHADORES DA RFFSA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. NATUREZA PREVIDENCIÁRIA DA LIDE. IMPROCEDÊNCIA DO CONFLITO. I - A pretensão deduzida na lide subjacente está adstrita à revisão da complementação de aposentadorias e pensões de ex-trabalhadores da RFFSA, com a inclusão do índice de 47,68%, em atenção ao disposto no artigo 2º e parágrafo único, da Lei nº 8.186/91. II - Decidido pela Justiça do Trabalho o quantum a ser aumentado nas aludidas complementações, a fim de assegurar a equivalência com os vencimentos do pessoal da ativa, não remanesce questão atinente ao direito do trabalho, o que afasta a competência daquela Justiça Especializada. III - A complementação dos proventos dos ex-ferroviários é encargo financeiro da União, nos termos do artigo 1º do Decreto-lei nº 956/69 e artigos 5º e 6º da Lei nº 8.186/91, enquanto os procedimentos de manutenção e pagamento ficam sob responsabilidade do INSS, sendo que compete, por sua vez, à RFFSA o fornecimento dos dados necessários à apuração dos valores devidos. IV - Conquanto os ferroviários possuam tratamento diferenciado na regulamentação de suas aposentadorias e pensões, pela incidência de Leis específicas que lhes conferem direitos particularizados, a complementação dos proventos de ex-trabalhador da RFFSA é paga pelo INSS, observadas as normas de concessão de benefícios da Lei Previdenciária. V - Partindo de uma interpretação extensiva e teleológica, que vem sendo seguida por esta 3ª Seção, depreende-se que a ação originária é de cunho previdenciário, por cuidar de assunto estritamente relacionado ao pagamento de benefício previdenciário, de modo que incide, in casu, a regra preceituada pelo Provimento nº 186, de 28.10.1999, do Conselho da Justiça Federal. VI - Competência da Justiça Federal para processar e julgar o feito originário. VIII - Improcedência do conflito. Competência da Vara Previdenciária, Juízo suscitante."

(CC 200003000514704, JUIZ WALTER DO AMARAL, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, 06/10/2004)

Tal questão, ainda, foi objeto de questão de ordem suscitada pelo Des. Fed. Johnson Di Salvo, quando do julgamento do Agravo de Instrumento n.º 0014209-66.2011.4.03.0000/SP, a qual foi acolhida para reconhecer a incompetência da Primeira Seção para conhecer e julgar o referido recurso, suscitando conflito de competência a ser resolvido pelo órgão Especial desta E. Corte Regional, conforme se verifica, a seguir:

"INCOMPETÊNCIA DA 1ª SEÇÃO PARA JULGAR RECURSO ORIGINÁRIO DE AÇÃO ORDINÁRIA QUE PERTINCE COM A COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA DE EX-FERROVIÁRIO. QUESTÃO DE ORDEM ACOLHIDA. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA SUSCITADO.

1. Agravo de instrumento recebido da 10ª Turma, 3ª Seção, por declinação de competência onde se entendeu que a matéria era da competência da 1ª Seção.
2. A decisão agravada foi proferida pelo MM. Juízo Federal da 5ª Vara Previdenciária de São Paulo que declarou a ilegitimidade da União Federal, e por conseguinte a incompetência da Justiça Federal, nos autos em que

pensionistas de ex-funcionários da FEPASA - Ferrovia Paulista S/A, sucedida pela RFFSA - Rede Ferroviária Federal S/A que por sua vez foi sucedida pela União Federal, pleiteiam o pagamento de diferenças relativas à complementação de suas pensões.

3. A matéria de fundo situa-se nos limites de competência da 3ª Seção, consoante reconhecido no âmbito daquele E. Órgão fracionário (CC 200103000154996, Juíza Federal Convocada MÁRCIA HOFFMANN, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, 26/01/2006; CC 200003000514704, Desembargador Federal WALTER DO AMARAL, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, 06/10/2004), bem assim pelo Órgão Especial desta Corte (CC nº 2009.03.00.031082-8, relª Desembargadora Federal Marli Ferreira, DJF3 CJ1 DATA:15/09/2010 PÁGINA 30; CC nº 2006.03.00.082203-6, relª Desembargadora Federal Ramza Tartuce, DJU DATA:26/03/2008 PÁGINA 130), além de precedentes julgados pelas quatro Turmas integrantes da 3ª Seção deste Tribunal.

4. Questão de ordem acolhida para reconhecer a incompetência da 1ª Seção, 1ª Turma, para conhecer e julgar o presente recurso. Suscitado conflito negativo de competência a ser encaminhado para resolução pelo Órgão Especial desta Corte Regional."

(TRF 3ª REGIÃO, AGRAVO DE INSTRUMENTO, Processo: 0014209-66.2011.4.03.0000/SP, Órgão Julgador: Primeira Turma, Rel. Johansom Di Salvo, Data da decisão: 27/09/2011) (grifos nossos)

Referido Órgão Especial julgou monocraticamente o referido Conflito de Competência (n.º 0006190-37.2012.4.03.000/SP), ratificando tal entendimento e reconhecendo a competência da Terceira Seção para os casos em que versem sobre tal assunto, inclusive no que tange à execução da sentença, o que fez amparado em outros precedentes já proferidos.

Nesse sentido:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA - AGRAVO DE INSTRUMENTO - TRABALHADOR DA RFFSA - COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA - BENEFÍCIO DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA - COMPETÊNCIA DA TERCEIRA SEÇÃO. 1. A relação de trabalho mantida pelo autor da ação era regida pela Consolidação das Leis do Trabalho. O benefício de complementação da aposentadoria se reveste de natureza previdenciária, cuja competência para processar e julgar é da Terceira Seção, nos termos do art. 10, § 3º, do Regimento Interno desta Corte Regional. Precedentes da Terceira Seção. 2. Conflito improcedente. Competência do Juízo Suscitante da Terceira Seção declarada."

(CC nº 2006.03.00.082203-6, Rel. Desembargadora Federal Ramza Tartuce, DJU DATA:26/03/2008 PÁGINA 130)

Ante o exposto, mister se faz reconhecer a incompetência da Primeira Seção desta E. Corte para analisar tal questão, motivo pelo qual **torno sem efeito a decisão proferida às fls. 17/20** e determino, por consequência, a redistribuição dos autos a uma das Turmas que compõem a C. Terceira Seção desta Corte Regional Federal para a apreciação do presente recurso.

Publique-se, intime-se.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035434-79.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.035434-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : ELECIO MOSCARDINI e outros
: GIANE BISCO
: JACOMO MELANI
: CELIO DE BARROS

ADVOGADO : MARLO RUSSO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00024901820104036113 1 Vr FRANCA/SP

Decisão

Tendo em vista a distribuição do recurso de apelação, cabe à agravante formular o pedido de depósito naqueles autos, de modo que não remanesce interesse no julgamento do presente feito, motivo pelo qual **julgo prejudicado** o agravo legal.

Publique-se.

Intime-se.

Uma vez observadas as formalidades legais e efetuadas as devidas certificações, encaminham-se os autos à origem.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00072 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035436-49.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.035436-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : WALTER ANAWATE e outros
: PAULO CELIO MOSCARDINI
: DANTE PUCCI PULICANO
ADVOGADO : MARLO RUSSO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00023940320104036113 1 Vr FRANCA/SP

Decisão

Tendo em vista a distribuição do recurso de apelação, cabe à agravante formular o pedido de depósito naqueles autos, de modo que não remanesce interesse no julgamento do presente feito, motivo pelo qual **julgo prejudicado** o agravo legal.

Publique-se.

Intime-se.

Uma vez observadas as formalidades legais e efetuadas as devidas certificações, encaminham-se os autos à origem.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

2010.60.00.003063-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : ALLISON KRUG TONTINI e outro
: ALINE KRUG TONTINI
ADVOGADO : JEFFERSON ELIAS PEREIRA DOS SANTOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00030630720104036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e de recurso de apelação interposto pela UNIÃO FEDERAL contra a r. sentença que, nos autos de ação ordinária ajuizada por Allison Krug Totini e outro em face da FAZENDA PÚBLICA, objetivando o reconhecimento de ilegalidade e de inconstitucionalidade formal da contribuição previdenciária prevista no art. 25, I e II da Lei 8.212/91, alterada pelas Leis 8.540/92, 9.528/97 e 10.256/2001, tendo como principal argumento a decisão plenária do STF ao julgar o RE nº 363.852, bem como violação ao artigo 195, §§ 4º e 8º e art. 154, I ambos da CF/88, pleiteando a devolução dos valores recolhidos indevidamente nos últimos 10 (dez) anos, **julgou procedente** o pedido, para assegurar aos autores a inexigibilidade do FUNRURAL previsto no art. 25, I, II da Lei 8.212/91, utilizando como fundamento a decisão proferida pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 363852, em 03 de fevereiro de 2010.

Afirma, ainda, que, por não ser lei complementar, a Lei 10.256/2001 não sanou os vícios de inconstitucionalidade das exações, uma vez que mesmo após a EC nº 20/98, o resultado da comercialização da produção rural continua sendo base de cálculo da contribuição previdenciária prevista no art. 195, § 8º da CF/88. Além disso, não descreveu constitucionalmente a base de cálculo, mas sim se reportou àquelas julgadas inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal.

Por fim, condenou a ré a pagar honorários advocatícios no montante de R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais).

A União Federal afirma que os fundamentos do RE nº 363.852 não se aplicam ao caso, pois seus efeitos não são de repercussão geral. Sustenta, ainda, a constitucionalidade das contribuições sob a égide da Lei 10.256/2001, já que foi editada com arrimo na EC nº 20/98 e com fundamento no art. 195, I, "b" da CF/88, o que afasta a necessidade de lei complementar.

Sem contra-razões.

Decido.

Depois do julgamento, pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, do Recurso Extraordinário nº 363.852, que declarou a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei 8.540/92, por ter criado contribuição nova em desacordo com o disposto no art. 195, I da CF/88 e deu nova redação ao art. 25, I e II da Lei 8.212/91, o entendimento jurisprudencial consolidado é no sentido de que, após a edição da Lei 10.256/2001, são indevidas, por inconstitucionalidade declarada, apenas as contribuições incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural anteriores a julho de 2001.

Trago à colação a síntese e a ementa da decisão suprema. A propósito:

"O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, conheceu e deu provimento ao recurso extraordinário para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência."

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRESSUPOSTO ESPECÍFICO - VIOLÊNCIA À CONSTITUIÇÃO - ANÁLISE - CONCLUSÃO. Porque o Supremo, na análise da violência à Constituição, adota entendimento quanto à matéria de fundo do extraordinário, a conclusão a que chega deságua, conforme sempre sustentou a melhor doutrina - José Carlos Barbosa Moreira -, em provimento ou desprovimento do recurso, sendo impróprias as nomenclaturas conhecimento e não conhecimento. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COMERCIALIZAÇÃO DE BOVINOS - PRODUTORES RURAIS PESSOAS NATURAIS - SUB-ROGAÇÃO - LEI Nº 8.212/91 - ARTIGO 195, INCISO I, DA CARTA FEDERAL - PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98 - UNICIDADE DE INCIDÊNCIA - EXCEÇÕES - COFINS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRECEDENTE - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR. Ante o texto constitucional, não subsiste a obrigação tributária sub-rogada do adquirente, presente a venda de bovinos por produtores rurais, pessoas naturais, prevista nos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Aplicação de leis no tempo - considerações."
(STF, RE nº 363.852, rel Marco Aurélio)

A Lei 10.256/2001, editada com arrimo na Emenda Constitucional nº 20/98, deu constitucionalidade à contribuição prevista no art. 25, da Lei 8.212/91, ao lhe atribuir nova redação, *in verbis*:

"Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de: (Redação dada pela Lei nº 10.256, de 2001).
I - 2% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;
II - 0,1% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento das prestações por acidente do trabalho."

Seguindo o entendimento exarado pelo Supremo Tribunal Federal e ratificando o disposto na disposição legal supra mencionado, esta Corte proferiu o seguinte julgado:
PENAL - PROCESSUAL PENAL - CRIME CONTRA A PREVIDÊNCIA SOCIAL - AUSÊNCIA DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES DESCONTADAS DO CONTRIBUINTE - PRODUTOR RURAL - ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO **FUNRURAL** NÃO ACOLHIDA - ARTIGO 168-A DO CÓDIGO PENAL - CRIME FORMAL - DESNECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA - DENÚNCIA QUE NÃO DESCREVE A PARTICIPAÇÃO DOS RÉUS EM CRIME COLETIVO - AUSÊNCIA DE NULIDADE - PRELIMINARES AFASTADAS - AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVAS AMPLAMENTE COMPROVADAS - CRIME FORMAL - "ANIMUS REM SIBI HABENDI" - DESNECESSIDADE - INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA NÃO CARACTERIZADA - DOSIMETRIA DA PENA REVISTA - RECURSO DA DEFESA PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Inicialmente, é de se examinar a questão trazida pelo defensor do apelante José Carlos Lopes, em sustentação oral, no sentido de que as contribuições mencionadas na denúncia teriam sido declaradas inexigíveis, pela eiva de inconstitucionalidade reconhecida pela Suprema Corte. Tal questão, na verdade, não poderia nem mesmo ser examinada por esta Corte, já que não foi deduzida em razões recursais e a decisão do Pretório Excelso, em julgamento de recurso extraordinário, não produz efeitos "erga omnes" e não ostenta efeito vinculante. E, ainda que assim não fosse, cumpre esclarecer que o débito constante da NFLD nº 35.440.823-2 não se confunde com o tributo declarado inconstitucional, porque data de período posterior àquele a que se refere o julgado. 2. ***Não obstante os julgados, inclusive de minha relatoria, no sentido de que é legal e constitucional a contribuição do empregador rural pessoa física, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, o Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 36852/ MG, em 03/02/2010, declarou "a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição" (grifei).*** 3. Após a vigência da Emenda Constitucional 20/98 - que inseriu, ao lado do vocábulo

"faturamento", no inciso I, alínea "b", do artigo 195 da Constituição Federal, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei nº 10.256, de 09/07/2001, ao artigo 25 da Lei nº 8212/91, instituindo novamente a contribuição do empregador rural pessoa física incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no artigo 195, parágrafo 4º, da Constituição Federal, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio. 4. Resta, pois, descabida a alegação de inconstitucionalidade invocada, até mesmo porque as contribuições não recolhidas constantes da NFLD 35.440.823-2, se referem as competências do período de 05/2001 a 06/2002, ou seja, a maior parte delas é de data posterior à edição da Lei 10.256/2001. 5. Considerando que a NFLD nº 35.440.823-2 se refere ao período maio de 2001 a junho de 2002, são indevidas apenas as contribuições de maio e junho de 2001, de modo que remanescem puníveis as condutas omissivas relativas às contribuições devidas a partir de julho de 2001 e até junho de 2002, vez que alcançadas pela vigência da Lei nº 10.256/2001. 6. Restou claro, pela leitura e exame da documentação do apenso n. 6 destes autos (documento de fl.1736, datado de 06 de fevereiro de 2003), que a empresa do apelante deixou transcorrer "in albis" o prazo legal para o pagamento do débito estampado na notificação aludida na inicial, não tendo, igualmente, apresentado defesa ou demonstrado que interpôs ação judicial para anulá-lo. O ente previdenciário, em face disso, julgou totalmente procedente o débito, abrindo prazo (trinta dias) para a sua cobrança amigável, após o que determinou o encaminhamento do feito à Procuradoria do INSS para a sua inscrição em Dívida Ativa. 7. Assim, considerando que a ação penal se iniciou em 14 de maio de 2004 (fls.622/624), com o recebimento da denúncia, não há que se falar em ausência de justa causa para a ação penal, até porque o inquérito policial se caracteriza como mera peça informativa e, mesmo que contenha alguma irregularidade, que na hipótese só se admite á título de argumentação, não tem o condão de acarretar a nulidade do processo penal instaurado posteriormente. Não há que se falar, portanto, em falta de materialidade, ou ausência de condição objetiva de punibilidade, por suposta falta de ultimação do processo administrativo-fiscal. 8. Ademais, o crime previsto no artigo 168-A do Código Penal possui natureza formal, ou seja, prescinde de qualquer resultado naturalístico para a sua consumação. Basta que o agente desenvolva a conduta descrita pelo legislador no preceito primário para que o crime reste consumado. Em outras palavras, é suficiente o resultado jurídico para que o crime de apropriação indébita previdenciária se consuma. 9. Exatamente porque se trata de um crime formal não se aplica a mesma linha de raciocínio construída pelo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do Habeas Corpus nº 81.611, relativamente ao crime previsto no artigo 1º da Lei 8.137/90, que possui natureza diversa do crime previsto no artigo 168-A do Código Penal. O delito de sonegação previsto no artigo 1º da Lei 8.137/90 é um crime material. 10. O término do processo administrativo-fiscal, segundo o entendimento do Supremo Tribunal Federal, é necessário para o início da persecução penal em relação ao crime previsto no artigo 1º da Lei 8.137/90, porque ali trata-se de crime material, há necessidade de certeza quanto ao resultado naturalístico. Em relação ao artigo 168-A do Código Penal não se cogita se houve, ou não, lesão aos cofres públicos. Basta a conduta de deixar de repassar os valores relativos às contribuições sociais do contribuinte, para a consumação. 11. Não é nulo o processo em que a denúncia não descreve a participação de cada um dos envolvidos no delito, nos casos de crimes que envolvam questões tributárias e cuja autoria seja considerada coletiva, por ter-se revelado extremamente dificultoso delimitar, de forma precisa, a participação de cada acusado nos referidos crimes, haja vista a crescente complexidade e interligação das questões relativas à tomada de decisão no interior das empresas, o que tornaria sobremaneira penosa a apuração da autoria delitiva pelo órgão acusador. 12. Entretanto, ainda que para o início da ação penal não se exija uma perfeita individualização acerca da conduta de cada agente, é imperioso que, durante a instrução processual, resplandeça cristalina e indubitável a autoria delitiva, de modo que seja possível ao magistrado aplicar com segurança a norma penal, como ocorreu no presente caso. Preliminares afastadas. 13. As provas contidas nos autos conduzem, de forma lógica e harmônica, à existência do ilícito penal imputado ao réu. Autoria e materialidade do delito amplamente comprovada nos autos, mormente pela NFLD, contrato social, procuração dando plenos poderes de administração da empresa para o réu pelo depoimento da testemunha de acusação. 14. A conduta típica prevista no artigo 168-A tem natureza de crime formal, que se consuma quando o agente deixa de recolher, na época própria, as contribuições sociais. Portanto, trata-se de crime omissivo próprio, que não exige a presença do "animus rem sibi habendi" para sua caracterização. 15. Não pode prevalecer a tese da excludente de culpabilidade, eis que não comprovada pela defesa, a quem cabia o ônus de sua prova. E, frise-se, nos casos de crimes que não envolvem diretamente bens jurídicos relacionados à pessoa natural, faz-se necessária uma maior comprovação da inexigibilidade de conduta diversa, o que não ocorreu nestes autos. 16. Quanto a dosimetria da pena, tendo em vista que são devidas as contribuições relativas a julho de 2001 a junho de 2002, conforme supra-mencionado, depreende-se que foram 12 os delitos praticados, sendo certo que cada mês ou competência em que as contribuições deixaram de ser recolhidas corresponde a uma omissão punível na esfera penal. 17. No caso dos autos, a pena-base foi fixada no mínimo, não tendo se verificado a presença de circunstâncias atenuantes e agravantes. 13. Ocorre que o aumento decorrente da continuidade delitiva, na terceira fase de aplicação da pena, mostrou-se demasiadamente elevado (2/3), se se sopesar o número de condutas praticadas pelo agente. O número de crimes praticados não é elevado, haja vista que é comum, em se tratando de apropriação indébita previdenciária, que as condutas sejam praticadas em continuidade delitiva, valendo-se o agente do mesmo modus operandi e em reiteração mensal. 14. Por esse motivo e em razão dessa peculiaridade,

justifica-se o aumento da pena, pela aplicação do artigo 71 do Código Penal, à razão de 1/6 (um sexto), do que resulta a pena de 02 (dois) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, em regime aberto, além do pagamento de 11 (onze) dias-multa. 15. Dosimetria da pena revista. Recurso interposto pelo réu parcialmente provido. (TRF3, ACR nº 26915, 5ª Turma, rel. Ramza Tartuce, DJF3 CJ1 DATA:27/07/2010 PÁGINA: 230)

Na verdade, o aresto supra mencionado não tem natureza vinculante nem repercussão geral e produz efeitos somente entre as partes. No entanto, nada impede que os magistrados das cortes inferiores o utilizem como norte decisório dos seus julgados, já que o Supremo Tribunal Federal é o órgão responsável pela interpretação definitiva de constitucionalidade/inconstitucionalidade de lei ou ato normativo.

É certo que a produção rural era base de cálculo da contribuição previdenciária devida pelos trabalhadores insertos no art. 195, § 8º da CF/88 até a edição da EC 20/98. A partir de então desapareceu esta exclusividade.

O vício de inconstitucionalidade que maculava o fato gerador e a base de cálculo da contribuição previdenciária prevista no artigo 25, I e II da Lei 8.212/91 foi desfeito pela Lei 10.256/2001. O fato de a referida lei ter adotado parcialmente os termos da legislação anterior para formar o tipo tributário atual não a inquina de inconstitucionalidade, pois não se conhece norma constitucional que proíba essa técnica legislativa. Não agisse assim o legislador, o *caput* do art. 25 da Lei 8.212/91 seria inútil, acarretando, de fato, a inconstitucionalidade das exações, mesmo após a EC nº 20/98, por ofensa ao princípio da tipicidade cerrada.

Ocorre a constitucionalidade superveniente quando uma lei editada originariamente com vício de constitucionalidade, torna-se compatível com o ordenamento constitucional, em razão de modificações introduzidas no texto da constitucional por meio do exercício do poder reformador.

Em ralação as contribuições previstas no art. 25, I e II da Lei 8.212/91, com a estrutura que lhes deu Lei 10.256/2001, não há falar em constitucionalidade superveniente, já que o período em que tal ocorria foi declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 363852, reconhecendo a inconstitucionalidade da Lei 9.528/97 e do art. 1º da Lei 8.540/92.

Após a edição da EC nº 20/98, a contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural do empregador pessoa física foi reestruturada com base no novo texto dado pela referida emenda constitucional ao art. 195, I, "b" da CF/88. Aliás, ao declarar a inconstitucionalidade das contribuições relativa ao período anterior a julho/2001, o STF sinalizou pela edição de nova lei para regular as exações.

Sendo assim, o fato de uma lei posterior totalmente constitucional regulamentar texto legal anterior declarado inconstitucional não implica em constitucionalidade superveniente.

As decisões judiciais assim como as leis não contêm palavras inúteis. Dessa forma, entendo que o Supremo Tribunal Federal já reconheceu como lei nova, arimada na EC nº 20/98, a de nº 10.256/2001, pois consignou na ementa do RE nº 363.852 que as contribuições previstas no art. 25, I e II da Lei 8.212/91 somente não subsistiriam nas redações das Leis 8.540/92 e 9.528/97.

Diante do exposto, **dou parcial provimento** ao reexame necessário e ao recurso de apelação da Fazenda Pública para reconhecer a exigibilidade das contribuições previstas no art. 25, I e II da Lei 8.212/91 a partir da vigência da Lei 10.256/2001, e, diante da sucumbência recíproca, determinar que cada parte arque com a verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 557, *c/c* § 1º-A do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Registre-se. Intime-se. Remetendo-se à vara de origem após as formalidades de praxe.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00074 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005314-95.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.005314-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 01/03/2013 527/2639

APELANTE : SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL -
DEPARTAMENTO REGIONAL DE MATO GROSSO DO SUL - SENAI-DR/MS
ADVOGADO : EVELYN PIEREZAN CHARRO
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00053149520104036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelações interpostas por **Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial - SENAI - DR/MS** e pela **União Federal**, inconformados com a sentença que concedeu parcialmente a segurança para afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre os primeiros quinze dias de afastamento do empregado acidentado ou doente e sobre o terço constitucional de férias, bem como para autorizar a compensação dos valores indevidamente recolhidos a tal título, observada a prescrição decenal.

Sustenta a União em seu recurso que:

- a) O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança, nem se destina à produção de efeitos patrimoniais pretéritos;
- b) o prazo prescricional para a compensação do indébito é de cinco anos;
- c) é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias e sobre as verbas pagas nos primeiros quinze dias de afastamento por doença ou acidente;
- d) não se aplica o disposto no art. 74 da Lei n.º 9.430/96, no tocante à compensação.

Por sua vez, o impetrante sustenta em seu recurso ser indevida a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e as férias.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação do impetrante e parcial provimento da apelação da União.

É o sucinto relatório. Decido.

1. Da adequação do mandado de segurança. De início, esclareça-se que o mandado de segurança é via adequada para o exame da compensação.

Nesse sentido, foi editada a Súmula 213 do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

"Súmula 213 do STJ. O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária."

In casu, não se pretende mais do que o reconhecimento do direito à compensação, com seus contornos jurídicos. O efetivo encontro de contas e a consequente extinção da obrigação não de ocorrer na esfera extrajudicial, nos termos do que restar decidido.

Portanto, improcedente a tese aventada pela União.

2. Da prescrição. Quanto à prescrição do direito de pleitear compensação ou repetição de indébito, em se tratando

de tributo sujeito a lançamento por homologação, o Superior Tribunal de Justiça havia firmado entendimento no sentido de que, com a entrada em vigor da Lei Complementar nº 118/05, aplicar-se-ia a tese dos "cinco mais cinco" apenas aos fatos geradores ocorridos antes do advento da referida Lei (STJ, Primeira Seção, REsp 1002932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009).

Ocorre, todavia, que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE-566621, divergindo em parte do entendimento firmado no STJ, reconheceu a aplicabilidade da Lei Complementar nº 118/05 aos processos ajuizados após a sua entrada em vigor, em 09 de junho de 2005, independente da data de ocorrência do fato gerador. Veja-se:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273)

Assim, restou superada qualquer discussão sobre a prescrição para restituição de tributo sujeito a lançamento por homologação: às ações ajuizadas antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005, aplica-se a prescrição decenal; e àquelas ajuizadas após a entrada em vigor da referida lei - como é o caso dos autos - aplica-se a prescrição quinquenal.

Portanto, deve ser reformada a sentença nesse ponto, para reconhecer a prescrição das contribuições pagas anteriormente aos cinco anos que antecedem a impetração do *writ*.

3. Dos primeiros 15 dias de afastamento em auxílio-doença e do auxílio-acidente. Conforme pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o auxílio-doença devido pelo empregador nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho e o auxílio-acidente possuem natureza indenizatória, de sorte que sobre tais verbas não incide a contribuição previdenciária.

Nesse sentido é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Vejam-se:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO DOENÇA E TERÇO DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA.

1. O STJ pacificou entendimento de que não incide contribuição previdenciária sobre a verba paga pelo

empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença, porquanto não constitui salário.

2. A Primeira Seção, ao apreciar a Petição 7.296/PE (Rel. Min.

Eliana Calmon), acolheu o Incidente de Uniformização de Jurisprudência para afastar a cobrança de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias .

3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, Primeira Turma, AgRg nos EDcl no AgRg no REsp 1156962/SP, rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 05/08/2010, DJe 16/08/2010)

"TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. TESE DOS CINCO MAIS CINCO. PRECEDENTE DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 1002932/SP. OBEDIÊNCIA AO ART. 97 DA CR/88. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA . BASE DE CÁLCULO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS . NÃO INCIDÊNCIA.

1. Consolidado no âmbito desta Corte que nos casos de tributo sujeito a lançamento por homologação, a prescrição da pretensão relativa à sua restituição, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (em 9.6.2005), somente ocorre após expirado o prazo de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita.

2. Precedente da Primeira Seção no REsp n. 1.002.932/SP, julgado pelo rito do art. 543-C do CPC, que atendeu ao disposto no art. 97 da Constituição da República, consignando expressamente a análise da inconstitucionalidade da Lei Complementar n. 118/05 pela Corte Especial (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).

3. Os valores pagos a título de auxílio-doença e de auxílio-acidente, nos primeiros quinze dias de afastamento, não têm natureza remuneratória e sim indenizatória, não sendo considerados contraprestação pelo serviço realizado pelo segurado. Não se enquadram, portanto, na hipótese de incidência prevista para a contribuição previdenciária . Precedentes.

4. Não incide contribuição previdenciária sobre o adicional de 1/3 relativo às férias (terço constitucional). Precedentes.

5. Recurso especial não provido."

(STJ, Segunda Turma, REsp 1217686/PE, rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 07/12/2010, DJe 03/02/2011)

Portanto, correta a sentença recorrida nesse ponto.

4. Do terço constitucional de férias. Em conformidade com o pacífico entendimento do Supremo Tribunal Federal, demonstrado em inúmeros julgados, bem como do Superior Tribunal de Justiça, o terço constitucional não integra a remuneração, sendo portanto, indevida a incidência de contribuição previdenciária. Citem-se os seguintes precedentes: AI-AGR 712880, Ricardo Lewandowski, STF, DJE 11/09/2009; AGA 201001858379, 1ª Turma, rel. Min. Benedito Gonçalves, STJ, DJE 11/02/2008; AGA 200902078014, 3ª Turma, rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, STJ, DJE 25/02/2011.

Assim, a sentença deve ser mantida neste ponto.

5. Das férias gozadas. No que se refere às férias efetivamente gozadas, é pacífico o entendimento jurisprudencial de que possuem natureza remuneratória e, portanto, se sujeitam à incidência de contribuição previdenciária.

Nesse sentido, trago a colação julgado da e. Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Veja-se:

"PROCESSUAL. TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE SALÁRIO-MATERNIDADE E FÉRIAS GOZADAS . POSSIBILIDADE.

1. A verba recebida a título de salário-maternidade não tem natureza indenizatória, mas remuneratória, razão pela qual integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária. Precedentes.

2. Do mesmo modo, os valores pagos em decorrência de férias efetivamente gozadas ostentam caráter remuneratório e salarial, sujeitando-se ao pagamento de Contribuição Previdenciária.

Precedente: REsp 1.232.238/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 01/03/2011, DJe 16/03/2011.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1424039/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2011, DJe 21/10/2011)"

Desse modo, deve ser mantida a sentença, neste ponto.

6. Do salário maternidade. O Superior Tribunal de Justiça assentou sua jurisprudência no sentido de que o salário - maternidade não possui natureza indenizatória, devendo integrar, destarte, o salário de contribuição.

Nesse sentido, colho os seguintes julgados daquela Corte:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA, AUXÍLIO-ACIDENTE. VERBAS RECEBIDAS NOS 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO. NÃO-INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-ACIDENTE. SALÁRIO - MATERNIDADE. NATUREZA JURÍDICA. INCIDÊNCIA. FÉRIAS, ADICIONAL DE 1/3, HORAS-EXTRAS E ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE".

1. O auxílio-doença pago até o 15º dia pelo empregador é inalcançável pela contribuição previdenciária, uma vez que referida verba não possui natureza remuneratória, inexistindo prestação de serviço pelo empregado, no período. Precedentes: EDcl no REsp 800.024/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJ 10.09.2007; REsp 951.623/PR, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, DJ 27.09.2007; REsp 916.388/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJ 26.04.2007.

2. O auxílio-acidente ostenta natureza indenizatória, porquanto destina-se a compensar o segurado quando, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia, consoante o disposto no § 2º do art. 86 da Lei n. 8.213/91, razão pela qual consubstancia verba infensa à incidência da contribuição previdenciária.

3. O salário - maternidade possui natureza salarial e integra, conseqüentemente, a base de cálculo da contribuição previdenciária.

4. O fato de ser custeado pelos cofres da Autarquia Previdenciária, porém, não exime o empregador da obrigação tributária relativamente à contribuição previdenciária incidente sobre a folha de salários, incluindo, na respectiva base de cálculo, o salário - maternidade auferido por suas empregadas gestantes (Lei 8.212/91, art. 28, § 2º). Precedentes: AgRg no REsp n.º 762.172/SC, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJU de 19.12.2005; REsp n.º 572.626/BA, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJU de 20.09.2004; e REsp n.º 215.476/RS, Rel. Min. GARCIA VIEIRA, DJU de 27.09.1999.

5. As verbas relativas ao 1/3 de férias, às horas extras e adicionais possuem natureza remuneratória, sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária.

6. A Previdência Social é instrumento de política social do governo, sendo certo que sua finalidade primeira é a manutenção do nível de renda do trabalhador em casos de infortúnios ou de aposentadoria, abrangendo atividades de seguro social definidas como aquelas destinadas a amparar o trabalhador nos eventos previsíveis ou não, como velhice, doença, invalidez: aposentadorias, pensões, auxílio-doença e auxílio-acidente do trabalho, além de outros benefícios ao trabalhador.

.....
10. Agravos regimentais desprovidos.

(STJ, AGREsp 200701272444, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJE 02/12/2009).

"PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - PRESCRIÇÃO - CINCO ANOS DO FATO GERADOR MAIS CINCO ANOS DA HOMOLOGAÇÃO TÁCITA - ART. 4º DA LEI COMPLEMENTAR N. 118/2005 - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - SALÁRIO MATERNIDADE - FÉRIAS - - INCIDÊNCIA - AUXÍLIO-DOENÇA - AUXÍLIO-ACIDENTE - PRIMEIROS QUINZE DIAS - ABONO CONSTITUCIONAL - NÃO INCIDÊNCIA".

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.002.932/SP, submetido ao rito dos recursos repetitivos do art. 543-C do CPC, julgado em 25.11.2009 adotou o entendimento segundo o qual, para as hipóteses de devolução de tributos sujeitos à homologação, declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, a prescrição do direito de pleitear a restituição ocorre após expirado o prazo de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita.

.....
4. O entendimento sedimentado nesta Corte Superior é o de que o salário - maternidade possui natureza salarial, motivo pelo qual integra a base de cálculo da contribuição previdenciária. Por outro lado, não possui natureza remuneratória a quantia paga a título de auxílio-doença e auxílio-acidente nos 15 primeiros dias do benefício. Precedentes.

5. Não incide contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias, por constituir verba que detém natureza indenizatória e não se incorpora à remuneração para fins de aposentadoria. Entendimento firmado pela Primeira Seção nos autos de incidente de uniformização de interpretação de lei federal dirigido a este Tribunal Superior, cadastrado como Pet 7.296/PE, da relatoria da Sra. Ministra Eliana Calmon, julgado em 28.11.09 (DJe de 10.11.09). Agravo regimental da FAZENDA NACIONAL improvido. Agravo regimental da CONSTROYER CONSTRUÇÕES E EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA. parcialmente provido apenas para reconhecer a não incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

(STJ, ADREsp 200802153921, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJE 01/07/2010).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VERBAS SALARIAIS. INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO-INCIDÊNCIA".

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

4. É pacífico no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que o salário - maternidade não tem natureza indenizatória, mas sim remuneratória, razão pela qual integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária. Precedentes: AgRg no REsp 973.113/SC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques e REsp 803.708/CE, Rel. Min. Eliana Calmon. Da mesma forma, o salário -paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários.

11. Com efeito, a Lei 8.212/1991 determina a incidência da Contribuição Previdenciária sobre o total da remuneração paga, com exceção das quantias expressamente arroladas no art. 28, § 9º, da mesma lei.

12. Enquanto não declaradas inconstitucionais as Leis 9.032/1995 e 9.129/1995, em controle difuso ou concentrado, sua observância é inafastável pelo Poder Judiciário (Súmula Vinculante 10/STF).

13. O STJ pacificou o entendimento de que não incide Contribuição Previdenciária sobre a verba paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença, porquanto não constitui salário .

14. Agravos Regimentais não providos.

(STJ, ADREsp 200802272532, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJE 09/11/2009).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC NÃO CARATERIZADA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - VERBAS RECEBIDAS NOS 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO POR MOTIVO DE DOENÇA - IMPOSSIBILIDADE - BENEFÍCIO DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA - SALÁRIO MATERNIDADE - NATUREZA SALARIAL - INCIDÊNCIA - PRECEDENTES STJ".

1. Não há ofensa ao art. 535 do CPC, se o acórdão recorrido resolve a questão que lhe é submetida mediante fundamentação adequada.

2. A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, uma vez que tal verba não tem natureza salarial.

3. O salário - maternidade tem natureza salarial e integra a base de cálculo da contribuição previdenciária, consoante reiterada jurisprudência do STJ.

4. Recurso especial parcialmente provido.

(STJ, REsp 200601354033, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJE 06/08/2008).

O salário - maternidade é, portanto, benefício substitutivo da remuneração da segurada e é devido em razão da relação laboral, razão pela qual sobre tais verbas incide contribuição previdenciária, nos termos do § 2º do art. 28 da Lei 8.212/91.

Portanto, a sentença deve ser mantida nesse ponto.

7. Correção Monetária e Juros de Mora. Assegurado o direito à compensação, é preciso estabelecer critérios para a futura apuração dos valores.

A correção monetária é sempre devida, até porque não representa acréscimo, mas mero instrumento de preservação do valor intrínseco do *quantum debeatur*. Portanto, aplicável aos créditos originados de condenação judicial, em que se reconhece a ilegalidade na cobrança de exação fiscal, desde o seu pagamento indevido.

Nessa esteira, os valores a compensar devem ser atualizados pelos índices indicados nos provimentos 24/1997, 26/2001 e resoluções expedidas pelo Conselho da Justiça Federal.

Os juros de mora, por sua vez, são devidos, até porque a compensação é feita pelo contribuinte e não pelo Fisco. Qualquer demora, portanto, não pode ser debitada senão ao próprio titular do direito à compensação.

Especificamente para o período posterior a 1º de janeiro de 1996, a jurisprudência fixou-se pela aplicação da Taxa SELIC:

"TRIBUTÁRIO: CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRO LABORE. REPETIÇÃO DO INDÉBITO.

.....
III - A correção monetária deve atender ao comando do artigo 89, § 6º da Lei 8.212/91 e artigo 247, §§ 1º e 2º do Decreto 3048/99, que determina a observância dos mesmos critérios utilizados na cobrança da contribuição, incidindo desde o momento em que se torna exigível a dívida, observando-se a taxa SELIC a partir de 1º de janeiro de 1996, consoante o disposto no artigo 39 da Lei 9.250/95, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros, tendo em vista a composição da SELIC por taxas de ambas as naturezas.

....."
(TRF/3, 2ª Turma, AC n.º 910938/SP, rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. em 9.11.2004, DJU de 3.12.2004, p. 475).
"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ART. 3º, INC. I, LEI Nº 7787/89 E ART 22, INC. I, LEI Nº 8212/91 - PRECEDENTES DO STF - COMPENSAÇÃO - LEIS Nº 9.032/95 E 9.129/95 - PRESCRIÇÃO - CORREÇÃO MONETÁRIA - VERBA HONORÁRIA.

.....
5) A correção monetária deve atender ao comando do artigo 89, § 6º da Lei 8.212/91 e artigo 247, §§ 1º e 2º do Decreto 3048/99, que determina a observância dos mesmos critérios utilizados na cobrança da contribuição, incidindo desde o momento em que se torna exigível a dívida, observando-se a taxa SELIC a partir de 1º de janeiro de 1996, consoante o disposto no artigo 39 da Lei 9.250/95, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros, tendo em vista a composição da SELIC por taxas de ambas as naturezas.

....."
(TRF/3, 2ª Turma, AC n.º 888451/SP, rel. Des. Fed. Peixoto Junior, j. em 11.11.2003, DJU de 16.1.2004, p. 61)

Afora a Taxa SELIC, não há lugar para juros de mora.

8. Da Limitação mensal ao direito de compensar. As Leis 9.032, de abril de 1995 e a Lei 9.129, de novembro do mesmo ano, limitaram a compensação, respectivamente, a 25% e 30%, em cada competência.

A MP 449/08, convertida na Leiº 11.941/09, revogou referidas leis, de sorte que tais limitações não mais subsistem no ordenamento jurídico, sendo de rigor a aplicação da novel legislação, em função do quanto estabelecido no art. 462 do CPC.

Esse é o entendimento dominante desta Corte, especialmente desta Turma:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - COMPENSAÇÃO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - MANDATO ELETIVO - INCONSTITUCIONALIDADE - LIMITES DE COMPENSAÇÃO DA LEI Nº 9.129/95. I - O objeto da presente impetração é apenas o de afastar o limite de 30% (Lei nº 8.212/91, art. 89, § 3º, na redação dada pela Lei nº 9.129 de 1995, e IN MPS/SRP nº 03/05) para proceder à compensação por se tratar de tributo declarado inconstitucional, não se pretendendo o reconhecimento do direito de compensação em si, direito já reconhecido nas normas administrativas editadas sobre a contribuição incidente sobre os subsídios dos exercentes de mandato eletivo que foi que havia sido criada pelo § 1º do art. 13 da Lei nº 9.506, de 30 de outubro de 1997, ao acrescentar a alínea "h" ao inciso I do art. 12 da Lei nº 8.212/91, motivo pelo qual não se deve discutir quaisquer aspectos a isso relativos. II - O artigo 89, § 3º, da Lei nº 8.212/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, instituiu o limite de 25% para a compensação a ser feita pelo contribuinte, limite elevado para 30% pela Lei nº 9.129/95, tendo ocorrido controvérsias nos tribunais a respeito da aplicabilidade deste limite, inclusive tendo o E. Superior Tribunal de Justiça assentado que tal limitação era inaplicável nos casos de tributos e contribuições reconhecidos como inconstitucionais pelo C. Supremo Tribunal Federal, posição, porém, recentemente alterada pela C. 1ª Seção daquela Corte Superior (REsp 796064-RJ, julgado em 22.10.2008), passando a entender que em qualquer caso é aplicável tal limitação, enquanto não afastadas as normas legais por inconstitucionalidade, de qualquer forma devendo-se aplicar tais limites aos recolhimentos efetuados a partir da vigência das referidas norma legais. III - Tais limites de compensação previstos nestas Leis nº 9.032/95 e 9.129/95 não são mais aplicáveis a partir de sua revogação pela Lei nº 11.941/09 (DOU 28.05.2009), norma superveniente que deve ser aplicada no julgamento dos processos em tramitação (CPC, art. 462). IV - Apelação da impetrante provida, para conceder a segurança nos termos em que postulada, embora por fundamento diverso." (TRF3 - 2ª Turma - Apelação em Mandado de Segurança - 307664 - Juiz Convocado Souza Ribeiro - DJF3 CJI Data:28/01/2010)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE. POSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS INCIDENTES SOBRE PRO LABORE DE ADMINISTRADORES E

AUTÔNOMOS (LEIS 7.787/89 e 8.212/91). INCONSTITUCIONALIDADE JÁ AFIRMADA NO ÂMBITO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. A inconstitucionalidade da exação enquanto veiculada pelas Leis n.ºs. 7.787/89 (artigo 3º, I) e 8.212/91 (artigo 22, I) não tem espaço para discussão porque já foi objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal há muito tempo. No primeiro caso, através do RE n.º 166.772/RS (pleno, j. 12/5/94, DJ 16/12/94, p.34.869 - desse julgado surgiu a Resolução n.º 14 do Senado Federal em 19/4/95) e no segundo caso na ADIN n.º 1.102/2/DF (Pleno, j. 5/10/95, DJ 17/11/95, p. 39.205). 2. Assim, quem pagou tributo declarado inconstitucional tem direito de se ressarcir através da compensação com parcelas da contribuição previdenciária incidente sobre a folha de salários, ou pela restituição dos valores indevidamente recolhidos. 3. Essa compensação é possível independentemente de prova do "não repasse" da carga fiscal aos preços e serviços oriundos do contribuinte, afastando-se o cabimento do § 1º do artigo 89 do PCPS (RESP n.º 491.412/RJ, 2a. Turma; RESP n.º 501.655/RS, 1a. Turma; RESP n.º 413.546/SP, 2a. Turma). 4. O fazimento desse encontro de contas não comporta limitação de 25% ou 30% previstas nas sucessivas redações dadas ao artigo 89 da Lei n.º 8.212/91 pelas Leis ns. 9.032 e 9.129, ambas de 1995, porquanto a norma em testilha foi revogada no curso da lide pela MP 449/08, convertida na Lei n.º 11.943/09 (art. 462 do CPC). 5. Destarte, entender ser aplicável ao presente caso os critérios fixados pelo Provimento n.º 24/97, uma vez não vislumbrar-se qualquer irregularidade nos índices indicados pelo referido provimento, devendo, assim, a r. decisão ser mantida por seus próprios e jurídicos fundamentos. 6. De outro lado, a partir de 1º/1/96 só haverá de incidir a SELIC (RESP n.º 900.624/SP, 2a. Turma, Relator Min. Castro Meira, DJ 23/3/2007, p. 401; RESP n.º 608.556/PE, 2a. Turma, Relator Min. João Otávio de Noronha, DJ 06/2/2007, p. 284; RESP n.º 896.920/SP, 2a. Turma, Relator Min. Castro Meira, DJ 29/5/2007, p. 277). 7. Manter a sucumbência recíproca. 8. Agravo legal não provido." (TRF3 - 1ª Turma - Des. Fed. Johanson de Salvo - DJF3 CJI Data:05/04/2011)

Em recente decisão, a Primeira Seção desta Corte consolidou o seu entendimento sobre o tema nesses termos:

"EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO CÍVEL - LEI Nº 7.787/89 - COMPENSAÇÃO - LEI Nº 9.032/95. LEI Nº 9.129/95. LEI Nº 11.941/09. LIMITAÇÃO. APLICAÇÃO DA LIMITAÇÃO NA DATA DO ENCONTRO DE CONTAS.

1. A discussão quanto ao limite do percentual imposto à compensação prevista no art. 89 da Lei n.º 8.212/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.129/95, restou superada, em razão da revogação dos parágrafos do referido artigo pela MP 449/08, convertida na Lei n.º 11.941/09, que deve ser aplicada aos casos ainda pendentes de julgamento, nos termos do art. 462 do CPC.

2. O STJ apreciou a matéria no RESP Nº 796064, onde restou assentado no item 18 da Ementa que o marco temporal é a data do encontro de débitos: "18. A compensação tributária e os limites percentuais erigidos nas Leis 9.032/95 e 9.129/95 mantêm-se, desta sorte, hígida, sendo certo que a figura tributária extintiva deve obedecer o marco temporal da "data do encontro dos créditos e débitos", e não do "ajuizamento da ação", termo utilizado apenas nas hipóteses em que ausente o prequestionamento da legislação pertinente, ante o requisito específico do recurso especial...."

3. Embargos infringentes a que se nega provimento. (EMBARGOS INFRINGENTES Nº 1204457-62.1994.4.03.6112/SP)

Desse modo, a compensação não comporta limitação de 25% ou 30%.

9. Direito à compensação e sua limitação. Insta salientar que a Lei n.º 11.457/2007 - que criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil - em seu art. 26, expressamente afastou a incidência do art. 74 da Lei n.º 9.430/96 (que permite a compensação entre tributos de espécies distintas) às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida. Assim, restou expressamente vedada a compensação entre créditos administrados pela antiga Receita Federal com débitos cuja responsabilidade anteriormente pertencia ao INSS.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO. EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96.

1. Inviável discutir, em Recurso Especial, ofensa a dispositivos constitucionais, porquanto seu exame é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da CF.

2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda.
3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS.
4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais.
Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição.
5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS.
6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.
(REsp 1235348/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/04/2011, DJe 02/05/2011)

Assim, a compensação deve limitar-se às contribuições de mesma espécie.

10. Aplicação do art. 170-A do CTN. Com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária, *in verbis*:

"Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

No que concerne à aplicação do art. 170-A do Código Tributário Nacional, o Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento segundo o qual a referida norma só deve incidir no curso de ações ajuizadas após 10.01.2001. O que é o caso dos autos.

Nesse sentido, trago julgado do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Veja-se:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. PIS. COMPENSAÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE DO ART. 170-A, DO CTN. INVIABILIDADE NAS AÇÕES INTERPOSTAS ANTES DE 10/01/2001.

1. O STJ firmou o entendimento de que a regra contida no art. 170-A, do Código Tributário Nacional, acrescentado pela Lei Complementar 104/2001, só é aplicável aos pedidos de compensação interpostos após 10/01/2001. Nas ações anteriores a esta data é possível a compensação antes do trânsito em julgado das lides em que se discute o crédito tributário.

2. Agravo Regimental não provido."

(STJ, 2ª Turma, AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 872309, Processo nº 200700496540, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Julgado em 28/08/2007, DJ DATA:11/02/2008 PÁGINA:1).

11. Conclusão. Ante o exposto e com fundamento no artigo 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO IMPETRANTE e DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial e à apelação da União, para declarar a prescrição quinquenal, para determinar que a compensação obedeça ao disposto no art. 26 da Lei nº 11.457/2007, e também para afastar a incidência de juros de mora, nos termos da fundamentação supra.**

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais procedidas as devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

Nelton dos Santos

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : DAVID GUERINO
ADVOGADO : ALESSANDRO MAGNO LIMA DE ALBUQUERQUE e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00025901520104036002 2 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e de recursos de apelação interpostos pela Fazenda Nacional e por **DAVID GUERINO** contra a r. sentença que, nos autos de ação ordinária que a parte contribuinte ajuizou em face da UNIÃO FEDERAL, objetivando o reconhecimento da inconstitucionalidade formal e da ilegalidade das contribuições previdenciárias previstas no art. 25, I e II da Lei 8.212/91, instituídas pelas Leis 8.540/92, 9.528/97 e 10.256/2001, tendo como base argumentativa a ocorrência de ofensa ao art. 154, I e 195, § 4º da CF/88, bem como o teor do Recurso Extraordinário nº 363.852, **julgou parcialmente procedente** o pedido, para declarar a inconstitucionalidade das exações apenas no período anterior à vigência da Lei 10.256/2001, e reconhecer direito da parte autora reaver os valores recolhidos indevidamente sob a égide das Leis 8.540/91 e 9.528/97, no interstício de 07 de junho/2000 a 10 julho de 2001, tendo como fundamento RE nº 363.852/MG.

Afirma, ainda, a inoccorrência de *bis in idem* com a contribuição sobre a folha de salários.

Por fim, condenou o autor a pagar honorários advocatícios, no percentual de 5% sobre o valor da causa, devendo cada parte arcar com metade das custas.

Apela a Fazenda Pública, alegando ausência de provas da qualidade de empregador rural pessoa física dos autores, requerendo, ainda, a aplicação da prescrição quinquenal nos termos da LC 118/2005 c/c artigo 156, I e 168, I do Código Tributário Nacional.

Apela também a parte autora requerendo o reconhecimento da inconstitucionalidade da exação mesmo na vigência da Lei 10.256/2001, já que aproveitou os incisos I e II introduzidos pela legislação ao artigo 25 da Lei 8.212/91 julgados inconstitucionais e retirados do mundo jurídico pelos Recursos Extraordinários nº 363.852/MG e 569.177/RS.

Com contrarrazões. Decido.

Primeiramente, a qualidade de empregador da parte autora está demonstrada, já que juntou aos autos as fichas de registro de seus empregados.

Após o julgamento, pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, do Recurso Extraordinário nº 363.852, que declarou a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei 8.540/92, por ter criado contribuição nova em desacordo com o disposto no art. 195, I da CF/88 e deu nova redação ao art. 25, I e II da Lei 8.212/91, o entendimento jurisprudencial consolidado é no sentido de que, com a edição e vigência da Lei 10.256/2001, são indevidas, por inconstitucionalidade declarada, apenas as contribuições incidentes sobre a receita bruta proveniente da

comercialização da produção rural anteriores a julho de 2001.

Trago à colação a síntese e a ementa da decisão suprema. A propósito:

"O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, conheceu e deu provimento ao recurso extraordinário para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência."

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRESSUPOSTO ESPECÍFICO - VIOLÊNCIA À CONSTITUIÇÃO - ANÁLISE - CONCLUSÃO. Porque o Supremo, na análise da violência à Constituição, adota entendimento quanto à matéria de fundo do extraordinário, a conclusão a que chega deságua, conforme sempre sustentou a melhor doutrina - José Carlos Barbosa Moreira -, em provimento ou desprovimento do recurso, sendo impróprias as nomenclaturas conhecimento e não conhecimento. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COMERCIALIZAÇÃO DE BOVINOS - PRODUTORES RURAIS PESSOAS NATURAIS - SUB-ROGAÇÃO - LEI Nº 8.212/91 - ARTIGO 195, INCISO I, DA CARTA FEDERAL - PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98 - UNICIDADE DE INCIDÊNCIA - EXCEÇÕES - COFINS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRECEDENTE - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR. Ante o texto constitucional, não subsiste a obrigação tributária sub-rogada do adquirente, presente a venda de bovinos por produtores rurais, pessoas naturais, prevista nos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Aplicação de leis no tempo - considerações."
(STF, RE nº 363.852, rel Marco Aurélio)

A Lei 10.256/2001, editada com arrimo na Emenda Constitucional nº 20/98, deu constitucionalidade à contribuição prevista no art. 25, da Lei 8.212/91, ao lhe atribuir nova redação, *in verbis*:

"Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de: (Redação dada pela Lei nº 10.256, de 2001).
I - 2% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;
II - 0,1% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento das prestações por acidente do trabalho."

Seguindo o entendimento exarado pelo Supremo Tribunal Federal e ratificando o disposto na norma legal supra mencionada, esta Corte proferiu o seguinte julgado:

PENAL - PROCESSUAL PENAL - CRIME CONTRA A PREVIDÊNCIA SOCIAL - AUSÊNCIA DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES DESCONTADAS DO CONTRIBUINTE - PRODUTOR RURAL - ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO **FUNRURAL** NÃO ACOLHIDA - ARTIGO 168-A DO CÓDIGO PENAL - CRIME FORMAL - DESNECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA - DENÚNCIA QUE NÃO DESCREVE A PARTICIPAÇÃO DOS RÉUS EM CRIME COLETIVO - AUSÊNCIA DE NULIDADE - PRELIMINARES AFASTADAS - AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVAS AMPLAMENTE COMPROVADAS - CRIME FORMAL - "ANIMUS REM SIBI HABENDI" - DESNECESSIDADE - INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA NÃO CARACTERIZADA - DOSIMETRIA DA PENA REVISTA - RECURSO DA DEFESA PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Inicialmente, é de se examinar a questão trazida pelo defensor do apelante José Carlos Lopes, em sustentação oral, no sentido de que as contribuições mencionadas na denúncia teriam sido declaradas inexigíveis, pela eiva de inconstitucionalidade reconhecida pela Suprema Corte. Tal questão, na verdade, não poderia nem mesmo ser examinada por esta Corte, já que não foi deduzida em razões recursais e a decisão do Pretório Excelso, em julgamento de recurso extraordinário, não produz efeitos "erga omnes" e não ostenta efeito vinculante. E, ainda que assim não fosse, cumpre esclarecer que o débito constante da NFLD nº 35.440.823-2 não se confunde

com o tributo declarado inconstitucional, porque data de período posterior àquele a que se refere o julgado. 2. *Não obstante os julgados, inclusive de minha relatoria, no sentido de que é legal e constitucional a contribuição do empregador rural pessoa física, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, o Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 36852/ MG, em 03/02/2010, declarou "a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arriada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição" (grifei).* 3. *Após a vigência da Emenda Constitucional 20/98 - que inseriu, ao lado do vocábulo "faturamento", no inciso I, alínea "b", do artigo 195 da Constituição Federal, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei nº 10.256, de 09/07/2001, ao artigo 25 da Lei nº 8212/91, instituindo novamente a contribuição do empregador rural pessoa física incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no artigo 195, parágrafo 4º, da Constituição Federal, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.* 4. *Resta, pois, descabida a alegação de inconstitucionalidade invocada, até mesmo porque as contribuições não recolhidas constantes da NFLD 35.440.823-2, se referem as competências do período de 05/2001 a 06/2002, ou seja, a maior parte delas é de data posterior à edição da Lei 10.256/2001.* 5. *Considerando que a NLF D nº 35.440.823-2 se refere ao período maio de 2001 a junho de 2002, são indevidas apenas as contribuições de maio e junho de 2001, de modo que remanesçam puníveis as condutas omissivas relativas às contribuições devidas a partir de julho de 2001 e até junho de 2002, vez que alcançadas pela vigência da Lei nº 10.256/2001.* 6. Restou claro, pela leitura e exame da documentação do apenso n. 6 destes autos (documento de fl.1736, datado de 06 de fevereiro de 2003), que a empresa do apelante deixou transcorrer "in albis" o prazo legal para o pagamento do débito estampado na notificação aludida na inicial, não tendo, igualmente, apresentado defesa ou demonstrado que interpôs ação judicial para anulá-lo. O ente previdenciário, em face disso, julgou totalmente procedente o débito, abrindo prazo (trinta dias) para a sua cobrança amigável, após o que determinou o encaminhamento do feito à Procuradoria do INSS para a sua inscrição em Dívida Ativa. 7. Assim, considerando que a ação penal se iniciou em 14 de maio de 2004 (fls.622/624), com o recebimento da denúncia, não há que se falar em ausência de justa causa para a ação penal, até porque o inquérito policial se caracteriza como mera peça informativa e, mesmo que contenha alguma irregularidade, que na hipótese só se admite á título de argumentação, não tem o condão de acarretar a nulidade do processo penal instaurado posteriormente. Não há que se falar, portanto, em falta de materialidade, ou ausência de condição objetiva de punibilidade, por suposta falta de ultimação do processo administrativo-fiscal. 8. Ademais, o crime previsto no artigo 168-A do Código Penal possui natureza formal, ou seja, prescinde de qualquer resultado naturalístico para a sua consumação. Basta que o agente desenvolva a conduta descrita pelo legislador no preceito primário para que o crime reste consumado. Em outras palavras, é suficiente o resultado jurídico para que o crime de apropriação indébita previdenciária se consuma. 9. Exatamente porque se trata de um crime formal não se aplica a mesma linha de raciocínio construída pelo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do Habeas Corpus nº 81.611, relativamente ao crime previsto no artigo 1º da Lei 8.137/90, que possui natureza diversa do crime previsto no artigo 168-A do Código Penal. O delito de sonegação previsto no artigo 1º da Lei 8.137/90 é um crime material. 10. O término do processo administrativo-fiscal, segundo o entendimento do Supremo Tribunal Federal, é necessário para o início da persecução penal em relação ao crime previsto no artigo 1º da Lei 8.137/90, porque ali trata-se de crime material, há necessidade de certeza quanto ao resultado naturalístico. Em relação ao artigo 168-A do Código Penal não se cogita se houve, ou não, lesão aos cofres públicos. Basta a conduta de deixar de repassar os valores relativos às contribuições sociais do contribuinte, para a consumação. 11. Não é nulo o processo em que a denúncia não descreve a participação de cada um dos envolvidos no delito, nos casos de crimes que envolvam questões tributárias e cuja autoria seja considerada coletiva, por ter-se revelado extremamente dificultoso delimitar, de forma precisa, a participação de cada acusado nos referidos crimes, haja vista a crescente complexidade e interligação das questões relativas à tomada de decisão no interior das empresas, o que tornaria sobremaneira penosa a apuração da autoria delitiva pelo órgão acusador. 12. Entretanto, ainda que para o início da ação penal não se exija uma perfeita individualização acerca da conduta de cada agente, é imperioso que, durante a instrução processual, resplandeça cristalina e indubitável a autoria delitiva, de modo que seja possível ao magistrado aplicar com segurança a norma penal, como ocorreu no presente caso. Preliminares afastadas. 13. As provas contidas nos autos conduzem, de forma lógica e harmônica, à existência do ilícito penal imputado ao réu. Autoria e materialidade do delito amplamente comprovada nos autos, mormente pela NFLD, contrato social, procuração dando plenos poderes de administração da empresa para o réu pelo depoimento da testemunha de acusação. 14. A conduta típica prevista no artigo 168-A tem natureza de crime formal, que se consuma quando o agente deixa de recolher, na época própria, as contribuições sociais. Portanto, trata-se de crime omissivo próprio, que não exige a presença do "animus rem sibi habendi" para sua caracterização. 15. Não pode prevalecer a tese da excludente de culpabilidade, eis que não comprovada pela defesa, a quem cabia o ônus de sua prova. E, frise-se, nos casos de crimes que não envolvem diretamente bens jurídicos relacionados à pessoa natural, faz-se necessária uma maior comprovação da inexistência de conduta diversa, o que não ocorreu nestes autos. 16. Quanto a dosimetria da pena, tendo em vista que são devidas as contribuições relativas a julho de 2001 a junho de 2002,

conforme supra-mencionado, depreende-se que foram 12 os delitos praticados, sendo certo que cada mês ou competência em que as contribuições deixaram de ser recolhidas corresponde a uma omissão punível na esfera penal. 17.No caso dos autos, a pena-base foi fixada no mínimo, não tendo se verificado a presença de circunstâncias atenuantes e agravantes. 13.Ocorre que o aumento decorrente da continuidade delitiva, na terceira fase de aplicação da pena, mostrou-se demasiadamente elevado (2/3), se se sopesar o número de condutas praticadas pelo agente. O número de crimes praticados não é elevado, haja vista que é comum, em se tratando de apropriação indébita previdenciária, que as condutas sejam praticadas em continuidade delitiva, valendo-se o agente do mesmo modus operandi e em reiteração mensal. 14. Por esse motivo e em razão dessa peculiaridade, justifica-se o aumento da pena, pela aplicação do artigo 71 do Código Penal, à razão de 1/6 (um sexto), do que resulta a pena de 02 (dois) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, em regime aberto, além do pagamento de 11 (onze) dias-multa. 15.Dosimetria da pena revista. Recurso interposto pelo réu parcialmente provido. (TRF3, ACR nº 26915, 5ª Turma, rel. Ramza Tartuce, DJF3 CJ1 DATA:27/07/2010 PÁGINA: 230)

É certo que a produção rural era base de cálculo da contribuição previdenciária devida pelos trabalhadores insertos no art. 195, § 8º da CF/88 até a edição da EC 20/98. A partir de então desapareceu esta exclusividade.

O vício de inconstitucionalidade que maculava o fato gerador e a base de cálculo da contribuição previdenciária prevista no artigo 25, I e II da Lei 8.212/91 foi desfeito pela Lei 10.256/2001. O fato de a referida lei ter adotado parcialmente os termos da legislação anterior para formar o tipo tributário atual não a inquina de inconstitucionalidade, pois não se conhece norma constitucional que proíba essa técnica legislativa. Não agisse assim o legislador, o *caput* do art. 25 da Lei 8.212/91 seria inútil, acarretando, de fato, a inconstitucionalidade das exações, mesmo após a EC nº 20/98, por ofensa ao princípio da tipicidade cerrada.

Ocorre a constitucionalidade superveniente quando uma lei editada originariamente com vício de constitucionalidade, torna-se compatível com o ordenamento constitucional, em razão de modificações introduzidas no texto da constitucional por meio do exercício do poder reformador.

Em ralação as contribuições previstas no art. 25, I e II da Lei 8.212/91, com a estrutura que lhes deu Lei 10.256/2001, não há falar em constitucionalidade superveniente, já que o período em que tal ocorria foi declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 363852, reconhecendo a inconstitucionalidade da Lei 9.528/97 e do art. 1º da Lei 8.540/92.

Após a edição da EC nº 20/98, a contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural do empregador pessoa física foi reestruturada com base no novo texto dado pela referida emenda constitucional ao art. 195, I, "b" da CF/88. Aliás, ao declarar a inconstitucionalidade das contribuições relativa ao período anterior a julho/2001, o STF sinalizou pela edição de nova lei para regular as exações.

Sendo assim, o fato de uma lei posterior totalmente constitucional regulamentar texto legal anterior declarado inconstitucional não implica em constitucionalidade superveniente.

Não há falar em bi-tributação ou *bis in idem*, pois as contribuições incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pagas pelo empregador rural pessoa física substituem as contribuições incidentes sobre a folha de salários. Além disso, o contribuinte de fato na qualidade de empregador não se insere no rol dos sujeitos passivos da contribuição prevista no § 8º, art. 195 da CF/88, vez que sua atividade não é exercida em regime de economia familiar.

Quanto aos comentários sobre a Lei 10.256/91 exarados no Recurso Extraordinário nº 569.177/RS por um dos componentes do colegiado não integraram o julgamento, vez que na ocasião o objeto em discussão era a constitucionalidade ou não da contribuição funrural veiculada pela Lei 8.540/92.

Para ratificar a exposição acima, trago à colação o seguinte julgado proferido por esta Corte. A propósito:

""MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - "FUNRURAL" - DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA EXAÇÃO CONHECIDA COMO FUNRURAL PELO STF (RE Nº 363.852, EM 03/02/2010), MAS RESTRITA AO PERÍODO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 10.256/2001 QUE SURTIU APÓS A EC Nº 20/98 - APELO E REMESSA OFICIAL PROVIDOS. 1. No julgamento do RE nº 363.852 o Plenário do Supremo Tribunal Federal afirmou haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição ("Funrural"), por entender que a comercialização da produção é realidade econômica diversa do faturamento e este não se confunde com receita, de modo que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar. Portanto, não era devida a exação conforme a fórmula legal apreciada pela Suprema Corte. **Tal posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011.** 2. Sucede que a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar a situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, com nova redação, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência

social. Considerando que atualmente a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela Lei nº 10.256/2001 (posterior à Emenda Constitucional nº 20/98) que deu nova redação ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade nas exigências desde então. 3. A afirmação judicial obter dictum não integra o resultado do julgamento; em julgamentos colegiados é comum a consideração, como obter dictum, ou simples comentário, de pontos não suscitados pelas partes ou não cogitados pelo Relator; mas obviamente que tais comentários - por não se referirem diretamente ao tema deduzido em juízo - não interferem no dispositivo. É o caso das considerações feitas nos julgamentos em que a Suprema Corte tratou apenas da constitucionalidade do chamado Funrural enquanto veiculado pela Lei nº 8.540/92, especialmente no RE nº 596.177/RS, julgado sob a égide do artigo 543/B, do Código de Processo Civil. 4. No caso concreto a discussão cinge-se apenas às contribuições previdenciárias devidas a partir de fevereiro de 2011, devendo ser reformada a r. sentença que concedeu a segurança. 5. Apelação e remessa oficial providas."

(TRF3, AMS nº 334139, 1ª Turma, rel. Johonsom Di Salvo, TRF3 CJ1 DATA:02/03/2012

..FONTE_REPUBLICACAO)

Ratifica o acima exposto o fato de a Lei 10.256/2001 sequer constar da ementa do RE nº 596.177/RS. A propósito:

""TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. FUNRURAL. PRELIMINAR. PRESCRIÇÃO. ENTENDIMENTO DO EG. STF. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. CONTRIBUIÇÃO DENOMINADA FUNRURAL. ART. 25 DA LEI Nº 8.212/91. INCIDÊNCIA SOBRE A RECEITA BRUTA DA COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 1º DA LEI Nº 8.540/92 PELO STF. EDIÇÃO DA LEI Nº 10.256/2001, POSTERIOR À EC Nº 20/98. NOVO CONCEITO DE RECEITA COMO FATO GERADOR DE CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LEGITIMAÇÃO DA EXAÇÃO. PRECEDENTES DESTA CORTE. RESSALVA DO ENTENDIMENTO PESSOAL DO RELATOR. 1-Na esteira do entendimento do eg. Superior Tribunal de Justiça, a pessoa jurídica adquirente de produto agrícola, na qualidade de responsável pela retenção da contribuição social para o FUNRURAL, tem legitimidade ativa ad causam para discutir a legalidade ou constitucionalidade da citada exação, mas não para pleitear restituição ou compensação do tributo. 2-O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade dos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei nº 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97, até que a legislação nova, arrimada na EC nº 20/98, disponha sobre a contribuição (RE nº 363582/MG, Rel. Min. Marco Aurélio, Pleno, DJe 23/04/2010). 3-Com a edição da Lei nº 10.256/2001, não há que se falar em inconstitucionalidade da contribuição previdenciária discutida no presente feito, prevista no art. 25, I e II, da Lei nº 8.212/91, eis que cobrada com espeque no art. 195, I, "b", da Constituição Federal, com redação dada pela EC nº 20/98. **4-O colendo STF, no RE 596177/RS, DJe 29/08/2011, submetido ao regime de repercussão geral, manteve o entendimento esposado pela Corte Suprema anteriormente no julgamento do RE nº 363582/MG. Tanto a ementa quanto a proclamação do julgado não fazem referência ao disposto na Lei nº 10.256/2001, permanecendo tal diploma legal compatível com o texto constitucional, até que ulterior decisão venha, expressamente, a torná-la inconstitucional.** 5-Nessa linha de raciocínio, a jurisprudência deste tribunal vem entendendo que tal contribuição foi legitimamente instituída pela Lei 10.256/2001, a qual foi editada posteriormente à Emenda Constitucional 20/98 que, alterando o art. 195, I, da Constituição Federal, estipulou a receita como base de cálculo, além do faturamento. 6-A partir da edição da Lei 10.256/2001, portanto, no entender desta egrégia Segunda Turma, não há que se falar em inconstitucionalidade da exação, mediante a exigência de contribuição previdenciária sobre o valor da receita proveniente da comercialização da produção agropecuária do produtor rural pessoa física empregador, que não seja segurado especial. 7-Precedentes citados deste Egrégio Tribunal: (APELREEX 00139059420104058100, Desembargador Federal Francisco Barros Dias, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data:15/12/2011 - Página::79.); (AG 00170120220104050000, Desembargador Federal Francisco Wildo, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data::24/02/2011 - Página::484.). 8-Ressalva do entendimento pessoal do relator, entendendo pela inconstitucionalidade da exação. Precedentes da 1ª e 4ª Regiões: AMS 201036000019880, DESEMBARGADOR FEDERAL LUCIANO TOLENTINO AMARAL, TRF1 - SÉTIMA TURMA, e-DJF1 DATA: 19/10/2012 PAGINA:1331.AC 50005527720104047210, OTÁVIO ROBERTO PAMPLONA, TRF4 - SEGUNDA TURMA, D.E. 04/11/2011. 9- Quanto à prescrição, na decisão proferida pelo STF (RE 566.621/RS, DJ, 11/10/11), cuja relatoria coube à Ministra Ellen Gracie, no âmbito de recursos sujeitos à repercussão geral, ficou determinada a aplicação do prazo prescricional quinquenal, previsto na LC 118/05, às demandas interpostas a partir da sua entrada em vigor, ou seja, na data de 09 de junho de 2005. 10- Tendo em vista que a demanda foi apresentada em junho de 2010, caberá a aplicação da prescrição quinquenal. 11-Por conseguinte, levando-se em conta que o início da vigência da Lei nº 10.256/2001 foi em 10/07/2001, quando a exação passou a ser considerada legítima, o demandante teria até 10/07/2006 para pleitear a restituição ou compensação do que foi recolhido indevidamente, estando a sua pretensão fulminada pela prescrição. 12-Apelação da Fazenda Nacional e

remessa oficial providas e apelação do particular improvida."
(TRF5, APELREEX nº 14716, 2ª Turma, rel. Sérgio Murilo Wanderley Queiroga, DJE 19/12/2012.)

Assim, o fato de a Lei 10.256/91 ter sido pronunciada no julgamento do RE 596.177/RS, por si só não implica dizer que foi declarada formalmente inconstitucional.

Extrai-se do teor do RE nº 363.852, que o STF já reconheceu como lei nova com arrimo na EC nº 20/98 a de nº 10.256/2001, pois consignou na ementa do referido julgado que as contribuições previstas no art. 25, I e II da Lei 8.212/91 somente não subsistiriam nas redações das Leis 8.540/92 e 9.528/97.

PRESCRIÇÃO QUINQUENAL / LEI COMPLEMENTAR 118/2005.

Muito embora entenda que as disposições prescricionais da Lei Complementar 118/2005 incidiriam apenas sobre os valores recolhidos indevidamente posteriores a sua vigência, o atual entendimento do Supremo Tribunal Federal, sobre o assunto, é no sentido de que os valores exigidos em sede de ação de repetição de indébito ajuizada após a vigência da LC 118/2005 estão sujeitos à prescrição quinquenal, independentemente da época do pagamento indevido, conforme o teor do Recurso Extraordinário nº 566621/RS, submetido ao regime de repercussão geral do artigo 543-B, § 3º do Código de Processo Civil.

Neste sentido, já se pronunciou esta Corte em questão análoga. A propósito:

"PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. ART. 543-B DO CPC. COMPENSAÇÃO. 1. Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas. 2. Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos. 3. Quanto ao prazo prescricional para a repetição, vinha se adotando o posicionamento pacificado no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça, adotado por sua Primeira Seção, a qual decidiu no regime de Recursos Repetitivos (art. 543-C do CPC), por unanimidade, (Recurso Especial Repetitivo nº 1002932/SP), que, na hipótese de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05), aplica-se a tese que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação. 4. Todavia, em 11/10/2011, o Supremo Tribunal Federal disponibilizou no Diário de Justiça Eletrônico, o V. Acórdão do RE 566.621, apreciado pelo Pleno da Suprema Corte, que entendeu pela aplicabilidade da Lei Complementar nº 118/2005 ÀS AÇÕES AJUIZADAS após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. A partir da publicação do supracitado Acórdão não há mais como prevalecer o entendimento então sufragado pelo Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista que o RE 566.621 foi proferido no regime previsto no artigo 543-B, §3º, do CPC. 5. Aqueles que AJUIZARAM AÇÕES ANTES da entrada em vigor da LC 118/05 (09/06/2005) têm direito à repetição das contribuições recolhidas no período de DEZ ANOS anteriores ao ajuizamento da ação, limitada ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da nova lei (art. 2.028 do Código Civil). No tocante ÀS AÇÕES AJUIZADAS APÓS a vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de CINCO ANOS. 6. Embargos de declaração opostos pela impetrante a que se nega provimento. Embargos de declaração opostos pela União parcialmente providos."
(TRF3, AMS nº 329447, 1ª Turma, rel José Lunardelli, TRF3 CJ1 DATA:12/01/2012
..FONTE_REPUBLICACAO:)

No caso, o direito de reaver os valores recolhidos antes da vigência da Lei 10.256/2001 está quinquenalmente prescrito, já que a ação foi ajuizada somente em 07 de junho de 2010.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao apelo da parte contribuinte e **dou parcial provimento** ao reexame necessário e ao recurso de apelação da Fazenda Nacional, para aplicar a prescrição quinquenal ao caso e declarar prescrita a pretensão repetitória da parte contribuinte em relação ao período anterior à vigência da Lei 10.256/2001, nos termos do art. 557, *caput*, c/c § 1º-A do Código de Processo Civil e da fundamentação supra,

mantendo a verba honorária como fixada pela sentença.

Publique-se. Registre-se. Intime-se. Remetendo-se à vara de origem após as formalidades de praxe.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00076 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002822-27.2010.4.03.6002/MS

2010.60.02.002822-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : ROSALINO ODILO SARTOR
ADVOGADO : GISELE BAGGIO DA SILVA SARTOR e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00028222720104036002 2 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Vistos etc.

Descrição fática: ação declaratória c/c repetição de indébito ajuizada (em 09/06/2010) por ROSALINO ODILO SARTOR em face da UNIÃO FEDERAL, visando a declaração incidental de inconstitucionalidade, das disposições do art. 12, V, "a", art. 25, I e II, e art. 30, IV, todos da Lei-8.212/91, que prescrevem, sem base constitucional, a incidência de contribuição previdenciária sobre o valor comercial de produtos rurais comercializados com pessoas físicas ou jurídicas, incompatível com as disposições do art. 195, I e § 4.º; art. 154, I, bem como o § 8.º do referido art. 195, da CF/88, devendo ser declarado o direito a restituição das quantias recolhidas indevidamente da referida exação, nos últimos 10 (dez) anos, alternativamente, 05 (cinco) anos, condenando-se a requerida em todas as verbas de sucumbências, inclusive honorários advocatícios.

Sentença: julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer a inconstitucionalidade do art. 1.º da Lei-8.540/92 e art. 1.º da Lei-9.528/97, na parte que conferiram nova redação ao art. 25 da Lei-8.212/91, declarando o direito do autor à repetição das contribuições recolhidas de acordo com a aplicação de alíquota incidente sobre o produto da comercialização da produção rural no período de 09 de junho de 2000 e 10 de julho de 2001, observadas as determinações contidas na fundamentação sobre o exercício do direito, podendo, tanto ser restituído como compensado, atualizado pela Taxa SELIC, condenando o autor ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 5% do valor atribuído a causa.

Apelante (União): Sustenta, em síntese, ausência de documentos comprobatórios da condição de empregador rural, legalidade da contribuição FUNRURAL e ocorrência de prescrição.

Apelante (Autor): Sustenta, em síntese, ilegalidade da exação FUNRURAL, pleiteando a compensação/restituição devendo ser declarado o direito a restituição das quantias recolhidas indevidamente da referida exação, nos últimos 10 (dez) anos, alternativamente, 05 (cinco) anos, condenando-se a requerida em todas as verbas de sucumbências, inclusive honorários advocatícios.

Apelados: Ofertaram contrarrazões.

É o breve relatório. Decido.

A matéria posta em debate comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, "caput" e § 1º-A, do Código de Processo Civil.

A controvérsia estabelecida nos autos versa sobre prescrição, compensação/restituição e FUNRURAL, que passo a decidir.

A exação FUNRURAL reconhecida como inconstitucional é aquela até o advento da Lei-10.256/2001, e a partir desta data a exação denominada NOVO FUNRURAL é reconhecida como devida.

Sendo assim, no caso dos autos com o ajuizamento da ação em 09/06/2010, a contribuição do ANTIGO FUNRURAL reconhecida pelo E. STF, não poderia ser objeto de restituição, considerando o prazo quinquenal (LC-118/2005), estando prescritos supostos pagamentos indevidos.

Para uma melhor elucidação da matéria passo a fundamentá-las.

FUNRURAL

A contribuição social previdenciária em análise foi instituída pela Lei nº. 8.540/92, cujo art. 1º conferiu a seguinte redação ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91:

Art. 25. A contribuição da pessoa física e do segurado especial referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta lei, destinada à Seguridade Social, é de:

I - dois por cento da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;

II - um décimo por cento da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento de complementação das prestações por acidente de trabalho.

As pessoas referidas no *caput* do artigo 25, com a nova redação, eram tanto **o empregador rural pessoa física** (a pessoa física, proprietária ou não, que explora atividade agropecuária ou pesqueira, em caráter permanente ou temporário, diretamente ou por intermédio de prepostos e com auxílio de empregados, utilizados a qualquer título, ainda que de forma não contínua; Lei nº 8.212/91, artigo 12, inciso V, alínea "a", com a redação dada pela própria Lei nº 8.540/92) **como o segurado especial** (o produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam essas atividades individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de quatorze anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo; Lei nº 8.212/91, artigo 12, inciso VII, com a redação dada pela Lei nº 8.398/92).

Ao mesmo tempo, a precitada Lei nº 8.540/92, dando nova redação ao inciso IV do artigo 30 da Lei 8.212/91, impôs ao adquirente, ao consignatário e às cooperativas o dever de proceder à retenção do tributo.

Tais dispositivos legais (artigo 25 e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91) passaram por nova modificação legislativa, operada pela Lei nº 9.528/97. O artigo 25 passou a ter a seguinte redação:

Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física e do segurado especial referidos, respectivamente, na alínea "a" do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada a Seguridade Social, é de:

I - 2% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;

II - 0,1% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para o financiamento das prestações por acidente do trabalho.

Já o artigo 30, em seu inciso IV, passou a ter a seguinte redação:

Art. 30. A arrecadação e o recolhimento das contribuições ou de outras importâncias devidas à Seguridade Social obedecem às seguintes normas:

IV - a empresa adquirente, consumidora ou consignatária ou a cooperativa ficam sub-rogadas nas obrigações da pessoa física de que trata a alínea "a" do inciso V do art. 12 e do segurado especial pelo cumprimento das obrigações do art. 25 desta Lei, independentemente de as operações de venda ou consignação terem sido realizadas diretamente com o produtor ou com intermediário pessoa física, exceto no caso do inciso X deste artigo, na forma estabelecida em regulamento;

A redação original do artigo 25 da Lei nº 8.212/91 tratava apenas da contribuição do segurado especial, estipulando o que incidiria sobre o resultado da comercialização de sua produção, dando cumprimento ao que preceituava o artigo 195, parágrafo 8º, da Constituição Federal, na redação anterior à Emenda Constitucional nº

20/1998.

O artigo 1º da Lei nº 8.540/92, alterando as alíquotas, incluiu em tal sistemática de tributação (utilização do resultado da comercialização como base de cálculo para a incidência da contribuição social previdenciária) também o empregador rural pessoa física. A modificação trazida pela Lei nº 9.528/1997 foi apenas redacional, para explicitar (em vez de apenas fazer a remissão) exatamente quem eram os segurados abrangidos pela norma.

Assim fazendo, infringiu-se o parágrafo 4º do artigo 195 da Constituição Federal, pois, constituiu-se nova fonte de custeio da previdência, não prevista nos incisos I a III de referido dispositivo, sem veiculá-la por meio de lei complementar, nos termos previstos pelo artigo 154, inciso I.

Na data da edição das Leis 8.540/92 e 9.528/97, a instituição de contribuição social por meio de lei ordinária somente poderia incidir, no caso dos empregadores, sobre "folha-de-pagamento", "lucro" e "faturamento". Para o empregador rural não existia previsão de incidência sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção", base de cálculo que somente incidiria nos termos dispostos no parágrafo 8º do mencionado artigo 195.

É incontroverso que as modificações trazidas pelas Leis 8.540/1992 e 9.528/1997 são inconstitucionais e devem ser afastadas, como já sedimentado pelo E. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o RE 363.852/MG em 03/02/2010, afirmando haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição previdenciária, desobrigando "os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da **Lei nº 8.540/92**, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei 8.212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, veio a instituir a contribuição".

Entendeu-se que a comercialização da produção é algo diverso de faturamento e este não se confunde com receita, de modo que esta "nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar".

Anoto que tal posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, de Relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011.

Ementa: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. INCIDÊNCIA SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO. ART. 25 DA LEI 8.212/1991, NA REDAÇÃO DADA PELO ART. 1º DA LEI 8.540/1992. INCONSTITUCIONALIDADE.

I - Ofensa ao art. 150, II, da CF em virtude da exigência de dupla contribuição caso o produtor rural seja empregador.

II - Necessidade de lei complementar para a instituição de nova fonte de custeio para a seguridade social.

III - RE conhecido e provido para reconhecer a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei 8.540/1992, aplicando-se aos casos semelhantes o disposto no art. 543-B do CPC.

Ocorre que com a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar esta situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social, considerando que *atualmente* a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela **Lei nº 10.256 de 09/07/2001** (posterior à EC nº 20/98) que deu *nova redação* ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade na exigência ulterior ao primeiro e mais recente dispositivo legal.

Registro que a Suprema Corte tratou apenas da constitucionalidade do chamado FUNRURAL enquanto veiculado pela Lei nº 8.540/92, especialmente no RE nº 596.177/RS, julgado sob a égide do artigo 543/B, do Código de Processo Civil.

A Lei nº 10.256/01, editada após a Emenda Constitucional nº 20/1998, tem sido a responsável pela validação do tributo, já que surgiu no mundo jurídico após a alteração do artigo 195 que acrescentou a "receita" como base de cálculo das contribuições sociais.

A Lei nº 10.256/01 alterou apenas a redação do *caput* do artigo 25, que passou a ter o seguinte texto:

Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de:

Com efeito, a jurisprudência desta E. Corte Regional é amplamente majoritária em favor dos argumentos defendidos pela parte ré, ou seja, a exegese predominante é no sentido de que os vícios de inconstitucionalidade reconhecidos pela Suprema Corte no julgamento do Recurso Extraordinário nº 363.852/MG foram sanados com a edição da Lei nº 10.256/01, com o que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II do artigo 22 da Lei nº 8.212/91, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela EC nº 20/98.

Portanto, a jurisprudência dominante desta E. Corte Regional entende que, com a promulgação da EC nº 20/98 e a edição da Lei nº 10.256/01, não se pode mais alegar vício formal pela ausência de lei complementar, afastando-se a necessidade de aplicação do disposto no parágrafo 4º do artigo 195 para a exação em exame. Pelas mesmas razões, não se pode mais pensar em bitributação ou ônus desproporcional em relação ao segurado especial e ao empregador urbano pessoa física, sendo certo que atualmente a única contribuição social devida pelo empregador rural pessoa física é aquela incidente sobre a receita bruta da comercialização da sua produção. Também restou sedimentado que não há vício na utilização das alíquotas e da base de cálculo previstas nos incisos I e II do *caput* do artigo 25 da Lei-8.212/91, com redação trazida pela Lei-9.528/97, tratando-se de questão de técnica legislativa, estando os respectivos incisos abrangidos pelo espírito legislativo que motivou a edição da Lei-10.256/01. O mesmo raciocínio serve para se concluir pela plena vigência do regramento disposto no inciso IV do artigo 30 da Lei-8.212/91.

Neste sentido, precedentes da C. Primeira e da C. Quinta Turmas desta E. Corte Regional:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. FUNRURAL CONTRIBUIÇÃO SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DA COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL DE EMPREGADORES. PESSOA FÍSICA. EC Nº 20/98. LEI Nº 10.256/01. CONSTITUCIONALIDADE. DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557. POSSIBILIDADE.

1. A regra do artigo 557 do Código de Processo Civil tem por objeto desobstruir as pautas dos tribunais para que sejam encaminhadas à sessão de julgamento somente as ações e os recursos que realmente reclamem a apreciação pelo órgão colegiado, primando-se pelos princípios da economia e da celeridade processual.

2. A decisão agravada se amparou na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, RE 363.852, não subsistindo os fundamentos aventados nas razões recursais.

3. O Supremo Tribunal Federal reconheceu, em sede de recurso extraordinário, a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei nº 8.540/92, que previa o recolhimento da contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural de empregadores, pessoas naturais, porquanto a receita bruta não era prevista como base de cálculo da exação na antiga redação do art. 195 da CF.

4. Após o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, que acrescentou o vocábulo receita à alínea b, do inc. I, do art. 195 da CF, foi editada a Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao caput do art. 25 da Lei nº 8.212/91 e substituiu as contribuições devidas pelo empregador rural pessoa natural incidentes sobre a folha de salários e pelo segurado especial incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, afastando, assim, tanto a bitributação, quanto a necessidade de lei complementar para a instituição da contribuição, que passou a ter fundamento constitucional. Precedentes.

5. Preliminar rejeitada e, no mérito, agravo legal não provido. (AMS 00094598220104036102 AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 330998 Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador PRIMEIRA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/05/2012, v.u.).

AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, §1º, DO CPC - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - "FUNRURAL" - RESTITUIÇÃO - CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL DE ACORDO COM O STF - DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA EXAÇÃO CONHECIDA COMO FUNRURAL (RE Nº 363.852, EM 03/02/2010), MAS RESTRITA AO PERÍODO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 10.256/2001 QUE SURTIU APÓS A EC Nº 20/98 - RECURSO IMPROVIDO.

1. Cuida-se de ação ordinária ajuizada em 30 de agosto de 2010, na qual o autor busca a restituição dos valores pagos a título de "FUNRURAL" nos dez anos anteriores ao ajuizamento da ação.

2. Embora o egrégio Superior Tribunal de Justiça tenha fixado o entendimento de que a vetusta tese do "cinco mais cinco" anos deveria ser aplicada aos fatos geradores ocorridos antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005 (REsp 1.002.932/SP), o colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE nº 566.621/RS, em repercussão geral, afastou parcialmente esta jurisprudência do STJ, entendendo ser válida a aplicação do novo prazo de 5 anos às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias da Lei Complementar nº 118/2005, ou seja, a partir de 9.6.2005. Assim, encontram-se prescritos os créditos anteriores a cinco anos do ajuizamento da ação.

3. No julgamento do RE nº 363.852 o Plenário do Supremo Tribunal Federal afirmou haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição ("FUNRURAL"), por entender que a comercialização da produção é realidade econômica diversa do faturamento e este não se confunde com receita, de modo que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar. Portanto, não era devida a exação conforme a fórmula legal apreciada pela Suprema Corte. Posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011.

4. Sucede que a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar a situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, com nova redação, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social. Considerando que atualmente a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela Lei nº 10.256/2001 (posterior à Emenda Constitucional nº 20/98) que deu nova redação ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade nas exigências desde então.

5. No caso concreto a discussão cinge-se apenas às contribuições previdenciárias devidas a partir de agosto de 2005, devendo ser mantida a improcedência do pedido. 6. Agravo legal a que se nega provimento. (AC 00086942920104036000 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1601907 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador PRIMEIRA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/06/2012)

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. ART. 25 DA LEI N. 8.212/91, COM A REDAÇÃO DECORRENTE DA LEI N. 10.256/01. EXIGIBILIDADE. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE.

1. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar n. 118/05, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 11.418/06. Entendimento que já havia sido consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp n. 1002932, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.11.09). No entanto, de forma distinta do Superior Tribunal de Justiça, concluiu a Corte Suprema que houve violação ao princípio da segurança jurídica a previsão de aplicação retroativa do prazo prescricional de 5 (cinco) anos, o qual deve ser observado após o transcurso da vacatio legis de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, somente para as demandas propostas a partir de 9 de junho de 2005 (STF, RE n. 566621, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 04.08.11).

2. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade dos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei n. 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis n. 8.540/92 e n. 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional n. 20/98, que incluiu "receita" ao lado de "faturamento", venha instituir a exação (STF, RE n. 363.852, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 03.02.10). No referido julgamento, não foi analisada a constitucionalidade da contribuição à luz da superveniência da Lei n. 10.256/01, que modificou o caput do art. 25 da Lei n. 8.212/91 para fazer constar que a contribuição do empregador rural pessoa física se dará em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22 da mesma lei. A esse respeito, precedentes deste Tribunal sugerem a exigibilidade da contribuição a partir da Lei n. 10.256/01, na medida em que editada posteriormente à Emenda Constitucional n. 20/98 (TRF da 3ª Região, Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.014084-6, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 19.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.000892-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.016210-6, Rel. Juiz Fed. Conv. Hélio Nogueira, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.010001-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Roberto Lemos, j. 03.08.10).

3. A parte autora pleiteia a restituição da contribuição prevista no art. 25, I e II, da Lei n. 8.212/91, com redação da Lei n. 8.540/92 e alterações posteriores. A presente demanda foi proposta em 27.04.10 (fl. 2), logo, incide o prazo prescricional quinquenal, conforme o entendimento fixado pelo Supremo Tribunal Federal. Assim, ocorreu a prescrição em relação aos recolhimentos efetuados antes de 27.04.05, devendo ser reformada a sentença na parte que condenou a União a restituir os recolhimentos efetuados no período de 27.04.00 a 08.10.01.

4. Quanto ao período não prescrito, a sentença recorrida encontra-se em consonância com a jurisprudência dominante deste Tribunal no sentido da exigibilidade da contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização rural dos empregadores rurais pessoas físicas após o advento da Lei n. 10.256/01.

5. Reexame necessário e apelação da União providos e apelação da parte autora não provido. (AC 00041351420104036102 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1684876 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador QUINTA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/01/2012, v.u.)

No mesmo sentido, precedente desta Turma:

MANDADO DE SEGURANÇA. EMPRESA ADQUIRENTE DE PRODUTOS AGRÍCOLAS. LEGITIMIDADE AD

CAUSAM. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRECEDENTE DO STF. EXIGIBILIDADE DA EXAÇÃO A PARTIR DA LEI 10.256/2001. INTELIGÊNCIA DA EC Nº 20/98.

I - Legitimidade da empresa adquirente de produtos agrícolas que não se configura se o pleito é de restituição ou compensação de tributo e que se concretiza se o pedido é de declaração de inexigibilidade da contribuição para o FUNRURAL.

II - Superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, restando devida a contribuição ao FUNRURAL a partir da nova lei, arremada na EC nº 20/98.

III - Hipótese dos autos em que a pretensão deduzida é de suspensão da exigibilidade da contribuição já sob a égide da Lei nº 10.256/2001.

IV - Empresa adquirente dos produtos agrícolas que é mera agente de retenção da contribuição incidente sobre a comercialização dos produtos obtidos do produtor rural, não sendo sujeito passivo da obrigação tributária.

Alegação de que a impetrante estaria "isenta" da contribuição social ao FUNRURAL das receitas decorrentes de exportações, nos termos do artigo 149, §2º, inciso I, da Constituição Federal, que se afasta.

V - Recurso desprovido. (AMS 00036958520104036112 AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 329082 Relator(a)

DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador SEGUNDA TURMA

Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/06/2012)

DO PRAZO PRESCRICIONAL

Para a repetição ou compensação de contribuições cujo lançamento se sujeita à homologação do fisco (art. 150 do CTN), o prazo previsto no art. 168, I, do Código Tributário Nacional, conta-se a partir da extinção do crédito tributário, o que se dá com a homologação do auto-lançamento, e não com o recolhimento da contribuição. Nesse sentido, trago à colação entendimento pacífico do E. STJ:

"CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA ESTADUAL PARA O CUSTEIO DE REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA. CONTRIBUINTES INATIVOS. INSTITUIÇÃO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL 41/2003. NCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. INAPLICABILIDADE DA TESE DOS CINCO MAIS CINCO.

I - A jurisprudência desta Corte tem entendimento consolidado "no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento. Segundo entende o Tribunal, para que o crédito se considere extinto, não basta o pagamento: é indispensável a homologação do lançamento, hipótese de extinção albergada pelo art. 156, VII, do CTN. Assim, somente a partir dessa homologação é que teria início o prazo previsto no art. 168, I. E, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo, na verdade, de dez anos a contar do fato gerador." (REsp 698.233/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 27.03.2008).

II - O v. acórdão recorrido, ao entender afastado o instituto da prescrição quinquenal, foi fundamentado equivocadamente, eis que a contribuição previdenciária dos inativos não é lançada por homologação, mas sim de ofício. A autoridade administrativa verifica a ocorrência de um fato gerador, determina a base de cálculo, incide a alíquota devida e averba o valor do tributo diretamente na remuneração do servidor. Logicamente, esse procedimento não se subsume ao lançamento por homologação, pelo qual o próprio contribuinte calcula o valor do tributo e o recolhe antecipadamente sem o prévio exame da autoridade administrativa, sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento a ser feita pela Administração Tributária.

III - A hipótese dos autos não versa sobre as contribuições previdenciárias vinculadas ao custeio da Seguridade Social, estas sim lançadas por homologação. Estamos debatendo acerca das contribuições previdenciárias preceituadas no art. 149, § 1º, da Constituição Federal, que dá a competência aos Estados e Municípios para instituírem contribuições previdenciárias, cobradas de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, do regime previdenciário de que trata o art. 40 da Carta Magna. IV - No presente caso o prazo prescricional aplicável é de 5 anos. Tendo sido a ação ordinária de repetição de indébito proposta em maio de 2003, restaram prescritas as parcelas recolhidas anteriormente a maio de 1998.

V - Recurso especial provido." (Grifamos)

(STJ, 1ª Turma, REsp 1027712 / MG, Processo nº 2008/0019205-9, Relator Min. Francisco Falcão, Data da Decisão: 13/05/2008, DJ 28.05.2008 p. 1).

A Lei Complementar nº 118/2005 estabeleceu o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, a contar do efetivo recolhimento, para o contribuinte repetir ou compensar o indébito tributário. A questão encontra-se superada no E. STF ante o julgamento do RE 566621, decidindo que nas ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal. Neste sentido vem seguindo a remansosa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, considerando que a regra tem perfeita aplicação aos processos ajuizados após a entrada em vigência da referida lei. Corroborando o sentido acima explicitado, colaciono julgados do STF e STJ:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº

118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.

A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.

Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.

A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.

Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.

O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos.

Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.

Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.

Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados.

Recurso extraordinário desprovido.

*(STF - Tribunal Pleno - RE 566621/RS - Rel. Min. Ellen Gracie - j. 04/08/2011 - Publ. Dje 11/10/2011)
PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - PROPOSITURA DA DEMANDA ULTERIOR À 'VACATIO LEGIS' DA LC N. 118/05 - PRESCRIÇÃO QÜINQUÊNAL.*

1. O estabelecimento de prazo prescricional quinquenal para se pleitear a repetição de tributos recolhidos indevidamente, na hipótese da propositura da demanda ocorrer posteriormente à 'vacatio legis' da Lei Complementar n. 118/2005; traduz, em essência, a controvérsia dos autos.

2. Em função do imperativo deontico-legal, o implexo lógico-jurídico determina a identificação de um fato jurídico relevante no antecedente, no caso, o início da vigência da Lei Complementar n. 118/2005, para implicação relacional no conseqüente; qual seja: prescrição quinquenal para a pretensão de devolução ou repetição de tributos recolhidos indevidamente.

3. Na hipótese vertente, ao contrário da pretensão disposta no agravo sub examen, inequívoco o entendimento da Seção de Direito Público do STJ, ao considerar que, na hipótese de tributos sujeitos à homologação, quando a demanda for proposta depois da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (9.5.2005), ou seja, no caso dos autos: em 30.1.2006, afasta-se a regra prescricional denominada "cinco mais cinco". Aplica-se, portanto, o preceito contido no art. 3º da aludida Lei Complementar; isto é, prescrição quinquenal para parcelas do indébito tributário. Agravo regimental improvido. (STJ, 2ª Turma, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1014383/SC, Processo nº 200702939252, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Julgado em 23/09/2008, DJE DATA:23/10/2008)

Assim, da leitura dos julgados acima, mostra-se superada a questão relativa à aplicabilidade da LC 118/05. Às ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal.

Tendo em vista o ajuizamento da presente ação mandamental, não poderão ser objeto de restituição/compensação as parcelas indevidamente recolhidas anteriormente a 09/06/2005 e considerando que sob a égide da Lei-10.256/2001 a contribuição denominada NOVO FUNRURAL é devida, não há que se falar em direito a restituição de valores alegados como indevidos, reformando-se a sentença recorrida.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao reexame necessário e ao recurso de apelação da União e **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso do requerente, com base no art. 557, "caput" e §1º-A, do Código de Processo Civil e

nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003255-31.2010.4.03.6002/MS

2010.60.02.003255-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : FRANCISCO FUMIO UEDA
ADVOGADO : WELLINGTON MORAIS SALAZAR e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00032553120104036002 2 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Vistos etc.

Descrição fática: ação declaratória c/c repetição de indébito ajuizada (em 07/07/2010) por FRANCISCO FUMIO UEDA em face da UNIÃO FEDERAL, visando a declaração de inexigibilidade da contribuição instituída pela MP-1.523-12/97, que alterou a Lei-8.212/91 e alterações posteriores, bem como a condenação da União a restituir os valores recolhidos indevidamente, sustentando que a contribuição debatida é inconstitucional, considerando que foi instituída por lei ordinária, quando o exigível seria a lei complementar, violando o art. 195, § 8.º da CF/88, aduzindo que o Plenário do STF declarou referida exação inconstitucional, devendo ser condenada a requerida ao pagamento dos honorários advocatícios no percentual de 20% sobre o valor da condenação, bem como a arcar com os demais ônus sucumbenciais.

Sentença: julgou improcedente o pedido, extinguindo o feito com resolução de mérito (art. 269, I, CPC), condenando a parte autora ao pagamento das custas e de honorários advocatícios, fixados em R\$ 545,00 (art. 20, §4.º, CPC).

Apelante (Autor): Sustenta, em síntese, ilegalidade da exação FUNRURAL, pleiteando a compensação/restituição de valores pagos nos últimos dez anos anteriores a propositura da ação, devidamente atualizados e acrescidos de juros de mora calculados pela taxa SELIC, a partir da data de cada pagamento indevido.

Apelada União: Ofertou contrarrazões.

É o breve relatório. Decido.

A matéria posta em desate comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

A controvérsia estabelecida nos autos versa sobre prescrição, compensação/restituição e FUNRURAL, que passo a decidir.

A exação FUNRURAL reconhecida como inconstitucional é aquela até o advento da Lei-10.256/2001, e a partir desta data a exação denominada NOVO FUNRURAL é reconhecida como devida.

Sendo assim, no caso dos autos com o ajuizamento da ação em 07/07/2010, a contribuição do ANTIGO FUNRURAL reconhecida pelo E. STF, não poderia ser objeto de restituição, considerando o prazo quinquenal (LC-118/2005), estando prescritos supostos pagamentos indevidos.

Para uma melhor elucidação da matéria passo a fundamentá-las.

FUNRURAL

A contribuição social previdenciária em análise foi instituída pela Lei nº. 8.540/92, cujo art. 1º conferiu a seguinte redação ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91:

Art. 25. A contribuição da pessoa física e do segurado especial referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta lei, destinada à Seguridade Social, é de:

I - dois por cento da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;

II - um décimo por cento da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento de complementação das prestações por acidente de trabalho.

As pessoas referidas no *caput* do artigo 25, com a nova redação, eram tanto **o empregador rural pessoa física** (a pessoa física, proprietária ou não, que explora atividade agropecuária ou pesqueira, em caráter permanente ou temporário, diretamente ou por intermédio de prepostos e com auxílio de empregados, utilizados a qualquer título, ainda que de forma não contínua; Lei nº 8.212/91, artigo 12, inciso V, alínea "a", com a redação dada pela própria Lei nº 8.540/92) **como o segurado especial** (o produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam essas atividades individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de quatorze anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo; Lei nº 8.212/91, artigo 12, inciso VII, com a redação dada pela Lei nº 8.398/92).

Ao mesmo tempo, a precitada Lei nº 8.540/92, dando nova redação ao inciso IV do artigo 30 da Lei 8.212/91, impôs ao adquirente, ao consignatário e às cooperativas o dever de proceder à retenção do tributo.

Tais dispositivos legais (artigo 25 e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91) passaram por nova modificação legislativa, operada pela Lei nº 9.528/97. O artigo 25 passou a ter a seguinte redação:

Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física e do segurado especial referidos, respectivamente, na alínea "a" do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada a Seguridade Social, é de:

I - 2% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;

II - 0,1% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para o financiamento das prestações por acidente do trabalho.

Já o artigo 30, em seu inciso IV, passou a ter a seguinte redação:

Art. 30. A arrecadação e o recolhimento das contribuições ou de outras importâncias devidas à Seguridade Social obedecem às seguintes normas:

IV - a empresa adquirente, consumidora ou consignatária ou a cooperativa ficam sub-rogadas nas obrigações da pessoa física de que trata a alínea "a" do inciso V do art. 12 e do segurado especial pelo cumprimento das obrigações do art. 25 desta Lei, independentemente de as operações de venda ou consignação terem sido realizadas diretamente com o produtor ou com intermediário pessoa física, exceto no caso do inciso X deste artigo, na forma estabelecida em regulamento;

A redação original do artigo 25 da Lei nº 8.212/91 tratava apenas da contribuição do segurado especial, estipulando o que incidiria sobre o resultado da comercialização de sua produção, dando cumprimento ao que preceituava o artigo 195, parágrafo 8º, da Constituição Federal, na redação anterior à Emenda Constitucional nº 20/1998.

O artigo 1º da Lei nº 8.540/92, alterando as alíquotas, incluiu em tal sistemática de tributação (utilização do resultado da comercialização como base de cálculo para a incidência da contribuição social previdenciária) também o empregador rural pessoa física. A modificação trazida pela Lei nº 9.528/1997 foi apenas redacional, para explicitar (em vez de apenas fazer a remissão) exatamente quem eram os segurados abrangidos pela norma.

Assim fazendo, infringiu-se o parágrafo 4º do artigo 195 da Constituição Federal, pois, constituiu-se nova fonte de custeio da previdência, não prevista nos incisos I a III de referido dispositivo, sem veiculá-la por meio de lei complementar, nos termos previstos pelo artigo 154, inciso I.

Na data da edição das Leis 8.540/92 e 9.528/97, a instituição de contribuição social por meio de lei ordinária somente poderia incidir, no caso dos empregadores, sobre "folha-de-pagamento", "lucro" e "faturamento". Para o empregador rural não existia previsão de incidência sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção", base de cálculo que somente incidiria nos termos dispostos no parágrafo 8º do mencionado artigo 195.

É incontroverso que as modificações trazidas pelas Leis 8.540/1992 e 9.528/1997 são inconstitucionais e devem ser afastadas, como já sedimentado pelo E. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o RE 363.852/MG em 03/02/2010, afirmando haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição previdenciária, desobrigando "os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da **Lei nº 8.540/92**, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei 8.212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, veio a instituir a contribuição".

Entendeu-se que a comercialização da produção é algo diverso de faturamento e este não se confunde com receita, de modo que esta "nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar".

Anoto que tal posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, de Relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011.

Ementa: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. INCIDÊNCIA SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO. ART. 25 DA LEI 8.212/1991, NA REDAÇÃO DADA PELO ART. 1º DA LEI 8.540/1992. INCONSTITUCIONALIDADE.

I - Ofensa ao art. 150, II, da CF em virtude da exigência de dupla contribuição caso o produtor rural seja empregador.

II - Necessidade de lei complementar para a instituição de nova fonte de custeio para a seguridade social.

III - RE conhecido e provido para reconhecer a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei 8.540/1992, aplicando-se aos casos semelhantes o disposto no art. 543-B do CPC.

Ocorre que com a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar esta situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social, considerando que *atualmente* a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela **Lei nº 10.256 de 09/07/2001** (posterior à EC nº 20/98) que deu *nova redação* ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade na exigência ulterior ao primeiro e mais recente dispositivo legal.

Registro que a Suprema Corte tratou apenas da constitucionalidade do chamado FUNRURAL enquanto veiculado pela Lei nº 8.540/92, especialmente no RE nº 596.177/RS, julgado sob a égide do artigo 543/B, do Código de Processo Civil.

A Lei nº 10.256/01, editada após a Emenda Constitucional nº 20/1998, tem sido a responsável pela validação do tributo, já que surgiu no mundo jurídico após a alteração do artigo 195 que acrescentou a "receita" como base de cálculo das contribuições sociais.

A Lei nº 10.256/01 alterou apenas a redação do *caput* do artigo 25, que passou a ter o seguinte texto:

Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de:

Com efeito, a jurisprudência desta E. Corte Regional é amplamente majoritária em favor dos argumentos defendidos pela parte ré, ou seja, a exegese predominante é no sentido de que os vícios de inconstitucionalidade reconhecidos pela Suprema Corte no julgamento do Recurso Extraordinário nº 363.852/MG foram sanados com a edição da Lei nº 10.256/01, com o que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição

tratada nos incisos I e II do artigo 22 da Lei nº 8.212/91, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela EC nº 20/98.

Portanto, a jurisprudência dominante desta E. Corte Regional entende que, com a promulgação da EC nº 20/98 e a edição da Lei nº 10.256/01, não se pode mais alegar vício formal pela ausência de lei complementar, afastando-se a necessidade de aplicação do disposto no parágrafo 4º do artigo 195 para a exação em exame. Pelas mesmas razões, não se pode mais pensar em bitributação ou ônus desproporcional em relação ao segurado especial e ao empregador urbano pessoa física, sendo certo que atualmente a única contribuição social devida pelo empregador rural pessoa física é aquela incidente sobre a receita bruta da comercialização da sua produção. Também restou sedimentado que não há vício na utilização das alíquotas e da base de cálculo previstas nos incisos I e II do *caput* do artigo 25 da Lei-8.212/91, com redação trazida pela Lei-9.528/97, tratando-se de questão de técnica legislativa, estando os respectivos incisos abrangidos pelo espírito legislativo que motivou a edição da Lei-10.256/01. O mesmo raciocínio serve para se concluir pela plena vigência do regramento disposto no inciso IV do artigo 30 da Lei-8.212/91.

Neste sentido, precedentes da C. Primeira e da C. Quinta Turmas desta e. Corte Regional:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. FUNRURAL CONTRIBUIÇÃO SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DA COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL DE EMPREGADORES. PESSOA FÍSICA. EC Nº 20/98. LEI Nº 10.256/01. CONSTITUCIONALIDADE. DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557. POSSIBILIDADE.

1. A regra do artigo 557 do Código de Processo Civil tem por objeto desobstruir as pautas dos tribunais para que sejam encaminhadas à sessão de julgamento somente as ações e os recursos que realmente reclamem a apreciação pelo órgão colegiado, primando-se pelos princípios da economia e da celeridade processual.

2. A decisão agravada se amparou na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, RE 363.852, não subsistindo os fundamentos aventados nas razões recursais.

3. O Supremo Tribunal Federal reconheceu, em sede de recurso extraordinário, a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei nº 8.540/92, que previa o recolhimento da contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural de empregadores, pessoas naturais, porquanto a receita bruta não era prevista como base de cálculo da exação na antiga redação do art. 195 da CF.

4. Após o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, que acrescentou o vocábulo receita à alínea b, do inc. I, do art. 195 da CF, foi editada a Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao *caput* do art. 25 da Lei nº 8.212/91 e substituiu as contribuições devidas pelo empregador rural pessoa natural incidentes sobre a folha de salários e pelo segurado especial incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, afastando, assim, tanto a bitributação, quanto a necessidade de lei complementar para a instituição da contribuição, que passou a ter fundamento constitucional. Precedentes.

5. Preliminar rejeitada e, no mérito, agravo legal não provido. (AMS 00094598220104036102 AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 330998 Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador PRIMEIRA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/05/2012, v.u.).

AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, §1º, DO CPC - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - "FUNRURAL" - RESTITUIÇÃO - CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL DE ACORDO COM O STF - DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA EXAÇÃO CONHECIDA COMO FUNRURAL (RE Nº 363.852, EM 03/02/2010), MAS RESTRITA AO PERÍODO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 10.256/2001 QUE SURTIU APÓS A EC Nº 20/98 - RECURSO IMPROVIDO.

1. Cuida-se de ação ordinária ajuizada em 30 de agosto de 2010, na qual o autor busca a restituição dos valores pagos a título de "FUNRURAL" nos dez anos anteriores ao ajuizamento da ação.

2. Embora o egrégio Superior Tribunal de Justiça tenha fixado o entendimento de que a vetusta tese do "cinco mais cinco" anos deveria ser aplicada aos fatos geradores ocorridos antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005 (REsp 1.002.932/SP), o colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE nº 566.621/RS, em repercussão geral, afastou parcialmente esta jurisprudência do STJ, entendendo ser válida a aplicação do novo prazo de 5 anos às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias da Lei Complementar nº 118/2005, ou seja, a partir de 9.6.2005. Assim, encontram-se prescritos os créditos anteriores a cinco anos do ajuizamento da ação.

3. No julgamento do RE nº 363.852 o Plenário do Supremo Tribunal Federal afirmou haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição ("FUNRURAL"), por entender que a comercialização da produção é realidade econômica diversa do faturamento e este não se confunde com receita, de modo que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar. Portanto, não era devida a exação conforme a fórmula legal apreciada pela Suprema Corte. Posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011.

4. Sucede que a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar a situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, com nova redação, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social. Considerando que atualmente a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela Lei nº 10.256/2001 (posterior à Emenda Constitucional nº 20/98) que deu nova redação ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade nas exigências desde então.

5. No caso concreto a discussão cinge-se apenas às contribuições previdenciárias devidas a partir de agosto de 2005, devendo ser mantida a improcedência do pedido. 6. Agravo legal a que se nega provimento. (AC 00086942920104036000 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1601907 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador PRIMEIRA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/06/2012)

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. ART. 25 DA LEI N. 8.212/91, COM A REDAÇÃO DECORRENTE DA LEI N. 10.256/01. EXIGIBILIDADE. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE.

1. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar n. 118/05, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 11.418/06. Entendimento que já havia sido consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp n. 1002932, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.11.09). No entanto, de forma distinta do Superior Tribunal de Justiça, concluiu a Corte Suprema que houve violação ao princípio da segurança jurídica a previsão de aplicação retroativa do prazo prescricional de 5 (cinco) anos, o qual deve ser observado após o transcurso da vacatio legis de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, somente para as demandas propostas a partir de 9 de junho de 2005 (STF, RE n. 566621, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 04.08.11).

2. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade dos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei n. 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis n. 8.540/92 e n. 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional n. 20/98, que incluiu "receita" ao lado de "faturamento", venha instituir a exação (STF, RE n. 363.852, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 03.02.10). No referido julgamento, não foi analisada a constitucionalidade da contribuição à luz da superveniência da Lei n. 10.256/01, que modificou o caput do art. 25 da Lei n. 8.212/91 para fazer constar que a contribuição do empregador rural pessoa física se dará em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22 da mesma lei. A esse respeito, precedentes deste Tribunal sugerem a exigibilidade da contribuição a partir da Lei n. 10.256/01, na medida em que editada posteriormente à Emenda Constitucional n. 20/98 (TRF da 3ª Região, Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.014084-6, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 19.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.000892-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.016210-6, Rel. Juiz Fed. Conv. Hélio Nogueira, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.010001-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Roberto Lemos, j. 03.08.10).

3. A parte autora pleiteia a restituição da contribuição prevista no art. 25, I e II, da Lei n. 8.212/91, com redação da Lei n. 8.540/92 e alterações posteriores. A presente demanda foi proposta em 27.04.10 (fl. 2), logo, incide o prazo prescricional quinquenal, conforme o entendimento fixado pelo Supremo Tribunal Federal. Assim, ocorreu a prescrição em relação aos recolhimentos efetuados antes de 27.04.05, devendo ser reformada a sentença na parte que condenou a União a restituir os recolhimentos efetuados no período de 27.04.00 a 08.10.01.

4. Quanto ao período não prescrito, a sentença recorrida encontra-se em consonância com a jurisprudência dominante deste Tribunal no sentido da exigibilidade da contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização rural dos empregadores rurais pessoas físicas após o advento da Lei n. 10.256/01.

5. Reexame necessário e apelação da União providos e apelação da parte autora não provido. (AC 00041351420104036102 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1684876 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador QUINTA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/01/2012, v.u.)

No mesmo sentido, precedente desta Turma:

MANDADO DE SEGURANÇA. EMPRESA ADQUIRENTE DE PRODUTOS AGRÍCOLAS. LEGITIMIDADE AD CAUSAM. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRECEDENTE DO STF. EXIGIBILIDADE DA EXAÇÃO A PARTIR DA LEI 10.256/2001. INTELIGÊNCIA DA EC Nº 20/98.

I - Legitimidade da empresa adquirente de produtos agrícolas que não se configura se o pleito é de restituição ou compensação de tributo e que se concretiza se o pedido é de declaração de inexistência da contribuição para o FUNRURAL.

II - Superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art.

25, restando devida a contribuição ao FUNRURAL a partir da nova lei, arrimada na EC nº 20/98.

III - Hipótese dos autos em que a pretensão deduzida é de suspensão da exigibilidade da contribuição já sob a égide da Lei nº 10.256/2001.

IV - Empresa adquirente dos produtos agrícolas que é mera agente de retenção da contribuição incidente sobre a comercialização dos produtos obtidos do produtor rural, não sendo sujeito passivo da obrigação tributária.

Alegação de que a impetrante estaria "isenta" da contribuição social ao FUNRURAL das receitas decorrentes de exportações, nos termos do artigo 149, §2º, inciso I, da Constituição Federal, que se afasta.

V - Recurso desprovido. (AMS 00036958520104036112 AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 329082 Relator(a)

DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador SEGUNDA TURMA

Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/06/2012)

DO PRAZO PRESCRICIONAL

Para a repetição ou compensação de contribuições cujo lançamento se sujeita à homologação do fisco (art. 150 do CTN), o prazo previsto no art. 168, I, do Código Tributário Nacional, conta-se a partir da extinção do crédito tributário, o que se dá com a homologação do auto-lançamento, e não com o recolhimento da contribuição. Nesse sentido, trago à colação entendimento pacífico do E. STJ:

"CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA ESTADUAL PARA O CUSTEIO DE REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA. CONTRIBUINTES INATIVOS. INSTITUIÇÃO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL 41/2003. NCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. INAPLICABILIDADE DA TESE DOS CINCO MAIS CINCO.

I - A jurisprudência desta Corte tem entendimento consolidado "no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento. Segundo entende o Tribunal, para que o crédito se considere extinto, não basta o pagamento: é indispensável a homologação do lançamento, hipótese de extinção albergada pelo art. 156, VII, do CTN. Assim, somente a partir dessa homologação é que teria início o prazo previsto no art. 168, I. E, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo, na verdade, de dez anos a contar do fato gerador." (REsp 698.233/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 27.03.2008).

II - O v. acórdão recorrido, ao entender afastado o instituto da prescrição quinquenal, foi fundamentado equivocadamente, eis que a contribuição previdenciária dos inativos não é lançada por homologação, mas sim de ofício. A autoridade administrativa verifica a ocorrência de um fato gerador, determina a base de cálculo, incide a alíquota devida e averba o valor do tributo diretamente na remuneração do servidor. Logicamente, esse procedimento não se subsume ao lançamento por homologação, pelo qual o próprio contribuinte calcula o valor do tributo e o recolhe antecipadamente sem o prévio exame da autoridade administrativa, sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento a ser feita pela Administração Tributária.

III - A hipótese dos autos não versa sobre as contribuições previdenciárias vinculadas ao custeio da Seguridade Social, estas sim lançadas por homologação. Estamos debatendo acerca das contribuições previdenciárias preceituadas no art. 149, § 1º, da Constituição Federal, que dá a competência aos Estados e Municípios para instituírem contribuições previdenciárias, cobradas de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, do regime previdenciário de que trata o art. 40 da Carta Magna. IV - No presente caso o prazo prescricional aplicável é de 5 anos. Tendo sido a ação ordinária de repetição de indébito proposta em maio de 2003, restaram prescritas as parcelas recolhidas anteriormente a maio de 1998.

V - Recurso especial provido." (Grifamos)

(STJ, 1ª Turma, REsp 1027712 / MG, Processo nº 2008/0019205-9, Relator Min. Francisco Falcão, Data da Decisão: 13/05/2008, DJ 28.05.2008 p. 1).

A Lei Complementar nº 118/2005 estabeleceu o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, a contar do efetivo recolhimento, para o contribuinte repetir ou compensar o indébito tributário. A questão encontra-se superada no E. STF ante o julgamento do RE 566621, decidindo que nas ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal. Neste sentido vem seguindo a remansosa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, considerando que a regra tem perfeita aplicação aos processos ajuizados após a entrada em vigência da referida lei. Corroborando o sentido acima explicitado, colaciono julgados do STF e STJ:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.

A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.

Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados.

Recurso extraordinário desprovido.

*(STF - Tribunal Pleno - RE 566621/RS - Rel. Min. Ellen Gracie - j. 04/08/2011 - Publ. Dje 11/10/2011)
PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - PROPOSITURA DA DEMANDA ULTERIOR À 'VACATIO LEGIS' DA LC N. 118/05 - PRESCRIÇÃO QÜINQUÊNAL.*

1. O estabelecimento de prazo prescricional quinquenal para se pleitear a repetição de tributos recolhidos indevidamente, na hipótese da propositura da demanda ocorrer posteriormente à 'vacatio legis' da Lei Complementar n. 118/2005; traduz, em essência, a controvérsia dos autos.

2. Em função do imperativo deôntico-legal, o implexo lógico-jurídico determina a identificação de um fato jurídico relevante no antecedente, no caso, o início da vigência da Lei Complementar n. 118/2005, para implicação relacional no conseqüente; qual seja: prescrição quinquenal para a pretensão de devolução ou repetição de tributos recolhidos indevidamente.

3. Na hipótese vertente, ao contrário da pretensão disposta no agravo sub examen, inequívoco o entendimento da Seção de Direito Público do STJ, ao considerar que, na hipótese de tributos sujeitos à homologação, quando a demanda for proposta depois da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (9.5.2005), ou seja, no caso dos autos: em 30.1.2006, afasta-se a regra prescricional denominada "cinco mais cinco". Aplica-se, portanto, o preceito contido no art. 3º da aludida Lei Complementar; isto é, prescrição quinquenal para parcelas do indébito tributário. Agravo regimental improvido. (STJ, 2ª Turma, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1014383/SC, Processo nº 200702939252, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Julgado em 23/09/2008, DJE DATA:23/10/2008)

Assim, da leitura dos julgados acima, mostra-se superada a questão relativa à aplicabilidade da LC 118/05. Às ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal.

Tendo em vista o ajuizamento da presente ação mandamental, não poderão ser objeto de restituição/compensação as parcelas indevidamente recolhidas anteriormente a 27/05/2005 e considerando que sob a égide da Lei-10.256/2001 a contribuição denominada NOVO FUNRURAL é devida, não há que se falar em direito a restituição de valores alegados como indevidos, mantendo-se a sentença recorrida, tal como proferida.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso do requerente, com base no art. 557, "caput", do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001727-56.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.001727-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
APELANTE : PORTO SEGURO ADMINISTRADORA DE CONSORCIO LTDA
ADVOGADO : EDUARDO FORNAZARI ALENCAR e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00017275620104036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de declaratória objetivando a suspensão da exigibilidade de valores devidos a título de contribuição ao SAT, atual GIIL-RAT - Risco Ambiental do Trabalho, com a utilização do FAP - Fator Acidentário de Proteção, tendo em vista as ilegalidades e inconstitucionalidades apontadas nas Leis nº 10.666/03 e 11.430/06, bem como a alteração trazida pelo Decreto 6957/2009 ao regimento da previdência social e às Resoluções CNPS 1308 e 1309/2009.

A sentença do r. Juiz de Primeira Instância extinguiu o processo pela existência de litispendência, uma vez ter sido distribuída posteriormente ao Mandado de Segurança com Pedido de Liminar 2010.61.00.001648-8 (0001648-77.2010.4.03.6100) uma vez que "o pedido é o mesmo, as partes são as mesmas, a causa de pedir também, ainda que sob vestes diferentes".

Apela a parte autora (fls. 168/176) alegando que a presente demanda pretende que seja "declarada a inexistência de relação jurídico-tributária que a obrigue ao cumprimento de tais dispositivos, mantendo-se as redações originais de tais dispositivos regulamentares" enquanto "nos autos do Mandado de Segurança com Pedido Liminar (processo 2010.61.00.001648-8), da 4ª Vara Federal Cível de São Paulo, discute-se a ilegalidade/inconstitucionalidade da Lei 10.266/03, que instituiu o Fator Acidentário de Prevenção (FAP), coeficiente de cálculo que pode ocasionar a redução da contribuição ao SAT/RAT em até 50%, ou sua majoração em 100%, pugna pela reforma da sentença e o regular processamento do feito.

Com contrarrazões vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do art. 557, caput do Código de Processo Civil, com esteio na jurisprudência pátria por ser manifestamente improcedente.

A litispendência, tal como a perempção e a coisa julgada, constitui pressuposto processual negativo ao julgamento do mérito do processo que, quando se manifesta, impede o julgamento da pretensão da parte.

Assim, ocorre litispendência quando se reproduz ação ainda em curso, com as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido.

Outrossim, deve o segundo processo, aquele em que se deu o protocolo cronologicamente posterior, ser extinto sem resolução de mérito, sob pena de ofender-se o princípio da economia processual, ensejando-se a possibilidade de julgamentos contraditórios, o que instauraria a incerteza e abalaria a estabilidade das relações jurídicas.

Consultando o Sistema de Consulta Processual da Justiça Federal, verifica-se que a sentença do Mandado de Segurança com Pedido de Liminar em tela julgou extinto o feito sem julgamento do mérito em relação ao pedido de readequação do Fator, com base no art. 267, VI, do CPC e concedeu a segurança para afastar a nova alíquota do RAT, decorrente das alterações trazidas pelo Decreto nº 6.957/09, assim como a aplicação do FAP, restando caracterizada assim a litispendência.

Por estes fundamentos, **nego provimento** à apelação, mantendo a sentença recorrida, em todos os seus termos.

Publique-se e intime-se.

Após as formalidade legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.
Batista Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003163-50.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.003163-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : SINDICATO NACIONAL DAS CONCESSIONARIAS DE RODOVIAS VIAS
URBANAS PONTES E TUNEIS SINCROD
ADVOGADO : RICARDO HIROSHI AKAMINE e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00031635020104036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por SINDICATO NACIONAL DAS CONCESSIONARIAS DE RODOVIAS, VIAS URBANAS, PONTES E TUNEIS - SINCROD, em face de sentença que julgou improcedente o pedido formulado em ação ordinária que objetiva provimento jurisdicional que autorize a inexistência de relação jurídico-tributária quanto à majoração da contribuição ao SAT, em razão da aplicação da fórmula do FAP determinada pelo artigo 10 da Lei 10.666/03 e seus Decretos e Portarias regulamentadoras.

Em suas razões, a apelante sustenta ilegalidade e inconstitucionalidade na instituição e na regulamentação do Fator Acidentário de Prevenção - FAP.

Foram ofertadas contrarrazões pela União Federal (fls. 458/494).

É o breve relatório.

Decido.

Anoto, de início, que o presente recurso comporta julgamento monocrático, nos termos do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, uma vez que a sentença observou a jurisprudência desta Corte Regional Federal.

Com efeito, o Fator Acidentário de Prevenção - FAP foi instituído pela Lei nº 10.666/03, cujo artigo 10 permite o aumento/redução das alíquotas referentes à contribuição ao Seguro de Acidente do Trabalho - SAT (atual Risco Ambiental do Trabalho - RAT), prevista no artigo 22, inciso II, da Lei nº 8.212/91.

O artigo 10 da Lei nº 10.666/03 autorizou que os critérios de alteração das alíquotas fossem estabelecidos em regulamento editado pelo Poder Executivo, considerando-se o desempenho da empresa em relação à atividade econômica desenvolvida; apurado em conformidade com os resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social - CNPS.

Tendo em vista a determinação legal, em setembro de 2009 foi promulgado o Decreto nº 6.957, que alterou o artigo 202-A do Decreto nº 3.048 de maio de 1999, regulando o aumento ou a redução das alíquotas nos seguintes termos:

Art.202-A. As alíquotas constantes nos incisos I a III do art. 202 serão reduzidas em até cinquenta por cento ou aumentadas em até cem por cento, em razão do desempenho da empresa em relação à sua respectiva atividade,

afetado pelo Fator Acidentário de Prevenção-FAP.

§1o O FAP consiste num multiplicador variável num intervalo contínuo de cinco décimos (0,5000) a dois inteiros (2,0000), aplicado com quatro casas decimais, considerado o critério de arredondamento na quarta casa decimal, a ser aplicado à respectiva alíquota.

§2o Para fins da redução ou majoração a que se refere o caput, proceder-se-á à discriminação do desempenho da empresa, dentro da respectiva atividade econômica, a partir da criação de um índice composto pelos índices de gravidade, de frequência e de custo que pondera os respectivos percentis com pesos de cinquenta por cento, de trinta cinco por cento e de quinze por cento, respectivamente.

§4o Os índices de frequência, gravidade e custo serão calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social, levando-se em conta:

I-para o índice de frequência, os registros de acidentes e doenças do trabalho informados ao INSS por meio de Comunicação de Acidente do Trabalho-CAT e de benefícios acidentários estabelecidos por nexos técnicos pela perícia médica do INSS, ainda que sem CAT a eles vinculados;

II-para o índice de gravidade, todos os casos de auxílio-doença, auxílio-acidente, aposentadoria por invalidez e pensão por morte, todos de natureza acidentária, aos quais são atribuídos pesos diferentes em razão da gravidade da ocorrência, como segue:

a) pensão por morte: peso de cinquenta por cento;

b) aposentadoria por invalidez: peso de trinta por cento; e

c) auxílio-doença e auxílio-acidente: peso de dez por cento para cada um; e

III-para o índice de custo, os valores dos benefícios de natureza acidentária pagos ou devidos pela Previdência Social, apurados da seguinte forma:

a) nos casos de auxílio-doença, com base no tempo de afastamento do trabalhador, em meses e fração de mês; e

b) nos casos de morte ou de invalidez, parcial ou total, mediante projeção da expectativa de sobrevida do segurado, na data de início do benefício, a partir da tábua de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística-IBGE para toda a população brasileira, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos.

§5o O Ministério da Previdência Social publicará anualmente, sempre no mesmo mês, no Diário Oficial da União, os róis dos percentis de frequência, gravidade e custo por Subclasse da Classificação Nacional de Atividades Econômicas-CNAE e divulgará na rede mundial de computadores o FAP de cada empresa, com as respectivas ordens de frequência, gravidade, custo e demais elementos que possibilitem a esta verificar o respectivo desempenho dentro da sua CNAE-Subclasse.

§6o O FAP produzirá efeitos tributários a partir do primeiro dia do quarto mês subsequente ao de sua divulgação.

§7o Para o cálculo anual do FAP, serão utilizados os dados de janeiro a dezembro de cada ano, até completar o período de dois anos, a partir do qual os dados do ano inicial serão substituídos pelos novos dados anuais incorporados.

§8o Para a empresa constituída após janeiro de 2007, o FAP será calculado a partir de 1o de janeiro do ano seguinte ao que completar dois anos de constituição.

§9o Excepcionalmente, no primeiro processamento do FAP serão utilizados os dados de abril de 2007 a dezembro de 2008.

§10. A metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social indicará a sistemática de cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP.

As Leis nº 8.212/91 e 10.666/2003 criaram o tributo e descreveram a hipótese de incidência, sujeitos ativo e passivo, base de cálculo e alíquota, em consonância com os **princípios da tipicidade tributária e da segurança jurídica**. As normas legais também atenderam as exigências do art. 97 do Código Tributário Nacional, quanto à definição do fato gerador, mas, por seu caráter genérico, a lei não deve descer a minúcias a ponto de elencar todas as atividades e seus respectivos graus de risco. Essa competência é do Decreto regulamentar, ao qual cabe explicitar a lei para garantir-lhe a execução.

A conjugação dos dispositivos citados permite constatar plenamente a hipótese de incidência e a sua consequência, com todos os elementos necessários à cobrança do tributo, ou seja, os critérios pessoal, temporal, espacial e quantitativo, o que afasta a alegação de violação à **legalidade tributária**.

A propósito, não há que se falar que o decreto teria desbordado das suas funções regulamentares. Com efeito, o ato emanado do Chefe do Poder Executivo da República, que encontra fundamento no artigo 84, inciso IV, da Constituição Federal de 1988, apenas explicitou as condições concretas previstas nas Leis nºs 8.212/91 e 10.666/03, o que afasta qualquer alegação de violação do disposto no artigo 150, inciso I, da Constituição Federal.

No tocante à alegação de violação aos princípios da **isonomia** e da **proporcionalidade**, observo que a Resolução nº 1.308/09, do CNPS, estabelece que "após o cálculo dos índices de frequência, gravidade e custo, são

atribuídos os percentis de ordem para as empresas por setor (subclasse da CNAE) para cada um desses índices", de modo que "a empresa com menor índice de frequência de acidentes e doenças do trabalho no setor, por exemplo, recebe o menor percentual e o estabelecimento com maior frequência acidentária recebe 100%" (item "2.4").

Em seguida, cria-se um índice composto, atribuindo ponderações aos percentis de ordem de cada índice, com um peso maior à gravidade (0,50) e à frequência (0,35) e menor ao custo (0,15). O custo que a acidentalidade representa fará parte do índice composto, mas sem se sobrepor à frequência e à gravidade. E para obter o valor do FAP para a empresa, o índice composto *"é multiplicado por 0,02 para distribuição dos estabelecimentos dentro de um determinado CNAE-Subclasse variar de 0 a 2"* (item "2.4"), devendo os valores inferiores a 0,5 receber o valor de 0,5 que é o menor fator acidentário.

O item "3" da Resolução nº 1.308/2009, incluído pela Resolução 1.309/2009, do CNPS, dispõe sobre a taxa de rotatividade para a aplicação do FAP, com a finalidade de evitar que as empresas que mantêm por mais tempo seus trabalhadores sejam prejudicadas por assumirem toda a acidentalidade.

No que toca à transparência na divulgação na metodologia de cálculo do FAP, bem como das informações relativas aos elementos gravidade, frequência e custo das diversas Subclasses do CNAE, é preciso considerar que tal metodologia foi aprovada pelo Conselho Nacional da Previdência Social (CNPS), por meio das Resoluções nº 1.308, de 27 de maio de 2009 e 1.309, de 24 de junho de 2009, como previsto no art. 10 da Lei 10.666/2003.

Os "percentis" dos elementos gravidade, frequência e custo das Subclasses do CNAE foram divulgados pela Portaria Interministerial nº. 254, de 24 de setembro de 2009, publicada no DOU de 25 de setembro de 2009. Desta forma, de posse destes dados, o contribuinte poderia verificar sua situação dentro do universo do segmento econômico do qual participa sendo que foram detalhados, a cada uma das empresas, desde a segunda quinzena de novembro de 2009, a especificação dos segurados acidentados e acometidos de doenças de trabalho, mediante seu número de identificação (NIT), Comunicações de acidente s de Trabalho (CAT), Doenças do Trabalho (NTEP e demais nexos aferidos pela perícia médica do INSS), todas as informações disponibilizadas no portal da internet do Ministério da Previdência e Assistência Social.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. VIOLAÇÃO DO DISPOSTO NO CAPUT DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. NÃO COMPROVADA. FAP - FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO. LEI N.º 8.212/91. LEI N.º 10.666/03, ART. 10. RESOLUÇÕES N.ºs 1.308/09 E 1.309/09. DECRETO N.º 6.957/2009. INFRAÇÕES AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA LEGALIDADE E DA PUBLICIDADE. INOCORRÊNCIA. ALEGAÇÃO DE ERROS NO CÁLCULO DO TRIBUTO. NÃO COMPROVADA. 1. O recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do STJ. 2. Ao definir a nova metodologia do Fator Acidentário de Prevenção (FAP), que deve ser utilizado a partir de janeiro de 2010 para calcular as alíquotas da tarificação individual por empresa do Seguro de acidente do Trabalho - SAT, o Governo Federal ratificou, através do Decreto n.º 6.957/2009, as Resoluções do Conselho Nacional de Previdência Social (CNPS). Deveras, nem o referido Decreto, tampouco as Resoluções de n.ºs 1.308/09 e 1.309/09 inovaram em relação ao que dispõem as Leis n.ºs 8.212/91 e 10.666/2003, apenas explicitaram as condições concretas para o que tais normas determinam. 3. As Leis n.º 8.212/91 e 10.666/2003 definem satisfatoriamente os elementos capazes de fazer surgir a obrigação tributária, cabendo ao Decreto a função de elencar todas as atividades e seus respectivos graus de risco, explicitando a lei para garantir-lhe a execução. 4. No que se refere à instituição de tributos, o legislador esgota sua atividade ao descrever o fato gerador, a alíquota, a base de cálculo e o contribuinte. A avaliação das diversas situações concretas que influenciam a ocorrência da hipótese de incidência ou o cálculo do montante devido é ato de execução. 5. Não há que se falar em infração aos princípios da legalidade genérica e estrita (art. 5º, II e 150, I da CF), uma vez que o FAP está expressamente previsto no art. 10 da Lei n.º 10.666 /2003. 6. Não merece prosperar a alegação de que não são de conhecimento da empresa os dados utilizados na fórmula do cálculo do FAP, já que o Ministério da Previdência e Assistência Social disponibilizou em seu portal da internet os índices de frequência, gravidade e custo de toda a acidentalidade registrada nos anos de 2007 e 2008 das 1301 subclasses ou atividades econômicas. 7. Os agravantes alegam que há erros no cálculo do tributo, pois teriam sido computados acidentes que não decorrem das condições de segurança existentes no ambiente do trabalho, todavia nada trazem aos autos que possa comprovar sua alegação. 8. Agravo desprovido. (TRF3- AI 2010.03.00.011960-2 - SEGUNDA TURMA - JUIZA ELIANA MARCELO - DJF3 CJ1 DATA:18/11/2010 PÁGINA: 343)

DIREITO TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SAT. CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO DO FAP.

CONSTITUCIONALIDADE. LEGALIDADE.

1. A matéria trazida à discussão nestes autos cinge-se à contribuição previdenciária devida pelo empregador em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, nos termos do artigo 22, inciso II, da Lei nº 8.212/91.

2. O artigo 10, da Lei nº 10.666 de 08/05/2003, estabelece que a contribuição destinada ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente de riscos ambientais do trabalho e da aposentadoria especial, de que trata o artigo 22, inciso II, da Lei nº 8.212/91, poderá ter sua alíquota de 1, 2 e 3%, reduzida até 50%, ou aumentada em até 100%, consoante dispuser o regulamento, em função do desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, em conformidade com os resultados apurados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social, que analisará os índices de frequência, gravidade e custo do exercício da atividade preponderante.

3. Já o Decreto nº 6.957/2009, que deu nova redação ao Decreto nº 3.048/99, regulamentou o dispositivo legal acima mencionado, estabelecendo os critérios de cálculo do FAP.

4. Quanto à constitucionalidade da legislação ordinária que, ao fixar alíquotas diferenciadas de incidência da contribuição devida à título de seguro de acidente do trabalho, atribuiu ao poder regulamentar a complementação dos conceitos de atividade preponderante e grau de risco, o Supremo Tribunal Federal já assentou sua jurisprudência no sentido da inexistência de malferimento ao princípio da legalidade, consoante o disposto nos artigos 5º, II e 150, I, ambos da CF/88 (STF Pleno, RE 343.446-2/SC, Rel. Min. Carlos Velloso, j. 20.3.03, DJU 1 4.4.03, p. 40).

5. E, no sentido da constitucionalidade e da legalidade da contribuição para o SAT este Tribunal Regional Federal da 3ª Região já firmou seu entendimento: Primeira Seção, AC 1999.61.05.014086-0, Rel. Des. Fed. Cecilia Mello, DJU 17/11/2006, p.274; Primeira Turma, AC 2001.61.00.030466-3, Rel. Des. Fed. Johanson Di Salvo, DJU 20/04/2006, p. 859; Segunda Turma, AC 2000.61.00.036520-9, Rel. Des. Fed. Nelton dos Santos, DJU 24/11/2006, p. 411; Quinta Turma, AC 2005.03.99.052786-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJU 22/11/2006, p. 160.

6. O mesmo raciocínio é de ser empregado com relação à aplicação do FAP. Não há que se falar em inconstitucionalidade ou ilegalidade em razão da majoração da alíquota se dar por critérios definidos em decreto. Todos os elementos essenciais à cobrança da contribuição em tela encontram-se previstos em lei, não tendo o Decreto nº 6.957/09, extrapolado os limites delineados no art. 22, inciso II, da Lei nº 8.212/91 e no art. 10 da Lei nº 10.666/03.

7. Não há plausibilidade jurídica na tese de que o FAP tem caráter sancionatório e, portanto, viola a definição de tributo constante do artigo 3º do CTN.

8. A aplicação, tanto das alíquotas diferenciadas em função do risco, como de sua redução ou majoração em função do desempenho da empresa, implicam em fazer com que aquelas empresas que mais oneram a Previdência Social com custos decorrentes de acidentes do trabalho contribuam mais do que as demais; ao passo que aquelas empresas que provocam menos custos ao sistema de previdência contribuam menos do que as demais.

9. É o empresário que se beneficia do resultado econômico da atividade do trabalhador sujeito a risco de acidente e, desta forma, é razoável que as empresas cujas atividades estão sujeitas a mais riscos e provoquem mais acidentes contribuam mais.

10. A sistemática adotada não tem nada de inconstitucional ou ilegal; ao contrário, é a implementação do princípio da equidade na forma de participação do custeio da Seguridade Social, conforme estabelece o inciso V do parágrafo único do artigo 194 da Constituição Federal, bem como a consolidação dos princípios da razoabilidade, do equilíbrio atuarial e da solidariedade.

11. Inexiste afronta aos princípios da igualdade tributária e da capacidade contributiva, uma vez que a contribuição previdenciária incidente sobre os Riscos Ambientais do Trabalho (RAT) é calculada pelo grau de risco da atividade desenvolvida em cada empresa, nos termos da Súmula nº 351 do STJ, prestigiando, assim, a individualização do cálculo por contribuinte.

12. Não se verifica ofensa ao princípio constitucional da irretroatividade tributária, pois tanto a instituição da contribuição previdenciária incidente sobre os Riscos Ambientais do Trabalho (Lei nº 8.212/91) como a possibilidade de majoração de suas alíquotas (Lei nº 10.666/03) foram estabelecidas anteriormente à ocorrência dos fatos geradores noticiados.

13. Quanto à publicidade dos dados estatísticos constantes do Anexo V, do Decreto nº 3.048/99, com as alterações do Decreto nº 6.042/07, e posteriormente do Decreto nº 6.958/09, a metodologia de cálculo do FAP foi aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social (CNPS), órgão paritário, através das Resoluções nºs 1.308/09 e 1.309/09, sendo os "percentis" de cada um dos elementos gravidade, frequência e custo, por subclasse, divulgado pela Portaria Interministerial nº 254/09.

14. Não há que se falar ainda na necessidade de divulgação dos dados em questão para todas as empresas, uma vez que tal exigência encontra óbice no art. 198 do CTN que veda a divulgação de informações sobre a situação econômica ou financeira do sujeito passivo ou de terceiros e sobre a natureza e o estado de seus negócios ou

atividades.

15. Suposta incorreção do cálculo do FAP atribuído pelos agentes tributários não ofende os princípios do contraditório e da ampla defesa, pois a nova disposição do art. 202-B do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 6.957/09, possibilita ao contribuinte inconformado com seu enquadramento insurgir-se através do pertinente recurso administrativo, dotado de efeito suspensivo.

16. Agravo legal improvido.

(TRF3 - AC 2010.61.11.000944-2 - Juíza Convocada SILVIA ROCHA - PRIMEIRA TURMA - DJE 19/7/2011)

Da leitura do disposto no artigo 10 da Lei 10.666/2003, artigo 202-A do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pelo Decreto nº 6.957/09, e da Resolução nº 1.308/09, do CNPS, é de se concluir que a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não é arbitrária, tendo como motivação a ampliação da cultura de prevenção dos acidentes e doenças do trabalho, dando o mesmo tratamento às empresas que se encontram em condição equivalente, tudo em conformidade com o disposto nos artigos 150, inciso II; parágrafo único e inciso V do artigo 194; e 195, § 9º, todos da Constituição Federal de 1988.

Observe, enfim, que o entendimento ora formulado encontra respaldo na jurisprudência dos Tribunais Regionais Federais, conforme se verifica dos seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES AO SAT - FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO (FAP) - ART. 10 DA LEI 10666/2003 - CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE - AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO - AGRAVO IMPROVIDO. 1. Tendo em vista o julgamento, nesta data, do Agravo de Instrumento, está prejudicado o Agravo Regimental, onde se discute os efeitos em que o recurso deve ser recebido. 2. O art. 10 da Lei 10666/2003 instituiu o Fator Acidentário de Prevenção - FAP, permitindo o aumento ou a redução das alíquotas da contribuição ao SAT, previstas no art. 22, II, da Lei 8212/91, de acordo com o desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, a ser aferido com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo CNPS - Conselho Nacional da Previdência Social. 3. Nos termos da Resolução 1308/2009, do CNPS, o FAP foi instituído com o objetivo de "incentivar a melhoria das condições de trabalho e da saúde do trabalhador estimulando as empresas a implementarem políticas mais efetivas de saúde e segurança no trabalho para reduzir a acidentalidade". 4. A definição dos parâmetros e critérios para geração do fator multiplicador, como determinou a lei, ficou para o regulamento, devendo o Poder Executivo se ater ao desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, a ser apurado com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo CNPS. 5. Ante a impossibilidade de a lei prever todas as condições sociais, econômicas e tecnológicas que emergem das atividades laborais, deixou para o regulamento a tarefa que lhe é própria, ou seja, explicitar a lei. Não há, assim, violação ao disposto no art. 97 do CTN e nos arts 5º, II, e 150, I, da CF/88, visto que é a lei ordinária que cria o FAP e sua base de cálculo e determina que as regras, para a sua apuração, seriam fixadas por regulamento. 6. A atual metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP foi aprovada pela Res. 1308/2009, do CNPS, e regulamentada pelo Dec. 6957/2009, que deu nova redação ao art. 202-A do Dec. 3049/99. 7. De acordo com a Res. 1308/2009, da CNPS, "após o cálculo dos índices de frequência, gravidade e custo, são atribuídos os percentis de ordem para as empresas por setor (subclasse da CNAE) para cada um desses índices", de modo que "a empresa com menor índice de frequência de acidentes e doenças do trabalho no setor, por exemplo, recebe o menor percentual e o estabelecimento com maior frequência acidentária recebe 100%" (item "2.4"). Em seguida, é criado um índice composto, atribuindo ponderações aos percentis de ordem de cada índice, com um peso maior à gravidade (0,50) e à frequência (0,35) e menor ao custo (0,15). Assim, o custo que a acidentalidade representa fará parte do índice composto, mas sem se sobrepor à frequência e à gravidade. E para obter o valor do FAP para a empresa, o índice composto "é multiplicado por 0,02 para distribuição dos estabelecimentos dentro de um determinado CNAE-Subclasse variar de 0 a 2" (item "2.4"), devendo os valores inferiores a 0,5 receber o valor de 0,5 que é o menor fator acidentário. 8. O item "3" da Res. 1308/2009, incluído pela Res. 1309/2009, do CNPS, dispõe sobre a taxa de rotatividade para a aplicação do FAP, com a finalidade de evitar que as empresas que mantêm por mais tempo seus trabalhadores sejam prejudicadas por assumirem toda a acidentalidade. 9. E, da leitura do disposto no art. 10 da Lei 10666/2003, no art. 202-A do Dec. 3048/99, com redação dada pela Lei 6957/2009, e da Res. 1308/2009, do CNPS, é de se concluir que a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não é arbitrária, mas tem como motivação a ampliação da cultura de prevenção dos acidentes e doenças do trabalho, dando o mesmo tratamento às empresas que se encontram em condição equivalente, tudo em conformidade com os arts. 150, II, 194, parágrafo único e inciso V, e 195, § 9º, da CF/88. 10. A Portaria 329/2009, dos Ministérios da Previdência Social e da Fazenda, dispõe sobre o modo de apreciação das divergências apresentadas pelas empresas na determinação do FAP, o que não afronta as regras contidas nos arts. 142, 145 e 151 do CTN, que tratam da constituição e suspensão do crédito tributário, nem contraria o devido processo legal, o contraditório e a duração razoável do processo (art. 5º, LIV, LV e LXXVII, da CF/88). 11. Precedentes: TRF3, AG nº 0002472-03.2010.4.03.0000 / SP, 5ª Turma,

Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, j. 03/05/2010; TRF3, AI nº 0002250-35.2010.403.0000 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DE 16/04/2010; TRF4, AC nº 2005.71.00.018603-1 / RS, 2ª Turma, Relatora Juíza Federal Vânia Hack de Almeida, DE 24/02/2010. 12. Agravo regimental prejudicado. Agravo improvido. (TRF 3ª Região, Quinta Turma, AI nº 397743, Registro nº 2010.03.00.003526-1, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. SAT. FAP. PREVISÃO NA LEI N. 10.666/2003 REGULAMENTADO PELO DECRETO N. 6.957/2009. CONSTITUCIONALIDADE.

LEGALIDADE. 1. O Decreto nº 6.957/2009 regulamenta as Resoluções nºs 1.308/2009 e 1.309/2009, do CNPS e traz a relação das subclasses econômicas - a partir da lista da Classificação Nacional de Atividades Econômicas -, com o respectivo percentual de contribuição (1%, 2% e 3%) de cada atividade econômica, determinando que sobre esses percentuais será calculado o FAP. 2. Não se percebe à primeira vista, infração aos princípios da legalidade genérica e estrita (art. 5º, II e 150, I da CF), em qualquer de suas conseqüências. O FAP está expressamente previsto no artigo 10 da Lei nº 10.666/2003. O Decreto nº 6.957/09 não inovou em relação ao que dispõe as Leis nºs 8.212/91 e 10.666/2003, apenas explicitando as condições concretas para o que tais normas determinam. 3. A Lei criou o tributo e descrevendo-o pormenorizadamente, com todos os seus elementos: hipótese de incidência, sujeitos ativo e passivo, base de cálculo e alíquota. Também restaram atendidas as exigências previstas no art. 97 do Código Tributário Nacional, inclusive no que toca à definição do fato gerador. 4. O Decreto Regulamentar não tenta cumprir o papel reservado a lei, exaurindo os aspectos da hipótese de incidência, e sim afastar os eventuais conflitos surgidos a partir de interpretações diversas do texto legal, de forma a espantar a diversidade de entendimentos tanto dos contribuintes, quanto dos agentes tributários, incorrendo violação ao art. 84, IV da CF. 5. A contribuição em tela é calculada pelo grau de risco da atividade preponderante da empresa, e não de cada estabelecimento, não infringindo o Princípio da Igualdade Tributária (art. 150, II, CF) e da capacidade contributiva, já que a mesma regra é aplicada a todos os contribuintes. 6. Os argumentos trazidos pelos agravantes no presente recurso não afastam a decisão agravada e tão pouco demonstram a impossibilidade de julgamento do feito monocraticamente, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. 7. Agravo não conhecido. Aplicada multa de 2% (dois por cento) do valor corrigido da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AI nº 405963, Registro nº 2010.03.00.014065-2, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff)

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA DE RECOLHIMENTO DO RAT/SAT. EMPREGO DO FAP. ART. 10 DA LEI Nº 10.666/2003, ART. 202-A DO DECRETO Nº 3.048/1999, E RESOLUÇÕES Nº 1.308 E 1.309/2009 DO CNPS. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE E DE

INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Inexiste a perda de objeto da ação mandamental devido à edição do Decreto nº 7.126, de 3 de março de 2010, que acresceu o artigo 202-B ao Decreto nº 3.048/99 e atribuiu efeito suspensivo a todos os processos administrativos que discutem o FAP, pois persiste o interesse processual da impetrante quanto ao seu pedido de recolher a contribuição ao SAT, sem o acréscimo do multiplicador FAP, bem como a compensação de valores indevidamente recolhidos. 2. A Lei nº 10.666/2003, artigo 10, introduziu na sistemática de cálculo da contribuição ao SAT o Fator Acidentário de Prevenção (FAP), como um multiplicador de alíquota que irá permitir que, conforme a esfera de atividade econômica, as empresas que melhor preservarem a saúde e a segurança de seus trabalhadores tenham descontos na referida alíquota de contribuição. Ou não, pois o FAP é um índice que pode reduzir à metade, ou duplicar, a alíquota de contribuição de 1%, 2% ou 3%, paga pelas empresas, com base em indicador de sinistralidade, vale dizer, de potencialidade de infortunistica no ambiente de trabalho. O FAP oscilará de acordo com o histórico de doenças ocupacionais e acidentes do trabalho por empresa e incentivará aqueles que investem na prevenção de agravos da saúde do trabalhador. 3. Não há que se falar, especificamente, na aplicação de um direito sancionador, o que invocaria, se o caso, o artigo 2º da Lei nº 9.784/99; deve-se enxergar a classificação das empresas face o FAP não como "pena" em sentido estrito, mas como mecanismo de fomento contra a infortunistica e amparado na extrafiscalidade que pode permear essa contribuição SAT na medida em que a finalidade extrafiscal da norma tributária passa a ser um arranjo institucional legítimo na formulação e viabilidade de uma política pública que busca salvaguardar a saúde dos trabalhadores e premiar as empresas que conseguem diminuir os riscos da atividade econômica a que se dedicam. 4. Ausência de violação do princípio da legalidade: o decreto não inovou em relação às as Leis nºs 8.212/91 e 10.666/2003, apenas explicitou o que tais normas determinam. O STF, por seu plenário, no RE nº 343.466/SC (RTJ, 185/723), entendeu pela constitucionalidade da regulamentação do então SAT (hoje RAT) através de ato do Poder Executivo, de modo que o mesmo princípio é aplicável ao FAP. 5. Inocorrência de inconstitucionalidade: a contribuição permanece calculada pelo grau de risco da atividade preponderante da empresa, e não de cada estabelecimento, sem ofensa ao princípio da igualdade tributária (art. 150, II, CF) e a capacidade contributiva, já que a mesma regra é aplicada a todos os contribuintes, sendo que a variação da expressão pecuniária da exação dependerá das condições particulares do nível de sinistralidade de cada um deles. 6. Matéria preliminar arguida pelo Ministério Público Federal em seu parecer rejeitada e, no mérito, apelo improvido. (TRF 3ª Região, Primeira Turma, AMS nº 326.648, Registro nº 2010.61.00.001844-8, Rel. Des. Fed. Johansom Di Salvo, DJ 06.05.2011, p. 180, unânime)

TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PARA O SAT. CONSTITUCIONALIDADE. ATIVIDADE PREPONDERANTE E GRAU DE RISCO DESENVOLVIDA EM CADA ESTABELECIMENTO DA EMPRESA. ENQUADRAMENTO CONFORME ATO DO EXECUTIVO. COMPENSAÇÃO. 1. Na linha do entendimento do STJ, relativamente às ações ajuizadas até 08.06.2005, hipótese dos autos, incide a regra do "cinco mais cinco", não se aplicando o preceito contido no art. 3º da LC nº 118/05. 2. Constitucionalidade da contribuição ao SAT. Precedentes do e. STF, do e. STJ e deste Regional. 3. Para a apuração da alíquota da contribuição ao SAT deve-se levar em conta o grau de risco da atividade desenvolvida em cada estabelecimento da empresa que possuir registro individualizado no CNPJ, afastando-se o critério do art. 26 do Decreto nº 2.173/97 e regulamentação superveniente. 4. Com o advento da Lei nº 10.666/03, criou-se a redução das alíquotas da contribuição ao SAT, de acordo com o FAP - Fator Acidentário de Prevenção, que leva em consideração os índices de frequência, gravidade e custos dos acidentes de trabalho. Assim, as empresas que investem na redução de acidentes de trabalho, reduzindo sua frequência, gravidade e custos, podem receber tratamento diferenciado mediante a redução de suas alíquotas, conforme o disposto nos artigos 10 da Lei 10.666/03 e 202-A do Decreto nº 3.048/99, com a redução dada pelo Decreto nº 6.042/07. Essa foi a metodologia usada pelo Poder Executivo, dentro de critérios de conveniência e oportunidade, isso para estimular os investimentos das empresas em prevenção de acidentes de trabalho. 5. Dentro das prerrogativas que lhe são concedidas, é razoável tal regulamentação pelo Poder Executivo. Ela aplica-se de forma genérica (categoria econômica) num primeiro momento e, num segundo momento e de forma particularizada, permite ajuste, observado o cumprimento de certos requisitos. A parte autora não apresentou razões mínimas que infirmassem a legitimidade desse mecanismo de ajuste. 6. Assim, não pode ser acolhida a pretensão a um regime próprio subjetivamente tido por mais adequado. O Poder Judiciário, diante de razoável e proporcional agir administrativo, não pode substituir o enquadramento estipulado, sob pena de legislar de forma ilegítima. 7. Compensação nos termos da Lei 8.383/91 e aplicada a limitação percentual da Lei 9.129/95, isso até a vigência da MP 448/08. (TRF 4ª Região, Segunda Turma, AC nº 2005.71.00.018603-1, Rel. Des. Fed. Vânia Hack de Almeida)

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, nos moldes do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Uma vez observadas as formalidades legais e efetuadas as devidas certificações, encaminhem-se os autos à origem.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004432-27.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.004432-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : NAILA AKAMA HAZIME e outro
APELADO : SERGIO ALEXANDRE TUNES
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
No. ORIG. : 00044322720104036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Descrição fática: SÉRGIO ALEXANDRE TUNES ajuizou ação ordinária em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, objetivando a progressividade dos juros e as correções do saldo das contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

Sentença: o MM. Juízo *a quo* homologou, por sentença, a transação efetuada entre a CEF e o autor em relação aos índices referentes aos meses de janeiro de 1989 e abril de 1990, com fulcro no art. 269, III, do CPC. Julgou parcialmente procedente o pedido, condenando a CEF a pagar a diferença devida a título de juros progressivos, nos termos previstos pelo art. 4º da Lei 5.107/66, descontados os valores eventualmente pagos administrativamente.

Fixou a sucumbência recíproca. Custas *ex lege* (fls. 108/116).

Apelante: CEF pretende a reforma da r. sentença, aduzindo as seguintes preliminares: ausência de interesse de agir, tendo em vista o acordo administrativo firmado entre a CEF e o autor, via termo de adesão ou saque pela Lei 10.555/02; ausência de causa de pedir quanto aos índices de fevereiro/89, março/90 e junho/90 e quanto aos juros progressivos nas opções feitas após 21/09/1971, eis que já pagos administrativamente; incompetência absoluta da Justiça Federal quanto à multa de 40% sobre depósitos fundiários e a ilegitimidade passiva da CEF frente à multa de 10% prevista no Dec. nº 99.684/90. Quanto ao mérito, sustenta que os expurgos inflacionários decorrentes dos planos econômicos ocorreram somente em relação aos meses de janeiro/89 e abril/90 conforme súmula 252 STJ. Sobre o pedido dos juros progressivos, alega que não foram trazidos aos autos os documentos essenciais previstos nas leis 5.107/66 e 5.750/71, para que se verifique se a parte autora tem direito à taxa progressiva de juros. Caso tenha sido concedida e mantida, não é cabível a medida de antecipação de tutela, visto a redação do artigo 29-B da lei 8.036/90. Quanto à multa por descumprimento da obrigação de fazer veiculada na r. sentença esta só poderá ser aplicada após o trânsito em julgado conforme o entendimento deste Egrégio Tribunal. Os juros de mora são incabíveis pelo caráter de função social dos depósitos existentes nas contas do FGTS, se diverso o entendimento, os juros deveriam ser aplicados a partir da citação e exclusivamente nos casos em que tenha ocorrido o levantamento, sendo vedada a cumulação com outro índice de correção monetária se fixados os juros pela taxa SELIC. Honorários advocatícios indevidos frente o comando do artigo 29-c da Lei 8.036/90 (fls. 121/128).

Com contrarrazões (fls. 132/168).

É o relatório. DECIDO.

A matéria posta em desate comporta julgamento nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, uma vez que já foi amplamente discutida, tanto no âmbito do C. Supremo Tribunal Federal, como perante esta Corte.

DO FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO

O Fundo de Garantia do Tempo de Serviço é uma conta bancária formada por depósitos efetuados pelo empregador, que o trabalhador pode utilizar em determinadas ocasiões previstas em lei. Foi criado em 1966 como alternativa para o direito de indenização e de estabilidade para o empregado e como forma de se estabelecer uma poupança compulsória a ser formada pelo trabalhador da qual pode valer-se nos casos previstos em lei, funcionando, também, como meio de captação de recursos para aplicação no Sistema Financeiro de Habitação do país.

Quando da sua criação, em 1966, o Fundo de Garantia só favoreceu os empregados que, na admissão em cada novo emprego ou posteriormente, viessem, formalmente, por escrito, optar pelo mesmo, caso em que, com a opção, automaticamente estariam renunciando ao regime da indenização e da estabilidade decenal.

A opção, portanto, constituía-se em manifestação formal da vontade do empregado da sua escolha pelo regime criado pelo FGTS.

Note-se que a Constituição de 1967 facultava aos trabalhadores a escolha pelo modo que preferissem garantir o seu tempo de serviço, ou seja, o pagamento de uma indenização pela dispensa sem justa causa (contratos com prazo indeterminado), a aquisição de estabilidade no emprego ao completarem dez anos ou a opção pelo direito aos depósitos do Fundo de Garantia.

Com a promulgação da Constituição Federal de 1988, não há mais possibilidade de escolha, sendo adotado o regime do FGTS, garantindo-se, apenas, a concomitância com a indenização decorrente de dispensa arbitrária ou sem justa causa. Como se percebe, desapareceram a possibilidade de opção, a estabilidade decenal e a indenização devida aos que não optaram.

Feitos esses breves esclarecimentos, verifico, oportunamente, que o feito se processou com observância do contraditório e ampla defesa, inexistindo situação que possa levar prejuízo aos princípios do devido processo legal e da ampla defesa.

PRELIMINARES

Não conheço da preliminar de falta de interesse de agir em relação ao pacto decorrente do acordo previsto na Lei Complementar nº 110/2001, uma vez que a sentença já dispôs a esse respeito, sendo favorável a ora apelante.

Afasto a preliminar de incompetência da Justiça Federal para analisar o pedido de incidência da multa de 40% devida pelo empregador quando da decisão da rescisão do contrato trabalhista, vez que não houve sucumbência nesta parte.

Afasto, ainda, a preliminar de ilegitimidade da CEF quanto à responsabilidade sobre o pagamento da multa prevista no artigo 53 do Decreto 99.684/90, tendo em vista que tal multa não foi aplicada pelo MM. Juízo *a quo*.

Quanto à preliminar de falta de interesse de agir em relação aos juros progressivos, trata-se de matéria referente ao mérito e como tal será tratada.

Não conheço do pedido em relação à antecipação de tutela, uma vez que não foi requerida na petição inicial e nem mesmo houve nenhuma decisão do juiz de primeira instância a este respeito.

Deixo de apreciar a alegação atinente aos expurgos inflacionários, por falta de interesse recursal, uma vez que não houve qualquer condenação nesse sentido.

DOS JUROS PROGRESSIVOS

Razão assiste à apelante.

Não verifico presente o **interesse de agir** para o pedido formulado pelo autor desta demanda, em relação à progressividade dos juros.

Sobre esse assunto, o art. 4º da Lei 5.107/66 prevê que:

"a capitalização dos depósitos mencionados no art. 2º far-se-á na seguinte progressão: I - 3% durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa; II - 4% do terceiro ao quinto ano de permanência na mesma empresa; III - 5% do sexto ao décimo ano de permanência na mesma empresa; IV - 6% do décimo primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante."

Posteriormente, a Lei 5.705/71 (artigos 1º e 2º) tornou *fixa essa taxa de juros em 3% ao ano*, revogando o dispositivo mencionado, mas, em visível incentivo a esse fundo, a Lei 5.958/73 (art. 1º) possibilitou ao trabalhador o direito de optar, *em caráter retroativo*, pelo regime do FGTS "original" (vale dizer, nos termos da Lei 5.107/66, inclusive quanto à taxa progressiva de juros), dispondo que:

"Art. 1º - Aos atuais empregados, que não tenham optado pelo regime instituído pela Lei 5.107 de 13 de setembro de 1966, é assegurado o direito de fazê-lo com efeito retroativo a 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão ao emprego, se posterior àquela, desde que haja concordância por parte do empregador."

Esse comando normativo foi repetido pelas Leis 7.839, de 12 de outubro de 1989 (Art. 12, § 4º) e 8.036, de 11 de maio de 1990 (art. 14, § 4º), nos seguintes termos:

"os trabalhadores poderão, a qualquer momento, optar pelo FGTS com efeito retroativo a 1º de janeiro de 1967 ou à data de sua admissão, quando posterior àquela."

Desses dispositivos resulta claro que têm direito aos juros progressivos os empregados *contratados entre 01.01.67 e 22.09.71*, desde que tenham feito a *opção original* pelo FGTS na vigência da Lei 5.107/66 (com taxa progressiva de juros, antes do advento da Lei 5.705/71 - quando a taxa de juros se tornou fixa), ou a *opção retroativa* por esse fundo (nos termos das Leis 5.958/73, 7.839/89 e 8.036/90) e *tenham permanecido na mesma empresa* pelo tempo previsto nos incisos do art. 4º da Lei 5.107/66. Aos trabalhadores que *não fizeram essas opções* e aos que *foram admitidos após 22.09.71*, são devidos apenas os *juros fixos* de 3% ao ano nos saldos do

FGTS.

Não violam a isonomia as distinções feitas pelo art. 4º da Lei 5.107/66, pertinentes à progressividade da taxa de juros em razão do tempo de permanência do empregado na empresa, bem como da diferenciação atinente à progressividade dependendo de a demissão ter sido a pedido do empregado, ou com ou sem justa causa, pois o FGTS tem notória finalidade de garantia do patrimônio do trabalhador e também de premiar a continuidade e estabilidade da relação de emprego.

Não há que se falar em aplicação de isonomia entre empregados contratados antes e após 22.09.71, pois visivelmente se encontram em situações de tempo e legislação diversas. Estando em situações distintas (não equivalentes), inexistente a igualdade necessária ao deferimento do mesmo tratamento (ainda que exista correspondência de trabalho entre os trabalhadores comparados). Acrescente-se a isso os sempre notáveis obstáculos ao exercício de função de "legislador positivo" em face do Poder Judiciário. Ainda, neste feito não se discute os denominados "expurgos inflacionários".

No caso dos autos, a lide reside em relação de emprego mantida entre 24.03.69 e 05.08.91 pelo autor, sendo que pela documentação acostada (fl. 95), está provado que houve opção originária pelo FGTS, ou seja, em 24.03.69.

Tratando-se de opção originária, a capitalização dos juros progressivos está plenamente reconhecida na Lei 5.107/66, valendo lembrar que a Lei 8.036/90, em seu art. 13, § 3º, prevê que:
"Para as contas vinculadas dos trabalhadores optantes existentes à data de 22 de setembro de 1971, a capitalização dos juros dos depósitos continuará na seguinte progressão (...)".

À evidência, essas *"contas vinculadas existentes"* (tratadas pela Lei 8.036/90) são as decorrentes de opção original realizadas entre 01.01.67 e 22.09.71, motivo pelo qual não há que se falar em opção ficta ou retroativa.

Desse modo, havendo opção originária ou contemporânea à Lei 5.107/66, configura-se *carência de ação* em razão de a CEF aplicar ordinariamente a progressividade dos juros na forma da legislação acima indicada, motivo pelo qual não está demonstrada nos autos a efetiva lesão ao direito invocado. Na verdade, trata-se de *demanda de caráter nitidamente especulativo*, eis que o autor não demonstrou quaisquer motivos concretos e plausíveis para a afirmação de lesão a seus direitos.

Este E. TRF da 3ª Região vem reiteradamente decidindo nesse sentido, como se pode notar na AC 812480 (Proc. 2002.03.99.026622-4), 2ª Turma, Rel. Des. Federal PEIXOTO JUNIOR, unânime, na qual restou assentado que:
"opção realizada na vigência da Lei 5.107/66 que previa de maneira expressa e inequívoca a incidência de taxa progressiva de juros. Inexistência de provas de lesão a direitos. Carência de ação configurada".

Assim, reconhecida a carência de ação, o que pode ser feito *ex officio* em qualquer grau de jurisdição, cumpre extinguir o processo, sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil.

Por fim, tendo em vista a ADI 2736/DF, rel. Min. Cezar Peluso, de 08/09/2010, que julgou procedente a ação direta proposta pelo Conselho da OAB, declarando, com efeito *ex tunc*, a inconstitucionalidade do art. 9º da Medida Provisória 2.164/2001, que acrescentou o art. 29-C à Lei 8.036/90, condeno o autor ao pagamento de custas e honorários advocatícios, que ora fixo em R\$ 1000,00 (mil reais), ficando suas exigibilidades suspensas, nos termos do art. 12 da Lei 1060/50, por ser beneficiário da Justiça Gratuita.

"O Tribunal julgou procedente pedido formulado em ação direta proposta pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil para declarar, com efeito ex tunc, a inconstitucionalidade do art. 9º da Medida Provisória 2.164-41/2001, que acrescentou o art. 29-C à Lei 8.036/90, o qual suprime a condenação em honorários advocatícios nas ações entre o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS e os titulares de contas vinculadas, bem como naquelas em que figurem os respectivos representantes ou substitutos processuais ("Art. 9º A Lei nº 8.036, de 11 de maio de 1990, passa a vigorar com as seguintes alterações: ... Art. 29-C. Nas ações entre o FGTS e os titulares de contas vinculadas, bem como naquelas em que figurem os respectivos representantes ou substitutos processuais, não haverá condenação em honorários advocatícios."). Preliminarmente, rejeitou-se a alegação de inépcia da petição inicial suscitada pela Advocacia-Geral da União - AGU. Ressaltou-se que, embora sintética, a peça permitiria que a mencionada instituição, em suas extensas informações, rechaçasse os argumentos do requerente. Ademais, consignou-se que o preceito adversado possuiria autonomia, a dispensar a impugnação do total do diploma normativo.

ADI 2736/DF, rel. Min. Cezar Peluso, 8.9.2010. (ADI - 2736)

Medida Provisória: Pressupostos Constitucionais e Matéria Processual - 2

No mérito, enfatizou-se orientação da Corte segundo a qual os requisitos constitucionais legitimadores da edição de medidas provisórias - relevância e urgência - podem ser apreciados, em caráter excepcional, pelo Poder Judiciário. Aduziu-se, ademais, que o tema referente à condenação em honorários advocatícios de sucumbência seria tipicamente processual. Asseverou-se a incompatibilidade da utilização de medida provisória em matéria relativa a direito processual, haja vista a definitividade dos atos praticados no processo, destacando-se que esse entendimento fora positivado pela EC 32/2001 (CF, art. 62, § 1º, I, b). Por fim, registrou-se que, não obstante o disposto no art. 2º da aludida emenda ("As medidas provisórias editadas em data anterior à da publicação desta emenda continuam em vigor até que medida provisória ulterior as revogue explicitamente ou até deliberação definitiva do Congresso Nacional."), não se poderia ter um dispositivo de medida provisória em situação de incompatibilidade com a norma constitucional. Precedente citado: ADI 1910 MC/DF (DJU de 27.2.2004). ADI 2736/DF, rel. Min. Cezar Peluso, 8.9.2010. (ADI - 2736)".

Ante o exposto, nos termos da fundamentação supra, **rejeito** as preliminares e **dou provimento** à apelação da CEF, a fim de reconhecer a carência da ação por falta de interesse de agir em relação aos juros progressivos, extinguindo o feito sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, c/c art. 557, § 1º-A, ambos do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004845-40.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.004845-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : JOAO BATISTA MACHADO DA SILVA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro
No. ORIG. : 00048454020104036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls 169: Proceda a Subsecretaria às anotações necessárias para futuras publicações.

No mais, aguarde-se o julgamento do recurso interposto.

Publique-se. Intime-se. Cumpra-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2013.
Peixoto Junior
Desembargador Federal

2010.61.00.011801-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : RADIO ELDORADO LTDA e outro
: ESTUDIO ELDORADO LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00118017220104036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelações interpostas, de um lado, por **Radio Eldorado Ltda. e Estúdio Eldorado Ltda.**, e, de outro lado, pela **União Federal**, inconformados com a sentença que concedeu parcialmente a segurança para afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre os primeiros quinze dias de afastamento do empregado acidentado ou doente e sobre o terço constitucional de férias, bem como para autorizar a compensação dos valores indevidamente recolhidos a tal título, observada a prescrição.

Sustentam os impetrantes, em síntese, que:

- a) deve ser aplicado o prazo prescricional decenal para a repetição do indébito tributário;
- b) é indevida a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e as férias;
- c) não se aplica ao caso o art. 170-A do CTN.

Por fim, requer a manifestação expressa deste Tribunal acerca dos dispositivos legais invocados, para fins de prequestionamento.

Por sua vez, defende a União em seu recurso que:

- a) é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias e sobre as verbas pagas nos primeiros quinze dias de afastamento por doença ou acidente;
- b) a compensação deve se limitar a contribuições de mesma espécie;
- c) o prazo prescricional para a compensação do indébito é de cinco anos.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação do impetrante e parcial provimento da apelação da União (f. 248-256).

É o sucinto relatório. Decido.

1. Da prescrição. Quanto à prescrição do direito de pleitear compensação ou repetição de indébito, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o Superior Tribunal de Justiça havia firmado entendimento no sentido de que, com a entrada em vigor da Lei Complementar nº 118/05, aplicar-se-ia a tese dos "cinco mais cinco" apenas aos fatos geradores ocorridos antes do advento da referida Lei (*STJ, Primeira Seção, REsp 1002932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009*).

Ocorre, todavia, que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE-566621, divergindo em parte do entendimento firmado no STJ, reconheceu a aplicabilidade da Lei Complementar nº 118/05 aos processos ajuizados após a sua entrada em vigor, em 09 de junho de 2005, independente da data de ocorrência do fato gerador. Veja-se:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273)

Assim, restou superada qualquer discussão sobre a prescrição para restituição de tributo sujeito a lançamento por homologação: às ações ajuizadas antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005, aplica-se a prescrição decenal; e àquelas ajuizadas após a entrada em vigor da referida lei - como é o caso dos autos - aplica-se a prescrição quinquenal.

Portanto, deve ser reformada a sentença nesse ponto, para reconhecer a prescrição das contribuições pagas anteriormente aos cinco anos que antecedem a impetração do *writ*.

2. Dos primeiros 15 dias de afastamento em auxílio-doença e do auxílio-acidente. Conforme pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o auxílio-doença devido pelo empregador nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho e o auxílio-acidente possuem natureza indenizatória, de sorte que sobre tais verbas não incide a contribuição previdenciária.

Nesse sentido é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Vejam-se:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO DOENÇA E TERÇO DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA.

1. O STJ pacificou entendimento de que não incide contribuição previdenciária sobre a verba paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença, porquanto não constitui salário.

2. A Primeira Seção, ao apreciar a Petição 7.296/PE (Rel. Min.

Eliana Calmon), acolheu o Incidente de Uniformização de Jurisprudência para afastar a cobrança de

contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias .

3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, Primeira Turma, AgRg nos EDcl no AgRg no REsp 1156962/SP, rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 05/08/2010, DJe 16/08/2010)

"TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. TESE DOS CINCO MAIS CINCO. PRECEDENTE DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 1002932/SP. OBEDIÊNCIA AO ART. 97 DA CR/88. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA . BASE DE CÁLCULO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS . NÃO INCIDÊNCIA.

1. Consolidado no âmbito desta Corte que nos casos de tributo sujeito a lançamento por homologação, a prescrição da pretensão relativa à sua restituição, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (em 9.6.2005), somente ocorre após expirado o prazo de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita.

2. Precedente da Primeira Seção no REsp n. 1.002.932/SP, julgado pelo rito do art. 543-C do CPC, que atendeu ao disposto no art. 97 da Constituição da República, consignando expressamente a análise da inconstitucionalidade da Lei Complementar n. 118/05 pela Corte Especial (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).

3. Os valores pagos a título de auxílio-doença e de auxílio-acidente, nos primeiros quinze dias de afastamento, não têm natureza remuneratória e sim indenizatória, não sendo considerados contraprestação pelo serviço realizado pelo segurado. Não se enquadram, portanto, na hipótese de incidência prevista para a contribuição previdenciária . Precedentes.

4. Não incide contribuição previdenciária sobre o adicional de 1/3 relativo às férias (terço constitucional). Precedentes.

5. Recurso especial não provido."

(STJ, Segunda Turma, REsp 1217686/PE, rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 07/12/2010, DJe 03/02/2011)

Portanto, correta a sentença recorrida nesse ponto.

3. Do terço constitucional de férias. Em conformidade com o pacífico entendimento do Supremo Tribunal Federal, demonstrado em inúmeros julgados, bem como do Superior Tribunal de Justiça, o terço constitucional não integra a remuneração, sendo portando, indevida a incidência de contribuição previdenciária. Citem-se os seguintes precedentes: AI-AGR 712880, Ricardo Lewandowski, STF, DJE 11/09/2009; AGA 201001858379, 1ª Turma, rel. Min. Benedito Gonçalves, STJ, DJE 11/02/2008; AGA 200902078014, 3ª Turma, rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, STJ, DJE 25/02/2011.

Assim, a sentença deve ser mantida neste ponto.

4. Das férias gozadas. No que se refere às férias efetivamente gozadas, é pacífico o entendimento jurisprudencial de que possuem natureza remuneratória e, portanto, se sujeitam à incidência de contribuição previdenciária.

Nesse sentido, trago a colação julgado da e. Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Veja-se:

"PROCESSUAL. TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE SALÁRIO-MATERNIDADE E FÉRIAS GOZADAS . POSSIBILIDADE.

1. A verba recebida a título de salário-maternidade não tem natureza indenizatória, mas remuneratória, razão pela qual integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária. Precedentes.

2. Do mesmo modo, os valores pagos em decorrência de férias efetivamente gozadas ostentam caráter remuneratório e salarial, sujeitando-se ao pagamento de Contribuição Previdenciária.

Precedente: REsp 1.232.238/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 01/03/2011, DJe 16/03/2011.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1424039/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2011, DJe 21/10/2011)"

Desse modo, deve ser mantida a sentença, neste ponto.

5. Do salário maternidade. O Superior Tribunal de Justiça assentou sua jurisprudência no sentido de que o salário - maternidade não possui natureza indenizatória, devendo integrar, destarte, o salário de contribuição.

Nesse sentido, colho os seguintes julgados daquela Corte:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA, AUXÍLIO-ACIDENTE. VERBAS RECEBIDAS NOS 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO. NÃO-INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-ACIDENTE. SALÁRIO - MATERNIDADE. NATUREZA JURÍDICA. INCIDÊNCIA. FÉRIAS, ADICIONAL DE 1/3, HORAS-EXTRAS E ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE".

1. O auxílio-doença pago até o 15º dia pelo empregador é inalcançável pela contribuição previdenciária, uma vez que referida verba não possui natureza remuneratória, inexistindo prestação de serviço pelo empregado, no período. Precedentes: EDcl no REsp 800.024/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJ 10.09.2007; REsp 951.623/PR, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, DJ 27.09.2007; REsp 916.388/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJ 26.04.2007.

2. O auxílio-acidente ostenta natureza indenizatória, porquanto destina-se a compensar o segurado quando, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia, consoante o disposto no § 2º do art. 86 da Lei n. 8.213/91, razão pela qual consubstancia verba infensa à incidência da contribuição previdenciária.

3. O salário - maternidade possui natureza salarial e integral, conseqüentemente, a base de cálculo da contribuição previdenciária.

4. O fato de ser custeado pelos cofres da Autarquia Previdenciária, porém, não exime o empregador da obrigação tributária relativamente à contribuição previdenciária incidente sobre a folha de salários, incluindo, na respectiva base de cálculo, o salário - maternidade auferido por suas empregadas gestantes (Lei 8.212/91, art. 28, § 2º). Precedentes: AgRg no REsp n.º 762.172/SC, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJU de 19.12.2005; REsp n.º 572.626/BA, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJU de 20.09.2004; e REsp n.º 215.476/RS, Rel. Min. GARCIA VIEIRA, DJU de 27.09.1999.

5. As verbas relativas ao 1/3 de férias, às horas extras e adicionais possuem natureza remuneratória, sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária.

6. A Previdência Social é instrumento de política social do governo, sendo certo que sua finalidade primeira é a manutenção do nível de renda do trabalhador em casos de infortúnios ou de aposentadoria, abrangendo atividades de seguro social definidas como aquelas destinadas a amparar o trabalhador nos eventos previsíveis ou não, como velhice, doença, invalidez: aposentadorias, pensões, auxílio-doença e auxílio-acidente do trabalho, além de outros benefícios ao trabalhador.

.....
10. Agravos regimentais desprovidos.

(STJ, AGREsp 200701272444, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJE 02/12/2009).

"PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - PRESCRIÇÃO - CINCO ANOS DO FATO GERADOR MAIS CINCO ANOS DA HOMOLOGAÇÃO TÁCITA - ART. 4º DA LEI COMPLEMENTAR N. 118/2005 - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - SALÁRIO MATERNIDADE - FÉRIAS - - INCIDÊNCIA - AUXÍLIO-DOENÇA - AUXÍLIO-ACIDENTE - PRIMEIROS QUINZE DIAS - ABONO CONSTITUCIONAL - NÃO INCIDÊNCIA".

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.002.932/SP, submetido ao rito dos recursos repetitivos do art. 543-C do CPC, julgado em 25.11.2009 adotou o entendimento segundo o qual, para as hipóteses de devolução de tributos sujeitos à homologação, declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, a prescrição do direito de pleitear a restituição ocorre após expirado o prazo de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita.

.....
4. O entendimento sedimentado nesta Corte Superior é o de que o salário - maternidade possui natureza salarial, motivo pelo qual integra a base de cálculo da contribuição previdenciária. Por outro lado, não possui natureza remuneratória a quantia paga a título de auxílio-doença e auxílio-acidente nos 15 primeiros dias do benefício. Precedentes.

5. Não incide contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias, por constituir verba que detém natureza indenizatória e não se incorpora à remuneração para fins de aposentadoria. Entendimento firmado pela Primeira Seção nos autos de incidente de uniformização de interpretação de lei federal dirigido a este Tribunal Superior, cadastrado como Pet 7.296/PE, da relatoria da Sra. Ministra Eliana Calmon, julgado em 28.11.09 (DJe de 10.11.09). Agravo regimental da FAZENDA NACIONAL improvido. Agravo regimental da CONSTROYER CONSTRUÇÕES E EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA. parcialmente provido apenas para reconhecer a não incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

(STJ, ADREsp 200802153921, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJE 01/07/2010).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VERBAS SALARIAIS. INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO-INCIDÊNCIA".

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

4. É pacífico no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que o salário - maternidade não tem natureza indenizatória, mas sim remuneratória, razão pela qual integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária. Precedentes: AgRg no REsp 973.113/SC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques e REsp 803.708/CE, Rel. Min. Eliana Calmon. Da mesma forma, o salário -paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários.

11. Com efeito, a Lei 8.212/1991 determina a incidência da Contribuição Previdenciária sobre o total da remuneração paga, com exceção das quantias expressamente arroladas no art. 28, § 9º, da mesma lei.

12. Enquanto não declaradas inconstitucionais as Leis 9.032/1995 e 9.129/1995, em controle difuso ou concentrado, sua observância é inafastável pelo Poder Judiciário (Súmula Vinculante 10/STF).

13. O STJ pacificou o entendimento de que não incide Contribuição Previdenciária sobre a verba paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença, porquanto não constitui salário .

14. Agravos Regimentais não providos.

(STJ, ADREsp 200802272532, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJE 09/11/2009).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC NÃO CARATERIZADA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - VERBAS RECEBIDAS NOS 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO POR MOTIVO DE DOENÇA - IMPOSSIBILIDADE - BENEFÍCIO DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA - SALÁRIO MATERNIDADE - NATUREZA SALARIAL - INCIDÊNCIA - PRECEDENTES STJ".

1. Não há ofensa ao art. 535 do CPC, se o acórdão recorrido resolve a questão que lhe é submetida mediante fundamentação adequada.

2. A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, uma vez que tal verba não tem natureza salarial.

3. O salário - maternidade tem natureza salarial e integra a base de cálculo da contribuição previdenciária, consoante reiterada jurisprudência do STJ.

4. Recurso especial parcialmente provido.

(STJ, REsp 200601354033, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJE 06/08/2008).

O salário - maternidade é, portanto, benefício substitutivo da remuneração da segurada e é devido em razão da relação laboral, razão pela qual sobre tais verbas incide contribuição previdenciária, nos termos do § 2º do art. 28 da Lei 8.212/91.

Portanto, a sentença deve ser mantida nesse ponto.

6. Correção Monetária e Juros de Mora. Assegurado o direito à compensação, é preciso estabelecer critérios para a futura apuração dos valores.

A correção monetária é sempre devida, até porque não representa acréscimo, mas mero instrumento de preservação do valor intrínseco do *quantum debeatur*. Portanto, aplicável aos créditos originados de condenação judicial, em que se reconhece a ilegalidade na cobrança de exação fiscal, desde o seu pagamento indevido.

Nessa esteira, os valores a compensar devem ser atualizados pelos índices indicados nos provimentos 24/1997, 26/2001 e resoluções expedidas pelo Conselho da Justiça Federal.

Os juros de mora, por sua vez, são devidos, até porque a compensação é feita pelo contribuinte e não pelo Fisco. Qualquer demora, portanto, não pode ser debitada senão ao próprio titular do direito à compensação.

Especificamente para o período posterior a 1º de janeiro de 1996, a jurisprudência fixou-se pela aplicação da Taxa SELIC:

"TRIBUTÁRIO: CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRO LABORE. REPETIÇÃO DO INDÉBITO.

III - A correção monetária deve atender ao comando do artigo 89, § 6º da Lei 8.212/91 e artigo 247, §§ 1º e 2º do Decreto 3048/99, que determina a observância dos mesmos critérios utilizados na cobrança da contribuição,

incidindo desde o momento em que se torna exigível a dívida, observando se a taxa SELIC a partir de 1º de janeiro de 1996, consoante o disposto no artigo 39 da Lei 9.250/95, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros, tendo em vista a composição da SELIC por taxas de ambas as naturezas.

....."
(TRF/3, 2ª Turma, AC n.º 910938/SP, rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. em 9.11.2004, DJU de 3.12.2004, p. 475).
"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ART. 3º, INC. I, LEI Nº 7787/89 E ART 22, INC. I, LEI Nº 8212/91 - PRECEDENTES DO STF - COMPENSAÇÃO - LEIS Nº 9.032/95 E 9.129/95 - PRESCRIÇÃO - CORREÇÃO MONETÁRIA - VERBA HONORÁRIA.

....."
5) A correção monetária deve atender ao comando do artigo 89, § 6º da Lei 8.212/91 e artigo 247, §§ 1º e 2º do Decreto 3048/99, que determina a observância dos mesmos critérios utilizados na cobrança da contribuição, incidindo desde o momento em que se torna exigível a dívida, observando-se a taxa SELIC a partir de 1º de janeiro de 1996, consoante o disposto no artigo 39 da Lei 9.250/95, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros, tendo em vista a composição da SELIC por taxas de ambas as naturezas.

....."
(TRF/3, 2ª Turma, AC n.º 888451/SP, rel. Des. Fed. Peixoto Junior, j. em 11.11.2003, DJU de 16.1.2004, p. 61)

Afora a Taxa SELIC, não há lugar para juros de mora.

7. Da Limitação mensal ao direito de compensar. As Leis 9.032, de abril de 1995 e a Lei 9.129, de novembro do mesmo ano, limitaram a compensação, respectivamente, a 25% e 30%, em cada competência.

A MP 449/08, convertida na Leiº 11.941/09, revogou referidas leis, de sorte que tais limitações não mais subsistem no ordenamento jurídico, sendo de rigor a aplicação da novel legislação, em função do quanto estabelecido no art. 462 do CPC.

Esse é o entendimento dominante desta Corte, especialmente desta Turma:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - COMPENSAÇÃO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - MANDATO ELETIVO - INCONSTITUCIONALIDADE - LIMITES DE COMPENSAÇÃO DA LEI Nº 9.129/95. I - O objeto da presente impetração é apenas o de afastar o limite de 30% (Lei nº 8.212/91, art. 89, § 3º, na redação dada pela Lei nº 9.129 de 1995, e IN MPS/SRP nº 03/05) para proceder à compensação por se tratar de tributo declarado inconstitucional, não se pretendendo o reconhecimento do direito de compensação em si, direito já reconhecido nas normas administrativas editadas sobre a contribuição incidente sobre os subsídios dos exercentes de mandato eletivo que foi que havia sido criada pelo § 1º do art. 13 da Lei nº 9.506, de 30 de outubro de 1997, ao acrescentar a alínea "h" ao inciso I do art. 12 da Lei nº 8.212/91, motivo pelo qual não se deve discutir quaisquer aspectos a isso relativos. II - O artigo 89, § 3º, da Lei nº 8.212/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, instituiu o limite de 25% para a compensação a ser feita pelo contribuinte, limite elevado para 30% pela Lei nº 9.129/95, tendo ocorrido controvérsias nos tribunais a respeito da aplicabilidade deste limite, inclusive tendo o E. Superior Tribunal de Justiça assentado que tal limitação era inaplicável nos casos de tributos e contribuições reconhecidos como inconstitucionais pelo C. Supremo Tribunal Federal, posição, porém, recentemente alterada pela C. 1ª Seção daquela Corte Superior (REsp 796064-RJ, julgado em 22.10.2008), passando a entender que em qualquer caso é aplicável tal limitação, enquanto não afastadas as normas legais por inconstitucionalidade, de qualquer forma devendo-se aplicar tais limites aos recolhimentos efetuados a partir da vigência das referidas norma legais. III - Tais limites de compensação previstos nestas Leis nº 9.032/95 e 9.129/95 não são mais aplicáveis a partir de sua revogação pela Lei nº 11.941/09 (DOU 28.05.2009), norma superveniente que deve ser aplicada no julgamento dos processos em tramitação (CPC, art. 462). IV - Apelação da impetrante provida, para conceder a segurança nos termos em que postulada, embora por fundamento diverso." (TRF3 - 2ª Turma - Apelação em Mandado de Segurança - 307664 - Juiz Convocado Souza Ribeiro - DJF3 CJI Data:28/01/2010)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE. POSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS INCIDENTES SOBRE PRO LABORE DE ADMINISTRADORES E AUTÔNOMOS (LEIS 7.787/89 e 8.212/91). INCONSTITUCIONALIDADE JÁ AFIRMADA NO ÂMBITO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. A inconstitucionalidade da exação enquanto veiculada pelas Leis nºs. 7.787/89 (artigo 3º, I) e 8.212/91 (artigo 22, I) não tem espaço para discussão porque já foi objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal há muito tempo. No primeiro caso, através do RE nº 166.772/RS (pleno, j. 12/5/94, DJ 16/12/94, p.34.869 - desse julgado surgiu a Resolução nº 14 do Senado Federal em 19/4/95) e no segundo caso na ADIN nº 1.102/2/DF (Pleno, j. 5/10/95, DJ 17/11/95, p. 39.205). 2. Assim, quem pagou tributo

declarado inconstitucional tem direito de se ressarcir através da compensação com parcelas da contribuição previdenciária incidente sobre a folha de salários, ou pela restituição dos valores indevidamente recolhidos. 3. Essa compensação é possível independentemente de prova do "não repasse" da carga fiscal aos preços e serviços oriundos do contribuinte, afastando-se o cabimento do § 1º do artigo 89 do PCPS (RESP nº 491.412/RJ, 2a. Turma; RESP nº 501.655/RS, 1a. Turma; RESP nº 413.546/SP, 2a. Turma). 4. O fazimento desse encontro de contas não comporta limitação de 25% ou 30% previstas nas sucessivas redações dadas ao artigo 89 da Lei nº 8.212/91 pelas Leis ns. 9.032 e 9.129, ambas de 1995, porquanto a norma em testilha foi revogada no curso da lide pela MP 449/08, convertida na Lei nº 11.943/09 (art. 462 do CPC). 5. Destarte, entender ser aplicável ao presente caso os critérios fixados pelo Provimento nº 24/97, uma vez não vislumbrar-se qualquer irregularidade nos índices indicados pelo referido provimento, devendo, assim, a r. decisão ser mantida por seus próprios e jurídicos fundamentos. 6. De outro lado, a partir de 1º/1/96 só haverá de incidir a SELIC (RESP nº 900.624/SP, 2a. Turma, Relator Min. Castro Meira, DJ 23/3/2007, p. 401; RESP nº 608.556/PE, 2a. Turma, Relator Min. João Otávio de Noronha, DJ 06/2/2007, p. 284; RESP nº 896.920/SP, 2a. Turma, Relator Min. Castro Meira, DJ 29/5/2007, p. 277). 7. Manter a sucumbência recíproca. 8. Agravo legal não provido." (TRF3 - 1ª Turma - Des. Fed. Johanson de Salvo - DJF3 CJI Data:05/04/2011)

Em recente decisão, a Primeira Seção desta Corte consolidou o seu entendimento sobre o tema nesses termos:

"EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO CÍVEL - LEI Nº 7.787/89 - COMPENSAÇÃO - LEI Nº 9.032/95. LEI Nº 9.129/95. LEI Nº 11.941/09. LIMITAÇÃO. APLICAÇÃO DA LIMITAÇÃO NA DATA DO ENCONTRO DE CONTAS.

1. A discussão quanto ao limite do percentual imposto à compensação prevista no art. 89 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.129/95, restou superada, em razão da revogação dos parágrafos do referido artigo pela MP 449/08, convertida na Leiº 11.941/09, que deve ser aplicada aos casos ainda pendentes de julgamento, nos termos do art. 462 do CPC.

2. O STJ apreciou a matéria no RESP Nº 796064, onde restou assentado no item 18 da Ementa que o marco temporal é a data do encontro de débitos: "18. A compensação tributária e os limites percentuais erigidos nas Leis 9.032/95 e 9.129/95 mantêm-se, desta sorte, hígida, sendo certo que a figura tributária extintiva deve obedecer o marco temporal da "data do encontro dos créditos e débitos", e não do "ajuizamento da ação", termo utilizado apenas nas hipóteses em que ausente o prequestionamento da legislação pertinente, ante o requisito específico do recurso especial...."

3. Embargos infringentes a que se nega provimento. (EMBARGOS INFRINGENTES Nº 1204457-62.1994.4.03.6112/SP)

Desse modo, a compensação não comporta limitação de 25% ou 30%.

8. Direito à compensação e sua limitação. Insta salientar que a Lei nº 11.457/2007 - que criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil - em seu art. 26, expressamente afastou a incidência do art. 74 da Lei nº 9.430/96 (que permite a compensação entre tributos de espécies distintas) às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida. Assim, restou expressamente vedada a compensação entre créditos administrados pela antiga Receita Federal com débitos cuja responsabilidade anteriormente pertencia ao INSS.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO. EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96.

1. Inviável discutir, em Recurso Especial, ofensa a dispositivos constitucionais, porquanto seu exame é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da CF.

2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda.

3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS.

4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais.

Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição.

5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS.

6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(REsp 1235348/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/04/2011, DJe 02/05/2011)

Assim, a compensação deve limitar-se às contribuições de mesma espécie.

9. Aplicação do art. 170-A do CTN. Com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária, *in verbis*:

"Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

No que concerne à aplicação do art. 170-A do Código Tributário Nacional, o Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento segundo o qual a referida norma só deve incidir no curso de ações ajuizadas após 10.01.2001. O que é o caso dos autos.

Nesse sentido, trago julgado do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Veja-se:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. PIS. COMPENSAÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE DO ART. 170-A, DO CTN. INVIABILIDADE NAS AÇÕES INTERPOSTAS ANTES DE 10/01/2001.

1. O STJ firmou o entendimento de que a regra contida no art. 170-A, do Código Tributário Nacional, acrescentado pela Lei Complementar 104/2001, só é aplicável aos pedidos de compensação interpostos após 10/01/2001. Nas ações anteriores a esta data é possível a compensação antes do trânsito em julgado das lides em que se discute o crédito tributário.

2. Agravo Regimental não provido."

(STJ, 2ª Turma, AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 872309, Processo nº 200700496540, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Julgado em 28/08/2007, DJ DATA:11/02/2008 PÁGINA:1).

10. Prequestionamento. Sobre o prequestionamento apresentado pelos impetrantes, uma vez examinadas, à luz da legislação aplicável e de precedentes jurisprudenciais, todas as suas alegações, não há lugar para exigir-se pronunciamento específico a respeito dos dispositivos supostamente infringidos.

11. Conclusão. Ante o exposto e com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO IMPETRANTE, para afastar a limitação percentual à compensação, prevista no art. 89 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.129/95, e DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial e à apelação da União, para declarar a prescrição quinquenal, bem como para determinar que a compensação ocorra entre contribuições de mesma espécie, conforme dispõe o art. 26 da Lei nº 11.457/2007, nos termos da fundamentação supra.**

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas as devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

2010.61.00.012187-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : SINDICATO DOS ESTABELECIMENTOS DE ENSINO NO ESTADO DE SAO PAULO SIEEESP
ADVOGADO : JOSIANE SIQUEIRA MENDES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00121870520104036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e de apelação interposta pela **União**, inconformada com a sentença que concedeu parcialmente a segurança para afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre os primeiros quinze dias de afastamento do empregado acidentado ou doente, bem como a incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de auxílio-acidente, auxílio-creche e reembolso babá.

No seu recurso de apelação a União sustenta, em síntese, que é devida a incidência de contribuição previdenciária sobre:

- a) os valores pagos durante os primeiros quinze dias de afastamento do empregado por motivo de doença ou acidente;
- b) o auxílio-acidente;
- d) o auxílio-creche e o reembolso babá.

Aduz, ainda, que os créditos a serem compensados devem obedecer à prescrição quinquenal.

Com contrarrazões das partes, vieram os autos a este e. Tribunal.

O Ministério Público Federal, em manifestação da lavra da e. Procuradora Regional da República, Sérgio Fernando das Neves, opinou pelo desprovisionamento do recurso de apelação interposto pela União.

É o sucinto relatório. Decido.

De início, esclareça-se que o mandado de segurança é via adequada para o exame da compensação.

Nesse sentido, foi editada a Súmula 213 do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:
"Súmula 213 do STJ. O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária."

Destaque-se, também, que em se tratando de mandado de segurança tendente a assegurar o direito de compensação - que pode ser exercido a qualquer tempo enquanto não consumada a prescrição -, nenhuma relevância tem a análise da época em que se deram os recolhimentos indevidos.

Deveras, se a compensação ainda está por ser feita, a impetração, *in casu*, tem caráter preventivo, circunstância que por si só afasta qualquer perquirição acerca da decadência.

Quanto à prescrição do direito de pleitear compensação ou repetição de indébito, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o Superior Tribunal de Justiça havia firmado entendimento no sentido de que, com a entrada em vigor da Lei Complementar nº 118/05, aplicar-se-ia a tese dos "cinco mais cinco" apenas aos fatos geradores ocorridos antes do advento da referida Lei.

Veja-se nesse sentido:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO, NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. LC 118/2005: NATUREZA MODIFICATIVA (E NÃO SIMPLEMENTE INTERPRETATIVA) DO SEU ARTIGO 3º. INCONSTITUCIONALIDADE DO SEU ART. 4º, NA PARTE QUE DETERMINA A APLICAÇÃO RETROATIVA.

1. Sobre o tema relacionado com a prescrição da ação de repetição de indébito tributário, a jurisprudência do STJ (1ª Seção) é no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento. Segundo entende o Tribunal, para que o crédito se considere extinto, não basta o pagamento: é indispensável a homologação do lançamento, hipótese de extinção albergada pelo art. 156, VII, do CTN. Assim, somente a partir dessa homologação é que teria início o prazo previsto no art. 168, I. E, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo, na verdade, de dez anos a contar do fato gerador.

2. Esse entendimento, embora não tenha a adesão uniforme da doutrina e nem de todos os juízes, é o que legitimamente define o conteúdo e o sentido das normas que disciplinam a matéria, já que se trata do entendimento emanado do órgão do Poder Judiciário que tem a atribuição constitucional de interpretá-las.

3. O art. 3º da LC 118/2005, a pretexto de interpretar esses mesmos enunciados, conferiu-lhes, na verdade, um sentido e um alcance diferente daquele dado pelo Judiciário. Ainda que defensável a "interpretação" dada, não há como negar que a Lei inovou no plano normativo, pois retirou das disposições interpretadas um dos seus sentidos possíveis, justamente aquele tido como correto pelo STJ, intérprete e guardião da legislação federal.

4. Assim, tratando-se de preceito normativo modificativo, e não simplesmente interpretativo, o art. 3º da LC 118/2005 só pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência.

5. O artigo 4º, segunda parte, da LC 118/2005, que determina a aplicação retroativa do seu art. 3º, para alcançar inclusive fatos passados, ofende o princípio constitucional da autonomia e independência dos poderes (CF, art. 2º) e o da garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada (CF, art. 5º, XXXVI).

6. Arguição de inconstitucionalidade acolhida."

(STJ, Corte Especial, AI nos EREsp 644736/PE, rel. Min Teori Albino Zavascki, julgado em 06/06/2007, DJ 27/08/2007 p. 170)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO.

1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspondente.

2. O advento da LC 118/05 e suas consequências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.

3. Isto porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).

4. Deveras, a norma inserta no artigo 3º, da lei complementar em tela, indubitavelmente, cria direito novo, não configurando lei meramente interpretativa, cuja retroação é permitida, consoante apregoa doutrina abalizada: "Denominam-se leis interpretativas as que têm por objeto determinar, em caso de dúvida, o sentido das leis existentes, sem introduzir disposições novas. {nota: A questão da caracterização da lei interpretativa tem sido objeto de não pequenas divergências, na doutrina. Há a corrente que exige uma declaração expressa do próprio legislador (ou do órgão de que emana a norma interpretativa), afirmando ter a lei (ou a norma jurídica, que não se apresente como lei) caráter interpretativo. Tal é o entendimento da AFFOLTER (Das intertemporale Recht,

vol. 22, *System des deutschen bürgerlichen Uebergangsrechts*, 1903, pág. 185), julgando necessária uma *Auslegungsklausel*, ao qual GABBA, que cita, nesse sentido, decisão de tribunal de Parma, (...) Compreensão também de VESCOVI (*Intorno alla misura dello stipendio dovuto alle maestre insegnanti nelle scuole elementari maschili*, in *Giurisprudenza italiana*, 1904, I, I, cols. 1191, 1204) e a que adere DUGUIT, para quem nunca se deve presumir ter a lei caráter interpretativo - "os tribunais não podem reconhecer esse caráter a uma disposição legal, senão nos casos em que o legislador lho atribua expressamente" (*Traité de droit constitutionnel*, 3a ed., vol. 2o, 1928, pág. 280). Com o mesmo ponto de vista, o jurista pátrio PAULO DE LACERDA concede, entretanto, que seria exagero exigir que a declaração seja inseri da no corpo da própria lei não vendo motivo para desprezá-la se lançada no preâmbulo, ou feita noutra lei.

Encarada a questão, do ponto de vista da lei interpretativa por determinação legal, outra indagação, que se apresenta, é saber se, manifestada a explícita declaração do legislador, dando caráter interpretativo, à lei, esta se deve reputar, por isso, interpretativa, sem possibilidade de análise, por ver se reúne requisitos intrínsecos, autorizando uma tal consideração.

(...) ... SAVIGNY coloca a questão nos seus precisos termos, ensinando: "trata-se unicamente de saber se o legislador fez, ou quis fazer uma lei interpretativa, e, não, se na opinião do juiz essa interpretação está conforme com a verdade" (*System des heutigen römischen Rechts*, vol. 8o, 1849, pág. 513). Mas, não é possível dar coerência a coisas, que são de si incoerentes, não se consegue conciliar o que é inconciliável. E, desde que a chamada interpretação autêntica é realmente incompatível com o conceito, com os requisitos da verdadeira interpretação (v., supra, a nota 55 ao n° 67), não admira que se procurem torcer as conseqüências inevitáveis, fatais de tese forçada, evitando-se-lhes os perigos. Compreende-se, pois, que muitos autores não aceitem o rigor dos efeitos da imprópria interpretação. Há quem, como GABBA (*Teoria della retroattività delle leggi*, 3a ed., vol. 1o, 1891, pág. 29), que invoca MAILHER DE CHASSAT (*Traité de la rétroactivité des lois*, vol. 1o, 1845, págs. 131 e 154), sendo seguido por LANDUCCI (*Trattato storico-teorico-pratico di diritto civile francese ed italiano, versione ampliata del Corso di diritto civile francese, secondo il metodo dello Zachariae, di Aubry e Rau*, vol. 1o e único, 1900, pág.

675) e DEGNI (*L'interpretazione della legge*, 2a ed., 1909, pág.

101), entenda que é de distinguir quando uma lei é declarada interpretativa, mas encerra, ao lado de artigos que apenas esclarecem, outros introduzido novidade, ou modificando dispositivos da lei interpretada. PAULO DE LACERDA (loc. cit.) reconhece ao juiz competência para verificar se a lei é, na verdade, interpretativa, mas somente quando ela própria afirmar que o é. LANDUCCI (nota 7 à pág. 674 do vol. cit.) é de prudência manifesta: "Se o legislador declarou interpretativa uma lei, deve-se, certo, negar tal caráter somente em casos extremos, quando seja absurdo ligá-la com a lei interpretada, quando nem mesmo se possa considerar a mais errada interpretação imaginável. A lei interpretativa, pois, permanece tal, ainda que errônea, mas, se de modo insuperável, que suplante a mais aguda conciliação, contrastar com a lei interpretada, desmente a própria declaração legislativa." Ademais, a doutrina do tema é pacífica no sentido de que: "Pouco importa que o legislador, para cobrir o atentado ao direito, que comete, dê à sua lei o caráter interpretativo. É um ato de hipocrisia, que não pode cobrir uma violação flagrante do direito" (*Traité de droit constitutionnel*, 3ª ed., vol. 2º, 1928, págs. 274-275)." (Eduardo Espínola e Eduardo Espínola Filho, in *A Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro*, Vol. I, 3a ed., págs. 294 a 296).

5. Consectariamente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.").

6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/compensação é a data do recolhimento indevido.

7. In casu, insurge-se o recorrente contra a prescrição quinquenal determinada pelo Tribunal a quo, pleiteando a reforma da decisão para que seja determinada a prescrição decenal, sendo certo que não houve menção, nas instâncias ordinárias, acerca da data em que se efetivaram os recolhimentos indevidos, mercê de a propositura da ação ter ocorrido em 27.11.2002, razão pela qual forçoso concluir que os recolhimentos indevidos ocorreram antes do advento da LC 118/2005, por isso que a tese aplicável é a que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.

8. Impende salientar que, conquanto as instâncias ordinárias não tenham mencionado expressamente as datas em que ocorreram os pagamentos indevidos, é certo que os mesmos foram efetuados sob a égide da LC 70/91, uma vez que a Lei 9.430/96, vigente a partir de 31/03/1997, revogou a isenção concedida pelo art. 6º, II, da referida lei complementar às sociedades civis de prestação de serviços, tornando legítimo o pagamento da COFINS.

9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida.

*Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."
(STJ, Primeira Seção, REsp 1002932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009)*

Ocorre, todavia, que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE-566621, divergindo em parte do entendimento firmado no STJ, reconheceu a aplicabilidade da Lei Complementar nº 118/05 aos processos ajuizados após a sua entrada em vigor, em 09 de junho de 2005, independente da data de ocorrência do fato gerador. Veja-se:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273)

Assim, restou superada qualquer discussão sobre a prescrição para restituição de tributo sujeito a lançamento por homologação: às ações ajuizadas antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005, aplica-se a prescrição decenal; e àquelas ajuizadas após a entrada em vigor da referida lei - como é o caso dos autos - aplica-se a prescrição quinquenal.

Portanto, deve ser reconhecida a prescrição das contribuições pagas anteriormente aos cinco anos que antecedem a impetração do *writ*.

1. Dos primeiros 15 dias de afastamento em auxílio-doença e do auxílio-acidente. Conforme pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o auxílio-doença devido pelo empregador nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho e o auxílio-acidente possuem natureza indenizatória, de sorte que sobre tais verbas não incide a contribuição previdenciária.

Nesse sentido é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Vejam-se:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA . AUXÍLIO DOENÇA E TERÇO DE FÉRIAS . NÃO INCIDÊNCIA.

1. O STJ pacificou entendimento de que não incide contribuição previdenciária sobre a verba paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença, porquanto

não constitui salário.

2. A Primeira Seção, ao apreciar a Petição 7.296/PE (Rel. Min.

Eliana Calmon), acolheu o Incidente de Uniformização de Jurisprudência para afastar a cobrança de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias .

3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, Primeira Turma, AgRg nos EDcl no AgRg no REsp 1156962/SP, rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 05/08/2010, DJe 16/08/2010)

"TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. TESE DOS CINCO MAIS CINCO. PRECEDENTE DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 1002932/SP. OBEDIÊNCIA AO ART. 97 DA CR/88. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA . BASE DE CÁLCULO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS . NÃO INCIDÊNCIA.

1. Consolidado no âmbito desta Corte que nos casos de tributo sujeito a lançamento por homologação, a prescrição da pretensão relativa à sua restituição, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (em 9.6.2005), somente ocorre após expirado o prazo de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita.

2. Precedente da Primeira Seção no REsp n. 1.002.932/SP, julgado pelo rito do art. 543-C do CPC, que atendeu ao disposto no art. 97 da Constituição da República, consignando expressamente a análise da inconstitucionalidade da Lei Complementar n. 118/05 pela Corte Especial (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).

3. Os valores pagos a título de auxílio-doença e de auxílio-acidente, nos primeiros quinze dias de afastamento, não têm natureza remuneratória e sim indenizatória, não sendo considerados contraprestação pelo serviço realizado pelo segurado. Não se enquadram, portanto, na hipótese de incidência prevista para a contribuição previdenciária . Precedentes.

4. Não incide contribuição previdenciária sobre o adicional de 1/3 relativo às férias (terço constitucional). Precedentes.

5. Recurso especial não provido."

(STJ, Segunda Turma, REsp 1217686/PE, rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 07/12/2010, DJe 03/02/2011)

Desse modo, a sentença deve ser mantida, neste ponto.

2. Auxílio-creche e reembolso babá. O "auxílio-creche" não remunera o trabalhador, mas o indeniza. Assim, como não integra o salário de contribuição, não há incidência da contribuição previdenciária. O Superior Tribunal de Justiça assentou sua jurisprudência no sentido de que o auxílio-creche/babá possui natureza indenizatória, não devendo integrar, destarte, o salário de contribuição.

Cite-se, a título de exemplo, o seguinte julgado daquela Corte Superior:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL (TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA, AUXÍLIO-ACIDENTE. VERBAS RECEBIDAS NOS 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO. NÃO-INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-CRECHE/ BABÁ. NÃO-INCIDÊNCIA. SALÁRIO - MATERNIDADE. NATUREZA JURÍDICA. INCIDÊNCIA. FÉRIAS, ADICIONAL DE 1/3, HORAS-EXTRAS E ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DECIDIU A CONTROVÉRSIA À LUZ DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO COLENDO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. VERBAS DE CARÁTER REMUNERATÓRIO. INCIDÊNCIA.). OMISSÃO. EXISTÊNCIA.

1. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver no acórdão ou sentença, omissão, contradição ou obscuridade, nos termos do art. 535, I e II, do CPC, ou para sanar erro material.

2. O valor pago a título de indenização em razão da ausência de aviso prévio tem o intuito de reparar o dano causado ao trabalhador que não fora comunicado sobre a futura rescisão de seu contrato de trabalho com a antecedência mínima estipulada na CLT, bem como não pôde usufruir da redução na jornada de trabalho a que teria direito (arts. 487 e seguintes da CLT). Assim, por não se tratar de verba salarial, não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado (Precedente da Segunda Turma: REsp 1.198.964/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, julgado em 02.09.2010, DJe 04.10.2010).

3. A CLT, em seus artigos 143 e 144, assim dispõe:

"Art. 143 - É facultado ao empregado converter 1/3 (um terço) do período de férias a que tiver direito em abono pecuniário, no valor da remuneração que lhe seria devida nos dias correspondentes.

§ 1º - O abono de férias deverá ser requerido até 15 (quinze) dias antes do término do período aquisitivo.

§ 2º - Tratando-se de férias coletivas, a conversão a que se refere este artigo deverá ser objeto de acordo coletivo entre o empregador e o sindicato representativo da respectiva categoria profissional, independentemente de

requerimento individual a concessão do abono.

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica aos empregados sob o regime de tempo parcial. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.164-41, de 2001)

Art. 144. O abono de férias de que trata o artigo anterior, bem como o concedido em virtude de cláusula do contrato de trabalho, do regulamento da empresa, de convenção ou acordo coletivo, desde que não excedente de 20 (vinte) dias do salário, não integrarão a remuneração do empregado para os efeitos da legislação do trabalho e da previdência social. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 1.535, de 13.4.1977)

Art. 144. O abono de férias de que trata o artigo anterior, bem como o concedido em virtude de cláusula do contrato de trabalho, do regulamento da empresa, de convenção ou acordo coletivo, desde que não excedente de vinte dias do salário, não integrarão a remuneração do empregado para os efeitos da legislação do trabalho. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1998)"

4. Destarte, o abono de férias (resultante da conversão de 1/3 do período de férias ou aquele concedido em virtude de contrato de trabalho, do regulamento da empresa, de convenção ou acordo coletivo), desde que não excedente de vinte dias do salário, não integra o salário-de-contribuição, para efeitos de contribuição previdenciária, no período em que vigente a redação anterior do artigo 144 da CLT (posteriormente alterado pela Lei 9.528/97).

5. Quanto à existência de pedido atinente à contribuição destinada ao SAT, sobressai o fundamento exarado pelo Tribunal de origem, no sentido de que:

"Não houve pedido específico da impetrante quanto ao SAT, uma vez que na inicial referiu: A impetrante busca, através do presente Mandado de Segurança, ver reconhecido o seu direito de não mais se sujeitar ao pagamento, exigido pelo INSS, das contribuições previdenciárias incidentes sobre as verbas trabalhistas que não apresentam natureza salarial/remuneratória, bem como compensar os valores indevidamente recolhidos a tal título (fl. 02).

Desta forma foi julgado seu pedido, como se depreende do relatório da sentença: FIOBRAS LTDA. impetrou a presente ação de mandado de segurança visando o reconhecimento da inexigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre salário-maternidade, auxílio-doença, auxílio-acidente, aviso-prévio indenizado, auxílio-creche e os adicionais noturno, de insalubridade, de periculosidade e de horas-extras. (fl. 184)

Descabido, portanto, em sede de embargos de declaração, apontar omissão por não ter sido analisado ponto sob ótica não referida no pedido."

6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos apenas para, suprida a omissão, reconhecer a não incidência da contribuição previdenciária sobre a importância paga a título de aviso prévio indenizado."

(STJ, 1ª Turma, EEARES 1010119, rel. Min. Luiz Fux, DJE 24/2/2011)

Também, neste sentido: AGA 1169671, 1ª Turma, rel. Min. Luiz Fux, DJE 20/04/2010 e RESP 489955, 2ª Turma, rel. João Otávio de Noronha, DJE 13/06/2005.

Assim, deve ser mantida a sentença, também, neste ponto.

3. Auxílio-acidente. O auxílio-acidente pago pelo empregador ao empregado tem natureza indenizatória, não incidindo, sobre esta verba, contribuição previdenciária, conforme julgados das duas Turmas integrantes da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça: AGREsp 957719, 1ª Turma, rel. Min. Luiz Fux, DJE 2/12/2009; REsp 1217686, 2ª Turma, rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJE 3/2/2011.

Não merece reparos a sentença, neste ponto.

4. Aplicação do art. 170-A do CTN. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária, *in verbis*:

"Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

No que concerne à aplicação do art. 170-A do Código Tributário Nacional, o Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento segundo o qual a referida norma só deve incidir no curso de ações ajuizadas após 10.01.2001. O que é o caso dos autos.

Nesse sentido, trago julgado do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Veja-se:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. PIS. COMPENSAÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE DO ART. 170-A, DO CTN. INVIABILIDADE NAS AÇÕES INTERPOSTAS ANTES DE 10/01/2001.

1. O STJ firmou o entendimento de que a regra contida no art. 170-A, do Código Tributário Nacional,

acrescentado pela Lei Complementar 104/2001, só é aplicável aos pedidos de compensação interpostos após 10/01/2001. Nas ações anteriores a esta data é possível a compensação antes do trânsito em julgado das lides em que se discute o crédito tributário.

2. Agravo Regimental não provido."

(STJ, 2ª Turma, AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 872309, Processo nº 200700496540, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Julgado em 28/08/2007, DJ DATA:11/02/2008 PÁGINA:1).

5. Correção Monetária e Juros de Mora. Assegurado o direito à compensação, é preciso estabelecer critérios para a futura apuração dos valores.

A correção monetária é sempre devida, até porque não representa acréscimo, mas mero instrumento de preservação do valor intrínseco do *quantum debeatur*. Portanto, aplicável aos créditos originados de condenação judicial, em que se reconhece a ilegalidade na cobrança de exação fiscal, desde o seu pagamento indevido.

Nessa esteira, os valores a compensar devem ser atualizados pelos índices indicados nos provimentos 24/1997, 26/2001 e resoluções expedidas pelo Conselho da Justiça Federal.

Os juros de mora, por sua vez, são devidos, até porque a compensação é feita pelo contribuinte e não pelo Fisco. Qualquer demora, portanto, não pode ser debitada senão ao próprio titular do direito à compensação.

Especificamente para o período posterior a 1º de janeiro de 1996, a jurisprudência fixou-se pela aplicação da Taxa SELIC:

"TRIBUTÁRIO: CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRO LABORE. REPETIÇÃO DO INDÉBITO.

.....
III - A correção monetária deve atender ao comando do artigo 89, § 6º da Lei 8.212/91 e artigo 247, §§ 1º e 2º do Decreto 3048/99, que determina a observância dos mesmos critérios utilizados na cobrança da contribuição, incidindo desde o momento em que se torna exigível a dívida, observando-se a taxa SELIC a partir de 1º de janeiro de 1996, consoante o disposto no artigo 39 da Lei 9.250/95, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros, tendo em vista a composição da SELIC por taxas de ambas as naturezas.

....."
(TRF/3, 2ª Turma, AC n.º 910938/SP, rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. em 9.11.2004, DJU de 3.12.2004, p. 475).
"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ART. 3º, INC. I, LEI Nº 7787/89 E ART 22, INC. I, LEI Nº 8212/91 - PRECEDENTES DO STF - COMPENSAÇÃO - LEIS Nº 9.032/95 E 9.129/95 - PRESCRIÇÃO - CORREÇÃO MONETÁRIA - VERBA HONORÁRIA.

.....
5) A correção monetária deve atender ao comando do artigo 89, § 6º da Lei 8.212/91 e artigo 247, §§ 1º e 2º do Decreto 3048/99, que determina a observância dos mesmos critérios utilizados na cobrança da contribuição, incidindo desde o momento em que se torna exigível a dívida, observando-se a taxa SELIC a partir de 1º de janeiro de 1996, consoante o disposto no artigo 39 da Lei 9.250/95, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros, tendo em vista a composição da SELIC por taxas de ambas as naturezas.

....."
(TRF/3, 2ª Turma, AC n.º 888451/SP, rel. Des. Fed. Peixoto Junior, j. em 11.11.2003, DJU de 16.1.2004, p. 61)

Afora a Taxa SELIC, não há lugar para juros de mora.

6. Da Limitação mensal ao direito de compensar. As Leis 9.032, de abril de 1995 e a Lei 9.129, de novembro do mesmo ano, limitaram a compensação, respectivamente, a 25% e 30%, em cada competência.

A MP 449/08, convertida na Leiº 11.941/09, revogou referidas leis, de sorte que tais limitações não mais subsistem no ordenamento jurídico, sendo de rigor a aplicação da novel legislação, em função do quanto estabelecido no art. 462 do CPC.

Esse é o entendimento dominante desta Corte, especialmente desta Turma:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - COMPENSAÇÃO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - MANDATO ELETIVO - INCONSTITUCIONALIDADE - LIMITES DE COMPENSAÇÃO DA LEI Nº 9.129/95. I - O objeto da presente impetração é apenas o de afastar o limite de 30% (Lei nº 8.212/91, art. 89, § 3º, na redação dada pela Lei nº 9.129 de 1995, e IN MPS/SRP nº 03/05) para proceder à compensação por se tratar de tributo declarado inconstitucional, não se pretendendo o reconhecimento do direito de compensação em si, direito já reconhecido nas normas administrativas editadas sobre a contribuição incidente sobre os subsídios dos exercentes de mandato eletivo que foi que havia sido criada pelo § 1º do art. 13 da Lei nº 9.506, de 30 de outubro de 1997, ao acrescentar a alínea "h" ao inciso I do art. 12 da Lei nº 8.212/91, motivo pelo qual não se deve discutir quaisquer aspectos a isso relativos. II - O artigo 89, § 3º, da Lei nº 8.212/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, instituiu o limite de 25% para a compensação a ser feita pelo contribuinte, limite elevado para 30% pela Lei nº 9.129/95, tendo ocorrido controvérsias nos tribunais a respeito da aplicabilidade deste limite, inclusive tendo o E. Superior Tribunal de Justiça assentado que tal limitação era inaplicável nos casos de tributos e contribuições reconhecidos como inconstitucionais pelo C. Supremo Tribunal Federal, posição, porém, recentemente alterada pela C. 1ª Seção daquela Corte Superior (REsp 796064-RJ, julgado em 22.10.2008), passando a entender que em qualquer caso é aplicável tal limitação, enquanto não afastadas as normas legais por inconstitucionalidade, de qualquer forma devendo-se aplicar tais limites aos recolhimentos efetuados a partir da vigência das referidas normas legais. III - Tais limites de compensação previstos nestas Leis nº 9.032/95 e 9.129/95 não são mais aplicáveis a partir de sua revogação pela Lei nº 11.941/09 (DOU 28.05.2009), norma superveniente que deve ser aplicada no julgamento dos processos em tramitação (CPC, art. 462). IV - Apelação da impetrante provida, para conceder a segurança nos termos em que postulada, embora por fundamento diverso." (TRF3 - 2ª Turma - Apelação em Mandado de Segurança - 307664 - Juiz Convocado Souza Ribeiro - DJF3 CJI Data:28/01/2010)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE. POSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS INCIDENTES SOBRE PRO LABORE DE ADMINISTRADORES E AUTÔNOMOS (LEIS 7.787/89 e 8.212/91). INCONSTITUCIONALIDADE JÁ AFIRMADA NO ÂMBITO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. A inconstitucionalidade da exação enquanto veiculada pelas Leis nºs. 7.787/89 (artigo 3º, I) e 8.212/91 (artigo 22, I) não tem espaço para discussão porque já foi objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal há muito tempo. No primeiro caso, através do RE nº 166.772/RS (pleno, j. 12/5/94, DJ 16/12/94, p.34.869 - desse julgado surgiu a Resolução nº 14 do Senado Federal em 19/4/95) e no segundo caso na ADIN nº 1.102/2/DF (Pleno, j. 5/10/95, DJ 17/11/95, p. 39.205). 2. Assim, quem pagou tributo declarado inconstitucional tem direito de se ressarcir através da compensação com parcelas da contribuição previdenciária incidente sobre a folha de salários, ou pela restituição dos valores indevidamente recolhidos. 3. Essa compensação é possível independentemente de prova do "não repasse" da carga fiscal aos preços e serviços oriundos do contribuinte, afastando-se o cabimento do § 1º do artigo 89 do PCPS (RESP nº 491.412/RJ, 2a. Turma; RESP nº 501.655/RS, 1a. Turma; RESP nº 413.546/SP, 2a. Turma). 4. O fazimento desse encontro de contas não comporta limitação de 25% ou 30% previstas nas sucessivas redações dadas ao artigo 89 da Lei nº 8.212/91 pelas Leis ns. 9.032 e 9.129, ambas de 1995, porquanto a norma em testilha foi revogada no curso da lide pela MP 449/08, convertida na Lei nº 11.943/09 (art. 462 do CPC). 5. Destarte, entender ser aplicável ao presente caso os critérios fixados pelo Provimento nº 24/97, uma vez não vislumbrar-se qualquer irregularidade nos índices indicados pelo referido provimento, devendo, assim, a r. decisão ser mantida por seus próprios e jurídicos fundamentos. 6. De outro lado, a partir de 1º/1/96 só haverá de incidir a SELIC (RESP nº 900.624/SP, 2a. Turma, Relator Min. Castro Meira, DJ 23/3/2007, p. 401; RESP nº 608.556/PE, 2a. Turma, Relator Min. João Otávio de Noronha, DJ 06/2/2007, p. 284; RESP nº 896.920/SP, 2a. Turma, Relator Min. Castro Meira, DJ 29/5/2007, p. 277). 7. Manter a sucumbência recíproca. 8. Agravo legal não provido." (TRF3 - 1ª Turma - Des. Fed. Johanson de Salvo - DJF3 CJI Data:05/04/2011)

Em recente decisão, a Primeira Seção desta Corte consolidou o seu entendimento sobre o tema nesses termos:

"EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO CÍVEL - LEI Nº 7.787/89 - COMPENSAÇÃO - LEI Nº 9.032/95. LEI Nº 9.129/95. LEI Nº 11.941/09. LIMITAÇÃO. APLICAÇÃO DA LIMITAÇÃO NA DATA DO ENCONTRO DE CONTAS.

1. A discussão quanto ao limite do percentual imposto à compensação prevista no art. 89 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.129/95, restou superada, em razão da revogação dos parágrafos do referido artigo pela MP 449/08, convertida na Leiº 11.941/09, que deve ser aplicada aos casos ainda pendentes de julgamento, nos termos do art. 462 do CPC.

2. O STJ apreciou a matéria no RESP Nº 796064, onde restou assentado no item 18 da Ementa que o marco temporal é a data do encontro de débitos: "18. A compensação tributária e os limites percentuais erigidos nas Leis 9.032/95 e 9.129/95 mantêm-se, desta sorte, hígida, sendo certo que a figura tributária extintiva deve obedecer o marco temporal da "data do encontro dos créditos e débitos", e não do "ajuizamento da ação", termo

utilizado apenas nas hipóteses em que ausente o prequestionamento da legislação pertinente, ante o requisito específico do recurso especial...."

3. Embargos infringentes a que se nega provimento. (EMBARGOS INFRINGENTES Nº 1204457-62.1994.4.03.6112/SP)

Desse modo, a compensação não comporta limitação de 25% ou 30%.

7. Direito à compensação e sua limitação. Por fim, insta salientar que a Lei nº 11.457/2007 - que criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil - em seu art. 26, expressamente afastou a incidência do art. 74 da Lei nº 9.430/96 (que permite a compensação entre tributos de espécies distintas) às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida. Assim, restou expressamente vedada a compensação entre créditos administrados pela antiga Receita Federal com débitos cuja responsabilidade anteriormente pertencia ao INSS.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO. EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96.

1. Inviável discutir, em Recurso Especial, ofensa a dispositivos constitucionais, porquanto seu exame é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da CF.

2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda.

3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS.

4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais.

Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição.

5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS.

6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(REsp 1235348/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/04/2011, DJe 02/05/2011)

Assim, a compensação deve limitar-se às contribuições de mesma espécie.

8. Conclusão. Ante o exposto e com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial e à apelação da União, para reconhecer a prescrição das contribuições pagas anteriormente aos cinco anos que antecedem a impetração do writ; e, para determinar que eventual compensação a ser feita obedeça ao disposto no artigo 170-A do Código Tributário Nacional e seja feita com contribuições da mesma espécie. Sobre os valores a compensar deverá incidir, a título de correção monetária exclusivamente a taxa SELIC, desde o recolhimento indevido, tudo, nos termos da fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.

Nelton dos Santos

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021503-42.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.021503-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : ING BANK N V
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00215034220104036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por ING BANK N.V., em face de sentença que julgou improcedente o pedido formulado em ação ordinária que objetiva provimento jurisdicional que autorize a inexistência de relação jurídico-tributária quanto à majoração da contribuição ao SAT, em razão da aplicação da fórmula do FAP determinada pelo artigo 10 da Lei 10.666/03 e seus Decretos e Portarias regulamentadoras.

Em suas razões, a apelante sustenta ilegalidade e inconstitucionalidade na instituição e na regulamentação do Fator Acidentário de Prevenção - FAP.

Foram ofertadas contrarrazões pela União Federal (fls. 274/301).

É o breve relatório.

Decido.

Anoto, de início, que o presente recurso comporta julgamento monocrático, nos termos do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, uma vez que a sentença observou a jurisprudência desta Corte Regional Federal.

Com efeito, o Fator Acidentário de Prevenção - FAP foi instituído pela Lei nº 10.666/03, cujo artigo 10 permite o aumento/redução das alíquotas referentes à contribuição ao Seguro de Acidente do Trabalho - SAT (atual Risco Ambiental do Trabalho - RAT), prevista no artigo 22, inciso II, da Lei nº 8.212/91.

O artigo 10 da Lei nº 10.666/03 autorizou que os critérios de alteração das alíquotas fossem estabelecidos em regulamento editado pelo Poder Executivo, considerando-se o desempenho da empresa em relação à atividade econômica desenvolvida; apurado em conformidade com os resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social - CNPS.

Tendo em vista a determinação legal, em setembro de 2009 foi promulgado o Decreto nº 6.957, que alterou o artigo 202-A do Decreto nº 3.048 de maio de 1999, regulando o aumento ou a redução das alíquotas nos seguintes termos:

Art. 202-A. As alíquotas constantes nos incisos I a III do art. 202 serão reduzidas em até cinquenta por cento ou aumentadas em até cem por cento, em razão do desempenho da empresa em relação à sua respectiva atividade, aferido pelo Fator Acidentário de Prevenção-FAP.

§1o O FAP consiste num multiplicador variável num intervalo contínuo de cinco décimos (0,5000) a dois inteiros (2,0000), aplicado com quatro casas decimais, considerado o critério de arredondamento na quarta casa decimal, a ser aplicado à respectiva alíquota.

§2o Para fins da redução ou majoração a que se refere o caput, proceder-se-á à discriminação do desempenho da empresa, dentro da respectiva atividade econômica, a partir da criação de um índice composto pelos índices de

gravidade, de frequência e de custo que pondera os respectivos percentis com pesos de cinquenta por cento, de trinta cinco por cento e de quinze por cento, respectivamente.

§4o Os índices de frequência, gravidade e custo serão calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social, levando-se em conta:

I-para o índice de frequência, os registros de acidentes e doenças do trabalho informados ao INSS por meio de Comunicação de Acidente do Trabalho-CAT e de benefícios acidentários estabelecidos por nexos técnicos pela perícia médica do INSS, ainda que sem CAT a eles vinculados;

II-para o índice de gravidade, todos os casos de auxílio-doença, auxílio-acidente, aposentadoria por invalidez e pensão por morte, todos de natureza acidentária, aos quais são atribuídos pesos diferentes em razão da gravidade da ocorrência, como segue:

a) pensão por morte: peso de cinquenta por cento;

b) aposentadoria por invalidez: peso de trinta por cento; e

c) auxílio-doença e auxílio-acidente: peso de dez por cento para cada um; e

III-para o índice de custo, os valores dos benefícios de natureza acidentária pagos ou devidos pela Previdência Social, apurados da seguinte forma:

a) nos casos de auxílio-doença, com base no tempo de afastamento do trabalhador, em meses e fração de mês; e

b) nos casos de morte ou de invalidez, parcial ou total, mediante projeção da expectativa de sobrevida do segurado, na data de início do benefício, a partir da tábua de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística-IBGE para toda a população brasileira, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos.

§5o O Ministério da Previdência Social publicará anualmente, sempre no mesmo mês, no Diário Oficial da União, os róis dos percentis de frequência, gravidade e custo por Subclasse da Classificação Nacional de Atividades Econômicas-CNAE e divulgará na rede mundial de computadores o FAP de cada empresa, com as respectivas ordens de frequência, gravidade, custo e demais elementos que possibilitem a esta verificar o respectivo desempenho dentro da sua CNAE-Subclasse.

§6o O FAP produzirá efeitos tributários a partir do primeiro dia do quarto mês subsequente ao de sua divulgação.

§7o Para o cálculo anual do FAP, serão utilizados os dados de janeiro a dezembro de cada ano, até completar o período de dois anos, a partir do qual os dados do ano inicial serão substituídos pelos novos dados anuais incorporados.

§8o Para a empresa constituída após janeiro de 2007, o FAP será calculado a partir de 1o de janeiro do ano seguinte ao que completar dois anos de constituição.

§9o Excepcionalmente, no primeiro processamento do FAP serão utilizados os dados de abril de 2007 a dezembro de 2008.

§10. A metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social indicará a sistemática de cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP.

As Leis nº 8.212/91 e 10.666/2003 criaram o tributo e descreveram a hipótese de incidência, sujeitos ativo e passivo, base de cálculo e alíquota, em consonância com os **princípios da tipicidade tributária e da segurança jurídica**. As normas legais também atenderam as exigências do art. 97 do Código Tributário Nacional, quanto à definição do fato gerador, mas, por seu caráter genérico, a lei não deve descer a minúcias a ponto de elencar todas as atividades e seus respectivos graus de risco. Essa competência é do Decreto regulamentar, ao qual cabe explicitar a lei para garantir-lhe a execução.

A conjugação dos dispositivos citados permite constatar plenamente a hipótese de incidência e a sua consequência, com todos os elementos necessários à cobrança do tributo, ou seja, os critérios pessoal, temporal, espacial e quantitativo, o que afasta a alegação de violação à **legalidade tributária**.

A propósito, não há que se falar que o decreto teria desbordado das suas funções regulamentares. Com efeito, o ato emanado do Chefe do Poder Executivo da República, que encontra fundamento no artigo 84, inciso IV, da Constituição Federal de 1988, apenas explicitou as condições concretas previstas nas Leis nºs 8.212/91 e 10.666/03, o que afasta qualquer alegação de violação do disposto no artigo 150, inciso I, da Constituição Federal.

No tocante à alegação de violação aos princípios da **isonomia** e da **proporcionalidade**, observo que a Resolução nº 1.308/09, do CNPS, estabelece que "*após o cálculo dos índices de frequência, gravidade e custo, são atribuídos os percentis de ordem para as empresas por setor (subclasse da CNAE) para cada um desses índices, de modo que "a empresa com menor índice de frequência de acidentes e doenças do trabalho no setor, por exemplo, recebe o menor percentual e o estabelecimento com maior frequência acidentária recebe 100%"*" (item "2.4").

Em seguida, cria-se um índice composto, atribuindo ponderações aos percentis de ordem de cada índice, com um

peso maior à gravidade (0,50) e à frequência (0,35) e menor ao custo (0,15). O custo que a acidentalidade representa fará parte do índice composto, mas sem se sobrepor à frequência e à gravidade. E para obter o valor do FAP para a empresa, o índice composto "é multiplicado por 0,02 para distribuição dos estabelecimentos dentro de um determinado CNAE-Subclasse variar de 0 a 2" (item "2.4"), devendo os valores inferiores a 0,5 receber o valor de 0,5 que é o menor fator acidentário.

O item "3" da Resolução nº 1.308/2009, incluído pela Resolução 1.309/2009, do CNPS, dispõe sobre a taxa de rotatividade para a aplicação do FAP, com a finalidade de evitar que as empresas que mantêm por mais tempo seus trabalhadores sejam prejudicadas por assumirem toda a acidentalidade.

No que toca à transparência na divulgação na metodologia de cálculo do FAP, bem como das informações relativas aos elementos gravidade, frequência e custo das diversas Subclasses do CNAE, é preciso considerar que tal metodologia foi aprovada pelo Conselho Nacional da Previdência Social (CNPS), por meio das Resoluções nº. 1.308, de 27 de maio de 2009 e 1.309, de 24 de junho de 2009, como previsto no art. 10 da Lei 10.666/2003.

Os "percentis" dos elementos gravidade, frequência e custo das Subclasses do CNAE foram divulgados pela Portaria Interministerial nº. 254, de 24 de setembro de 2009, publicada no DOU de 25 de setembro de 2009. Desta forma, de posse destes dados, o contribuinte poderia verificar sua situação dentro do universo do segmento econômico do qual participa sendo que foram detalhados, a cada uma das empresas, desde a segunda quinzena de novembro de 2009, a especificação dos segurados acidentados e acometidos de doenças de trabalho, mediante seu número de identificação (NIT), Comunicações de acidente s de Trabalho (CAT), Doenças do Trabalho (NTEP e demais nexos aferidos pela perícia médica do INSS), todas as informações disponibilizadas no portal da internet do Ministério da Previdência e Assistência Social.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. VIOLAÇÃO DO DISPOSTO NO CAPUT DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. NÃO COMPROVADA. FAP - FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO. LEI N.º 8.212/91. LEI N.º 10.666/03, ART. 10. RESOLUÇÕES N.ºs 1.308/09 E 1.309/09. DECRETO N.º 6.957/2009. INFRAÇÕES AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA LEGALIDADE E DA PUBLICIDADE. INOCORRÊNCIA. ALEGAÇÃO DE ERROS NO CÁLCULO DO TRIBUTO. NÃO COMPROVADA. 1. O recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do STJ. 2. Ao definir a nova metodologia do Fator Acidentário de Prevenção (FAP), que deve ser utilizado a partir de janeiro de 2010 para calcular as alíquotas da tarificação individual por empresa do Seguro de acidente do Trabalho - SAT, o Governo Federal ratificou, através do Decreto n.º 6.957/2009, as Resoluções do Conselho Nacional de Previdência Social (CNPS). Deveras, nem o referido Decreto, tampouco as Resoluções de n.ºs 1.308/09 e 1.309/09 inovaram em relação ao que dispõem as Leis n.ºs 8.212/91 e 10.666/2003, apenas explicitaram as condições concretas para o que tais normas determinam. 3. As Leis n.º 8.212/91 e 10.666/2003 definem satisfatoriamente os elementos capazes de fazer surgir a obrigação tributária, cabendo ao Decreto a função de elencar todas as atividades e seus respectivos graus de risco, explicitando a lei para garantir-lhe a execução. 4. No que se refere à instituição de tributos, o legislador esgota sua atividade ao descrever o fato gerador, a alíquota, a base de cálculo e o contribuinte. A avaliação das diversas situações concretas que influenciam a ocorrência da hipótese de incidência ou o cálculo do montante devido é ato de execução. 5. Não há que se falar em infração aos princípios da legalidade genérica e estrita (art. 5º, II e 150, I da CF), uma vez que o FAP está expressamente previsto no art. 10 da Lei n.º 10.666 /2003. 6. Não merece prosperar a alegação de que não são de conhecimento da empresa os dados utilizados na fórmula do cálculo do FAP, já que o Ministério da Previdência e Assistência Social disponibilizou em seu portal da internet os índices de frequência, gravidade e custo de toda a acidentalidade registrada nos anos de 2007 e 2008 das 1301 subclasses ou atividades econômicas. 7. Os agravantes alegam que há erros no cálculo do tributo, pois teriam sido computados acidentes que não decorrem das condições de segurança existentes no ambiente do trabalho, todavia nada trazem aos autos que possa comprovar sua alegação. 8. Agravo desprovido. (TRF3- AI 2010.03.00.011960-2 - SEGUNDA TURMA - JUIZA ELIANA MARCELO - DJF3 CJI DATA:18/11/2010 PÁGINA: 343)

DIREITO TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SAT. CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO DO FAP. CONSTITUCIONALIDADE. LEGALIDADE.

1. A matéria trazida à discussão nestes autos cinge-se à contribuição previdenciária devida pelo empregador em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, nos termos do artigo 22, inciso II, da Lei n.º 8.212/91.

2. O artigo 10, da Lei n.º 10.666 de 08/05/2003, estabelece que a contribuição destinada ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente de riscos

ambientais do trabalho e da aposentadoria especial, de que trata o artigo 22, inciso II, da Lei nº 8.212/91, poderá ter sua alíquota de 1, 2 e 3%, reduzida até 50%, ou aumentada em até 100%, consoante dispuser o regulamento, em função do desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, em conformidade com os resultados apurados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social, que analisará os índices de frequência, gravidade e custo do exercício da atividade preponderante.

3. Já o Decreto nº 6.957/2009, que deu nova redação ao Decreto nº 3.048/99, regulamentou o dispositivo legal acima mencionado, estabelecendo os critérios de cálculo do FAP.

4. Quanto à constitucionalidade da legislação ordinária que, ao fixar alíquotas diferenciadas de incidência da contribuição devida à título de seguro de acidente do trabalho, atribuiu ao poder regulamentar a complementação dos conceitos de atividade preponderante e grau de risco, o Supremo Tribunal Federal já assentou sua jurisprudência no sentido da inexistência de malferimento ao princípio da legalidade, consoante o disposto nos artigos 5º, II e 150, I, ambos da CF/88 (STF Pleno, RE 343.446-2/SC, Rel. Min. Carlos Velloso, j. 20.3.03, DJU 1 4.4.03, p. 40).

5. E, no sentido da constitucionalidade e da legalidade da contribuição para o SAT este Tribunal Regional Federal da 3ª Região já firmou seu entendimento: Primeira Seção, AC 1999.61.05.014086-0, Rel. Des. Fed. Cecilia Mello, DJU 17/11/2006, p.274; Primeira Turma, AC 2001.61.00.030466-3, Rel. Des. Fed. Johanson Di Salvo, DJU 20/04/2006, p. 859; Segunda Turma, AC 2000.61.00.036520-9, Rel. Des. Fed. Nelton dos Santos, DJU 24/11/2006, p. 411; Quinta Turma, AC 2005.03.99.052786-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJU 22/11/2006, p. 160.

6. O mesmo raciocínio é de ser empregado com relação à aplicação do FAP. Não há que se falar em inconstitucionalidade ou ilegalidade em razão da majoração da alíquota se dar por critérios definidos em decreto. Todos os elementos essenciais à cobrança da contribuição em tela encontram-se previstos em lei, não tendo o Decreto nº 6.957/09, extrapolado os limites delineados no art. 22, inciso II, da Lei nº 8.212/91 e no art. 10 da Lei nº 10.666/03.

7. Não há plausibilidade jurídica na tese de que o FAP tem caráter sancionatório e, portanto, viola a definição de tributo constante do artigo 3º do CTN.

8. A aplicação, tanto das alíquotas diferenciadas em função do risco, como de sua redução ou majoração em função do desempenho da empresa, implicam em fazer com que aquelas empresas que mais oneram a Previdência Social com custos decorrentes de acidentes do trabalho contribuam mais do que as demais; ao passo que aquelas empresas que provocam menos custos ao sistema de previdência contribuam menos do que as demais.

9. É o empresário que se beneficia do resultado econômico da atividade do trabalhador sujeito a risco de acidente e, desta forma, é razoável que as empresas cujas atividades estão sujeitas a mais riscos e provoquem mais acidentes contribuam mais.

10. A sistemática adotada não tem nada de inconstitucional ou ilegal; ao contrário, é a implementação do princípio da equidade na forma de participação do custeio da Seguridade Social, conforme estabelece o inciso V do parágrafo único do artigo 194 da Constituição Federal, bem como a consolidação dos princípios da razoabilidade, do equilíbrio atuarial e da solidariedade.

11. Inexiste afronta aos princípios da igualdade tributária e da capacidade contributiva, uma vez que a contribuição previdenciária incidente sobre os Riscos Ambientais do Trabalho (RAT) é calculada pelo grau de risco da atividade desenvolvida em cada empresa, nos termos da Súmula nº 351 do STJ, prestigiando, assim, a individualização do cálculo por contribuinte.

12. Não se verifica ofensa ao princípio constitucional da irretroatividade tributária, pois tanto a instituição da contribuição previdenciária incidente sobre os Riscos Ambientais do Trabalho (Lei nº 8.212/91) como a possibilidade de majoração de suas alíquotas (Lei nº 10.666/03) foram estabelecidas anteriormente à ocorrência dos fatos geradores noticiados.

13. Quanto à publicidade dos dados estatísticos constantes do Anexo V, do Decreto nº 3.048/99, com as alterações do Decreto nº 6.042/07, e posteriormente do Decreto nº 6.958/09, a metodologia de cálculo do FAP foi aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social (CNPS), órgão paritário, através das Resoluções nºs 1.308/09 e 1.309/09, sendo os "percentis" de cada um dos elementos gravidade, frequência e custo, por subclasse, divulgado pela Portaria Interministerial nº 254/09.

14. Não há que se falar ainda na necessidade de divulgação dos dados em questão para todas as empresas, uma vez que tal exigência encontra óbice no art. 198 do CTN que veda a divulgação de informações sobre a situação econômica ou financeira do sujeito passivo ou de terceiros e sobre a natureza e o estado de seus negócios ou atividades.

15. Suposta incorreção do cálculo do FAP atribuído pelos agentes tributários não ofende os princípios do contraditório e da ampla defesa, pois a nova disposição do art. 202-B do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 6.957/09, possibilita ao contribuinte inconformado com seu enquadramento insurgir-se através do pertinente recurso administrativo, dotado de efeito suspensivo.

16. Agravo legal improvido.

(TRF3 - AC 2010.61.11.000944-2 - Juíza Convocada SILVIA ROCHA - PRIMEIRA TURMA - DJE 19/7/2011)
Da leitura do disposto no artigo 10 da Lei 10.666/2003, artigo 202-A do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pelo Decreto nº 6.957/09, e da Resolução nº 1.308/09, do CNPS, é de se concluir que a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não é arbitrária, tendo como motivação a ampliação da cultura de prevenção dos acidentes e doenças do trabalho, dando o mesmo tratamento às empresas que se encontram em condição equivalente, tudo em conformidade com o disposto nos artigos 150, inciso II; parágrafo único e inciso V do artigo 194; e 195, § 9º, todos da Constituição Federal de 1988.

Observe, enfim, que o entendimento ora formulado encontra respaldo na jurisprudência dos Tribunais Regionais Federais, conforme se verifica dos seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES AO SAT - FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO (FAP) - ART. 10 DA LEI 10666/2003 - CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE - AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO - AGRAVO IMPROVIDO. 1. Tendo em vista o julgamento, nesta data, do Agravo de Instrumento, está prejudicado o Agravo Regimental, onde se discute os efeitos em que o recurso deve ser recebido. 2. O art. 10 da Lei 10666/2003 instituiu o Fator Acidentário de Prevenção - FAP, permitindo o aumento ou a redução das alíquotas da contribuição ao SAT, previstas no art. 22, II, da Lei 8212/91, de acordo com o desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, a ser aferido com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo CNPS - Conselho Nacional da Previdência Social. 3. Nos termos da Resolução 1308/2009, do CNPS, o FAP foi instituído com o objetivo de "incentivar a melhoria das condições de trabalho e da saúde do trabalhador estimulando as empresas a implementarem políticas mais efetivas de saúde e segurança no trabalho para reduzir a acidentalidade". 4. A definição dos parâmetros e critérios para geração do fator multiplicador, como determinou a lei, ficou para o regulamento, devendo o Poder Executivo se ater ao desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, a ser apurado com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo CNPS. 5. Ante a impossibilidade de a lei prever todas as condições sociais, econômicas e tecnológicas que emergem das atividades laborais, deixou para o regulamento a tarefa que lhe é própria, ou seja, explicitar a lei. Não há, assim, violação ao disposto no art. 97 do CTN e nos arts 5º, II, e 150, I, da CF/88, visto que é a lei ordinária que cria o FAP e sua base de cálculo e determina que as regras, para a sua apuração, seriam fixadas por regulamento. 6. A atual metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP foi aprovada pela Res. 1308/2009, do CNPS, e regulamentada pelo Dec. 6957/2009, que deu nova redação ao art. 202-A do Dec. 3049/99. 7. De acordo com a Res. 1308/2009, da CNPS, "após o cálculo dos índices de frequência, gravidade e custo, são atribuídos os percentis de ordem para as empresas por setor (subclasse da CNAE) para cada um desses índices", de modo que "a empresa com menor índice de frequência de acidentes e doenças do trabalho no setor, por exemplo, recebe o menor percentual e o estabelecimento com maior frequência acidentária recebe 100%" (item "2.4"). Em seguida, é criado um índice composto, atribuindo ponderações aos percentis de ordem de cada índice, com um peso maior à gravidade (0,50) e à frequência (0,35) e menor ao custo (0,15). Assim, o custo que a acidentalidade representa fará parte do índice composto, mas sem se sobrepor à frequência e à gravidade. E para obter o valor do FAP para a empresa, o índice composto "é multiplicado por 0,02 para distribuição dos estabelecimentos dentro de um determinado CNAE-Subclasse variar de 0 a 2" (item "2.4"), devendo os valores inferiores a 0,5 receber o valor de 0,5 que é o menor fator acidentário. 8. O item "3" da Res. 1308/2009, incluído pela Res. 1309/2009, do CNPS, dispõe sobre a taxa de rotatividade para a aplicação do FAP, com a finalidade de evitar que as empresas que mantêm por mais tempo seus trabalhadores sejam prejudicadas por assumirem toda a acidentalidade. 9. E, da leitura do disposto no art. 10 da Lei 10666/2003, no art. 202-A do Dec. 3048/99, com redação dada pela Lei 6957/2009, e da Res. 1308/2009, do CNPS, é de se concluir que a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não é arbitrária, mas tem como motivação a ampliação da cultura de prevenção dos acidentes e doenças do trabalho, dando o mesmo tratamento às empresas que se encontram em condição equivalente, tudo em conformidade com os arts. 150, II, 194, parágrafo único e inciso V, e 195, § 9º, da CF/88. 10. A Portaria 329/2009, dos Ministérios da Previdência Social e da Fazenda, dispõe sobre o modo de apreciação das divergências apresentadas pelas empresas na determinação do FAP, o que não afronta as regras contidas nos arts. 142, 145 e 151 do CTN, que tratam da constituição e suspensão do crédito tributário, nem contraria o devido processo legal, o contraditório e a duração razoável do processo (art. 5º, LIV, LV e LXXVII, da CF/88). 11. Precedentes: TRF3, AG nº 0002472-03.2010.4.03.0000 / SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, j. 03/05/2010; TRF3, AI nº 0002250-35.2010.403.0000 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DE 16/04/2010; TRF4, AC nº 2005.71.00.018603-1 / RS, 2ª Turma, Relatora Juíza Federal Vânia Hack de Almeida, DE 24/02/2010. 12. Agravo regimental prejudicado. Agravo improvido. (TRF 3ª Região, Quinta Turma, AI nº 397743, Registro nº 2010.03.00.003526-1, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. SAT. FAP. PREVISÃO NA LEI N.

10.666/2003 REGULAMENTADO PELO DECRETO N. 6.957/2009. CONSTITUCIONALIDADE.

LEGALIDADE. 1. O Decreto nº 6.957/2009 regulamenta as Resoluções nºs 1.308/2009 e 1.309/2009, do CNPS e traz a relação das subclasses econômicas - a partir da lista da Classificação Nacional de Atividades Econômicas -, com o respectivo percentual de contribuição (1%, 2% e 3%) de cada atividade econômica, determinando que sobre esses percentuais será calculado o FAP. 2. Não se percebe à primeira vista, infração aos princípios da legalidade genérica e estrita (art. 5º, II e 150, I da CF), em qualquer de suas conseqüências. O FAP está expressamente previsto no artigo 10 da Lei nº 10.666/2003. O Decreto nº 6.957/09 não inovou em relação ao que dispõe as Leis nºs 8.212/91 e 10.666/2003, apenas explicitando as condições concretas para o que tais normas determinam. 3. A Lei criou o tributo e descrevendo-o pormenorizadamente, com todos os seus elementos: hipótese de incidência, sujeitos ativo e passivo, base de cálculo e alíquota. Também restaram atendidas as exigências previstas no art. 97 do Código Tributário Nacional, inclusive no que toca à definição do fato gerador. 4. O Decreto Regulamentar não tenta cumprir o papel reservado a lei, exaurindo os aspectos da hipótese de incidência, e sim afastar os eventuais conflitos surgidos a partir de interpretações diversas do texto legal, de forma a espancar a diversidade de entendimentos tanto dos contribuintes, quanto dos agentes tributários, incorrendo violação ao art. 84, IV da CF. 5. A contribuição em tela é calculada pelo grau de risco da atividade preponderante da empresa, e não de cada estabelecimento, não infringindo o Princípio da Igualdade Tributária (art. 150, II, CF) e da capacidade contributiva, já que a mesma regra é aplicada a todos os contribuintes. 6. Os argumentos trazidos pelos agravantes no presente recurso não afastam a decisão agravada e tão pouco demonstram a impossibilidade de julgamento do feito monocraticamente, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. 7. Agravo não conhecido. Aplicada multa de 2% (dois por cento) do valor corrigido da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AI nº 405963, Registro nº 2010.03.00.014065-2, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff)

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA DE RECOLHIMENTO DO RAT/SAT. EMPREGO DO FAP. ART. 10 DA LEI Nº 10.666/2003, ART. 202-A DO DECRETO Nº 3.048/1999, E RESOLUÇÕES Nº 1.308 E 1.309/2009 DO CNPS. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE E DE

INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Inexiste a perda de objeto da ação mandamental devido à edição do Decreto nº 7.126, de 3 de março de 2010, que acresceu o artigo 202-B ao Decreto nº 3.048/99 e atribuiu efeito suspensivo a todos os processos administrativos que discutem o FAP, pois persiste o interesse processual da impetrante quanto ao seu pedido de recolher a contribuição ao SAT, sem o acréscimo do multiplicador FAP, bem como a compensação de valores indevidamente recolhidos. 2. A Lei nº 10.666/2003, artigo 10, introduziu na sistemática de cálculo da contribuição ao SAT o Fator Acidentário de Prevenção (FAP), como um multiplicador de alíquota que irá permitir que, conforme a esfera de atividade econômica, as empresas que melhor preservarem a saúde e a segurança de seus trabalhadores tenham descontos na referida alíquota de contribuição. Ou não, pois o FAP é um índice que pode reduzir à metade, ou duplicar, a alíquota de contribuição de 1%, 2% ou 3%, paga pelas empresas, com base em indicador de sinistralidade, vale dizer, de potencialidade de infortunistica no ambiente de trabalho. O FAP oscilará de acordo com o histórico de doenças ocupacionais e acidentes do trabalho por empresa e incentivará aqueles que investem na prevenção de agravos da saúde do trabalhador. 3. Não há que se falar, especificamente, na aplicação de um direito sancionador, o que invocaria, se o caso, o artigo 2º da Lei nº 9.784/99; deve-se enxergar a classificação das empresas face o FAP não como "pena" em sentido estrito, mas como mecanismo de fomento contra a infortunistica e amparado na extrafiscalidade que pode permear essa contribuição SAT na medida em que a finalidade extrafiscal da norma tributária passa a ser um arranjo institucional legítimo na formulação e viabilidade de uma política pública que busca salvaguardar a saúde dos trabalhadores e premiar as empresas que conseguem diminuir os riscos da atividade econômica a que se dedicam. 4. Ausência de violação do princípio da legalidade: o decreto não inovou em relação às as Leis nºs 8.212/91 e 10.666/2003, apenas explicitou o que tais normas determinam. O STF, por seu plenário, no RE nº 343.466/SC (RTJ, 185/723), entendeu pela constitucionalidade da regulamentação do então SAT (hoje RAT) através de ato do Poder Executivo, de modo que o mesmo princípio é aplicável ao FAP. 5. Inocorrência de inconstitucionalidade: a contribuição permanece calculada pelo grau de risco da atividade preponderante da empresa, e não de cada estabelecimento, sem ofensa ao princípio da igualdade tributária (art. 150, II, CF) e a capacidade contributiva, já que a mesma regra é aplicada a todos os contribuintes, sendo que a variação da expressão pecuniária da exação dependerá das condições particulares do nível de sinistralidade de cada um deles. 6. Matéria preliminar arguida pelo Ministério Público Federal em seu parecer rejeitada e, no mérito, apelo improvido. (TRF 3ª Região, Primeira Turma, AMS nº 326.648, Registro nº 2010.61.00.001844-8, Rel. Des. Fed. Johanson Di Salvo, DJ 06.05.2011, p. 180, unânime)

TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PARA O SAT. CONSTITUCIONALIDADE. ATIVIDADE PREPONDERANTE E GRAU DE RISCO DESENVOLVIDA EM CADA ESTABELECIMENTO DA

EMPRESA. ENQUADRAMENTO CONFORME ATO DO EXECUTIVO. COMPENSAÇÃO. 1. Na linha do entendimento do STJ, relativamente às ações ajuizadas até 08.06.2005, hipótese dos autos, incide a regra do "cinco mais cinco", não se aplicando o preceito contido no art. 3º da LC nº 118/05. 2. Constitucionalidade da contribuição ao SAT. Precedentes do e. STF, do e. STJ e deste Regional. 3. Para a apuração da alíquota da

contribuição ao SAT deve-se levar em conta o grau de risco da atividade desenvolvida em cada estabelecimento da empresa que possuir registro individualizado no CNPJ, afastando-se o critério do art. 26 do Decreto nº 2.173/97 e regulamentação superveniente. 4. Com o advento da Lei nº 10.666/03, criou-se a redução das alíquotas da contribuição ao SAT, de acordo com o FAP - Fator Acidentário de Prevenção, que leva em consideração os índices de frequência, gravidade e custos dos acidentes de trabalho. Assim, as empresas que investem na redução de acidentes de trabalho, reduzindo sua frequência, gravidade e custos, podem receber tratamento diferenciado mediante a redução de suas alíquotas, conforme o disposto nos artigos 10 da Lei 10.666/03 e 202-A do Decreto nº 3.048/99, com a redução dada pelo Decreto nº 6.042/07. Essa foi a metodologia usada pelo Poder Executivo, dentro de critérios de conveniência e oportunidade, isso para estimular os investimentos das empresas em prevenção de acidentes de trabalho. 5. Dentro das prerrogativas que lhe são concedidas, é razoável tal regulamentação pelo Poder Executivo. Ela aplica-se de forma genérica (categoria econômica) num primeiro momento e, num segundo momento e de forma particularizada, permite ajuste, observado o cumprimento de certos requisitos. A parte autora não apresentou razões mínimas que infirmassem a legitimidade desse mecanismo de ajuste. 6. Assim, não pode ser acolhida a pretensão a um regime próprio subjetivamente tido por mais adequado. O Poder Judiciário, diante de razoável e proporcional agir administrativo, não pode substituir o enquadramento estipulado, sob pena de legislar de forma ilegítima. 7. Compensação nos termos da Lei 8.383/91 e aplicada a limitação percentual da Lei 9.129/95, isso até a vigência da MP 448/08. (TRF 4ª Região, Segunda Turma, AC nº 2005.71.00.018603-1, Rel. Des. Fed. Vânia Hack de Almeida)

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, nos moldes do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Uma vez observadas as formalidades legais e efetuadas as devidas certificações, encaminhem-se os autos à origem.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024742-54.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.024742-5/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: CAMILA MODENA
APELANTE	: ALEIXO DOS SANTOS SOUZA
ADVOGADO	: PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
APELADO	: OS MESMOS
No. ORIG.	: 00247425420104036100 21 Vt SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Tendo em vista o caráter infringente da petição de fls. 190/191 (Embargos de Declaração), intime-se o autor para manifestação.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.
Cecilia Mello

00086 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005368-46.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.005368-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : ANDRE DA SILVA FREITAS
ADVOGADO : JOAO JOSE DA SILVA NETO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00053684620104036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e de recursos de apelação interpostos pela Fazenda Nacional e por **André da Silva Freitas** contra a r. sentença que, nos autos de ação ordinária que a parte contribuinte ajuizou em face da UNIÃO FEDERAL, objetivando o reconhecimento da inconstitucionalidade formal e da ilegalidade das contribuições previdenciárias previstas no art. 25, I e II da Lei 8.212/91, instituídas pelas Leis 8.540/92, 9.528/97 e 10.256/2001, tendo como base argumentativa ofensa aos princípios da isonomia e *bis in indemn* e aos artigos 154, I e 195, §§ 4º e 8º da CF/88, bem como o teor do Recurso Extraordinário nº 363.852, **julgou parcialmente procedente** o pedido, extinguindo o feito nos termos do artigo 269, I do Código de Processo Civil, para declarar a inconstitucionalidade e a inexigibilidade das exações apenas no período anterior à vigência da Lei 10.256/2001, condenando a ré a restituir os valores recolhidos indevidamente sob a égide das Leis 8.540/91 e 9.528/97, no interstício de 09 de junho/2000 a 10 outubro de 2001, observada a prescrição decenal, tendo como fundamento a constitucionalidade das exações sob a égide da Lei 10.256/2001 e o teor do RE nº 363.852/MG.

Afirma a inocorrência de quebra de isonomia, já que todos os produtores rurais estão sujeitos à mesma contribuição; e o *discrimen* em relação ao empregador urbano tem fundamento no art. 195, § 9º da CF/88.

Afasta, ainda, a alegação de *bis in indemn* com a COFINS, tendo em vista que empregador rural pessoa física não é sujeito passivo de tal exação.

Por fim, condenou o autor a pagar honorários advocatícios, no montante de R\$ 3.000,00 (três mil reais), ante a sucumbência mínima da Fazenda Pública.

Apela a Fazenda Pública, requerendo a aplicação da prescrição quinquenal nos termos da LC 118/205 c/c artigos 156, VII; 168, I e 165, I ambos do Código Tributário Nacional.

Por fim, requer autorização para cobrar contribuição sobre a folha - de- salários no período anterior à vigência da Lei 10.256/2001.

Apela também a parte autora requerendo o reconhecimento da inconstitucionalidade da exação mesmo na vigência da Lei 10.256/2001, já que aproveitou os incisos I e II introduzidos pela legislação anterior ao artigo 25 da Lei 8.212/91 julgados inconstitucionais e retirados do mundo jurídico pelo RE nº 363.852/MG, por violarem as regras dos artigos 154, I e 195, I, §§ 4º e 8º da CF/88.

Com contrarrazões. Decido.

Após o julgamento, pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, do Recurso Extraordinário nº 363.852, que declarou a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei 8.540/92, por ter criado contribuição nova em desacordo com o disposto no art. 195, I da CF/88 e deu nova redação ao art. 25, I e II da Lei 8.212/91, o entendimento jurisprudencial consolidado é no sentido de que, com a edição e vigência da Lei 10.256/2001, são indevidas, por inconstitucionalidade declarada, apenas as contribuições incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural anteriores a julho de 2001.

Trago à colação a síntese e a ementa da decisão suprema. A propósito:

"O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, conheceu e deu provimento ao recurso extraordinário para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência."

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRESSUPOSTO ESPECÍFICO - VIOLÊNCIA À CONSTITUIÇÃO - ANÁLISE - CONCLUSÃO. Porque o Supremo, na análise da violência à Constituição, adota entendimento quanto à matéria de fundo do extraordinário, a conclusão a que chega deságua, conforme sempre sustentou a melhor doutrina - José Carlos Barbosa Moreira -, em provimento ou desprovimento do recurso, sendo impróprias as nomenclaturas conhecimento e não conhecimento. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COMERCIALIZAÇÃO DE BOVINOS - PRODUTORES RURAIS PESSOAS NATURAIS - SUB-ROGAÇÃO - LEI Nº 8.212/91 - ARTIGO 195, INCISO I, DA CARTA FEDERAL - PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98 - UNICIDADE DE INCIDÊNCIA - EXCEÇÕES - COFINS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRECEDENTE - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR. Ante o texto constitucional, não subsiste a obrigação tributária sub-rogada do adquirente, presente a venda de bovinos por produtores rurais, pessoas naturais, prevista nos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Aplicação de leis no tempo - considerações." (STF, RE nº 363.852, rel Marco Aurélio)

A Lei 10.256/2001, editada com arrimo na Emenda Constitucional nº 20/98, deu constitucionalidade à contribuição prevista no art. 25, da Lei 8.212/91, ao lhe atribuir nova redação, *in verbis*:

"Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de: (Redação dada pela Lei nº 10.256, de 2001).
I - 2% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;
II - 0,1% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento das prestações por acidente do trabalho."

Seguindo o entendimento exarado pelo Supremo Tribunal Federal e ratificando o disposto na norma legal supra mencionada, esta Corte proferiu o seguinte julgado:

PENAL - PROCESSUAL PENAL - CRIME CONTRA A PREVIDÊNCIA SOCIAL - AUSÊNCIA DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES DESCONTADAS DO CONTRIBUINTE - PRODUTOR RURAL - ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO **FUNRURAL** NÃO ACOLHIDA - ARTIGO 168-A DO CÓDIGO PENAL - CRIME FORMAL - DESNECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA - DENÚNCIA QUE NÃO DESCREVE A PARTICIPAÇÃO DOS RÉUS EM CRIME COLETIVO - AUSÊNCIA DE NULIDADE - PRELIMINARES AFASTADAS - AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVAS AMPLAMENTE COMPROVADAS - CRIME FORMAL - "ANIMUS REM SIBI HABENDI" - DESNECESSIDADE - INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA NÃO

CARACTERIZADA - DOSIMETRIA DA PENA REVISTA - RECURSO DA DEFESA PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Inicialmente, é de se examinar a questão trazida pelo defensor do apelante José Carlos Lopes, em sustentação oral, no sentido de que as contribuições mencionadas na denúncia teriam sido declaradas inexigíveis, pela eiva de inconstitucionalidade reconhecida pela Suprema Corte. Tal questão, na verdade, não poderia nem mesmo ser examinada por esta Corte, já que não foi deduzida em razões recursais e a decisão do Pretório Excelso, em julgamento de recurso extraordinário, não produz efeitos "erga omnes" e não ostenta efeito vinculante. E, ainda que assim não fosse, cumpre esclarecer que o débito constante da NFLD nº 35.440.823-2 não se confunde com o tributo declarado inconstitucional, porque data de período posterior àquele a que se refere o julgado. 2. *Não obstante os julgados, inclusive de minha relatoria, no sentido de que é legal e constitucional a contribuição do empregador rural pessoa física, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, o Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 36852/ MG, em 03/02/2010, declarou "a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arriada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição" (grifei).* 3. *Após a vigência da Emenda Constitucional 20/98 - que inseriu, ao lado do vocábulo "faturamento", no inciso I, alínea "b", do artigo 195 da Constituição Federal, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei nº 10.256, de 09/07/2001, ao artigo 25 da Lei nº 8212/91, instituindo novamente a contribuição do empregador rural pessoa física incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no artigo 195, parágrafo 4º, da Constituição Federal, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.* 4. *Resta, pois, descabida a alegação de inconstitucionalidade invocada, até mesmo porque as contribuições não recolhidas constantes da NFLD 35.440.823-2, se referem as competências do período de 05/2001 a 06/2002, ou seja, a maior parte delas é de data posterior à edição da Lei 10.256/2001.* 5. *Considerando que a NFLD nº 35.440.823-2 se refere ao período maio de 2001 a junho de 2002, são indevidas apenas as contribuições de maio e junho de 2001, de modo que remanesçam puníveis as condutas omissivas relativas às contribuições devidas a partir de julho de 2001 e até junho de 2002, vez que alcançadas pela vigência da Lei nº 10.256/2001.* 6. Restou claro, pela leitura e exame da documentação do apenso n. 6 destes autos (documento de fl.1736, datado de 06 de fevereiro de 2003), que a empresa do apelante deixou transcorrer "in albis" o prazo legal para o pagamento do débito estampado na notificação aludida na inicial, não tendo, igualmente, apresentado defesa ou demonstrado que interpôs ação judicial para anulá-lo. O ente previdenciário, em face disso, julgou totalmente procedente o débito, abrindo prazo (trinta dias) para a sua cobrança amigável, após o que determinou o encaminhamento do feito à Procuradoria do INSS para a sua inscrição em Dívida Ativa. 7. Assim, considerando que a ação penal se iniciou em 14 de maio de 2004 (fls.622/624), com o recebimento da denúncia, não há que se falar em ausência de justa causa para a ação penal, até porque o inquérito policial se caracteriza como mera peça informativa e, mesmo que contenha alguma irregularidade, que na hipótese só se admite á título de argumentação, não tem o condão de acarretar a nulidade do processo penal instaurado posteriormente. Não há que se falar, portanto, em falta de materialidade, ou ausência de condição objetiva de punibilidade, por suposta falta de ultimação do processo administrativo-fiscal. 8. Ademais, o crime previsto no artigo 168-A do Código Penal possui natureza formal, ou seja, prescinde de qualquer resultado naturalístico para a sua consumação. Basta que o agente desenvolva a conduta descrita pelo legislador no preceito primário para que o crime reste consumado. Em outras palavras, é suficiente o resultado jurídico para que o crime de apropriação indébita previdenciária se consuma. 9. Exatamente porque se trata de um crime formal não se aplica a mesma linha de raciocínio construída pelo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do Habeas Corpus nº 81.611, relativamente ao crime previsto no artigo 1º da Lei 8.137/90, que possui natureza diversa do crime previsto no artigo 168-A do Código Penal. O delito de sonegação previsto no artigo 1º da Lei 8.137/90 é um crime material. 10. O término do processo administrativo-fiscal, segundo o entendimento do Supremo Tribunal Federal, é necessário para o início da persecução penal em relação ao crime previsto no artigo 1º da Lei 8.137/90, porque ali trata-se de crime material, há necessidade de certeza quanto ao resultado naturalístico. Em relação ao artigo 168-A do Código Penal não se cogita se houve, ou não, lesão aos cofres públicos. Basta a conduta de deixar de repassar os valores relativos às contribuições sociais do contribuinte, para a consumação. 11. Não é nulo o processo em que a denúncia não descreve a participação de cada um dos envolvidos no delito, nos casos de crimes que envolvam questões tributárias e cuja autoria seja considerada coletiva, por ter-se revelado extremamente dificultoso delimitar, de forma precisa, a participação de cada acusado nos referidos crimes, haja vista a crescente complexidade e interligação das questões relativas à tomada de decisão no interior das empresas, o que tornaria sobremaneira penosa a apuração da autoria delitiva pelo órgão acusador. 12. Entretanto, ainda que para o início da ação penal não se exija uma perfeita individualização acerca da conduta de cada agente, é imperioso que, durante a instrução processual, resplandeça cristalina e indubitável a autoria delitiva, de modo que seja possível ao magistrado aplicar com segurança a norma penal, como ocorreu no presente caso. Preliminares afastadas. 13. As provas contidas nos autos conduzem, de forma lógica e harmônica, à existência do ilícito penal imputado ao réu. Autoria e materialidade do delito amplamente comprovada nos autos, mormente pela NFLD, contrato social, procuração dando plenos poderes de administração da empresa para o réu pelo depoimento da testemunha de

acusação. 14. A conduta típica prevista no artigo 168-A tem natureza de crime formal, que se consuma quando o agente deixa de recolher, na época própria, as contribuições sociais. Portanto, trata-se de crime omissivo próprio, que não exige a presença do "animus rem sibi habendi" para sua caracterização. 15. Não pode prevalecer a tese da excludente de culpabilidade, eis que não comprovada pela defesa, a quem cabia o ônus de sua prova. E, frise-se, nos casos de crimes que não envolvem diretamente bens jurídicos relacionados à pessoa natural, faz-se necessária uma maior comprovação da inexistência de conduta diversa, o que não ocorreu nestes autos. 16. Quanto a dosimetria da pena, tendo em vista que são devidas as contribuições relativas a julho de 2001 a junho de 2002, conforme supra-mencionado, depreende-se que foram 12 os delitos praticados, sendo certo que cada mês ou competência em que as contribuições deixaram de ser recolhidas corresponde a uma omissão punível na esfera penal. 17. No caso dos autos, a pena-base foi fixada no mínimo, não tendo se verificado a presença de circunstâncias atenuantes e agravantes. 13. Ocorre que o aumento decorrente da continuidade delitiva, na terceira fase de aplicação da pena, mostrou-se demasiadamente elevado (2/3), se se sopesar o número de condutas praticadas pelo agente. O número de crimes praticados não é elevado, haja vista que é comum, em se tratando de apropriação indébita previdenciária, que as condutas sejam praticadas em continuidade delitiva, valendo-se o agente do mesmo modus operandi e em reiteração mensal. 14. Por esse motivo e em razão dessa peculiaridade, justifica-se o aumento da pena, pela aplicação do artigo 71 do Código Penal, à razão de 1/6 (um sexto), do que resulta a pena de 02 (dois) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, em regime aberto, além do pagamento de 11 (onze) dias-multa. 15. Dosimetria da pena revista. Recurso interposto pelo réu parcialmente provido. (TRF3, ACR nº 26915, 5ª Turma, rel. Ramza Tartuce, DJF3 CJ1 DATA:27/07/2010 PÁGINA: 230)

É certo que a produção rural era base de cálculo da contribuição previdenciária devida pelos trabalhadores insertos no art. 195, § 8º da CF/88 até a edição da EC 20/98. A partir de então desapareceu esta exclusividade.

O vício de inconstitucionalidade que maculava o fato gerador e a base de cálculo da contribuição previdenciária prevista no artigo 25, I e II da Lei 8.212/91 foi desfeito pela Lei 10.256/2001. O fato de a referida lei ter adotado parcialmente os termos da legislação anterior para formar o tipo tributário atual não a inquina de inconstitucionalidade, pois não se conhece norma constitucional que proíba essa técnica legislativa. Não agisse assim o legislador, o *caput* do art. 25 da Lei 8.212/91 seria inútil, acarretando, de fato, a inconstitucionalidade das exações, mesmo após a EC nº 20/98, por ofensa ao princípio da tipicidade cerrada.

Ocorre a constitucionalidade superveniente quando uma lei editada originariamente com vício de constitucionalidade, torna-se compatível com o ordenamento constitucional, em razão de modificações introduzidas no texto da constitucional por meio do exercício do poder reformador.

Em relação as contribuições previstas no art. 25, I e II da Lei 8.212/91, com a estrutura que lhes deu Lei 10.256/2001, não há falar em constitucionalidade superveniente, já que o período em que tal ocorria foi declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 363852, reconhecendo a inconstitucionalidade da Lei 9.528/97 e do art. 1º da Lei 8.540/92.

Após a edição da EC nº 20/98, a contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural do empregador pessoa física foi reestruturada com base no novo texto dado pela referida emenda constitucional ao art. 195, I, "b" da CF/88. Aliás, ao declarar a inconstitucionalidade das contribuições relativa ao período anterior a julho/2001, o STF sinalizou pela edição de nova lei para regular as exações.

Sendo assim, o fato de uma lei posterior totalmente constitucional regulamentar texto legal anterior declarado inconstitucional não implica em constitucionalidade superveniente.

Não há que se falar em reprimir a contribuição sobre a folha de salários no período anterior à vigência da Lei 10.256/2001, pois empregador rural pessoa física já recolhia esta contribuição em *bis in idem*, conforme reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal ao julgar o Recurso Extraordinário nº 363.852/MG

PRESCRIÇÃO QUINQUENAL / LEI COMPLEMENTAR 118/2005.

Muito embora entenda que as disposições prescricionais da Lei Complementar 118/2005 incidiriam apenas sobre os valores recolhidos indevidamente posteriores a sua vigência, o atual entendimento do Supremo Tribunal Federal, sobre o assunto, é no sentido de que os valores exigidos em sede de ação de repetição de indébito ajuizada após a vigência da LC 118/2005 estão sujeitos à prescrição quinquenal, independentemente da época do pagamento indevido, conforme o teor do Recurso Extraordinário nº 566621/RS, submetido ao regime de repercussão geral do artigo 543-B, § 3º do Código de Processo Civil.

Neste sentido, já se pronunciou esta Corte em questão análoga. A propósito:

"PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. ART. 543-B DO CPC. COMPENSAÇÃO. 1. Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas. 2. Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos. 3. Quanto ao prazo prescricional para a repetição, vinha se adotando o posicionamento pacificado no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça, adotado por sua Primeira Seção, a qual decidiu no regime de Recursos Repetitivos (art. 543-C do CPC), por unanimidade, (Recurso Especial Repetitivo nº 1002932/SP), que, na hipótese de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05), aplica-se a tese que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação. 4. Todavia, em 11/10/2011, o Supremo Tribunal Federal disponibilizou no Diário de Justiça Eletrônico, o V. Acórdão do RE 566.621, apreciado pelo Pleno da Suprema Corte, que entendeu pela aplicabilidade da Lei Complementar nº 118/2005 ÀS AÇÕES AJUIZADAS após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. A partir da publicação do supracitado Acórdão não há mais como prevalecer o entendimento então sufragado pelo Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista que o RE 566.621 foi proferido no regime previsto no artigo 543-B, §3º, do CPC. 5. Aqueles que AJUIZARAM AÇÕES ANTES da entrada em vigor da LC 118/05 (09/06/2005) têm direito à repetição das contribuições recolhidas no período de DEZ ANOS anteriores ao ajuizamento da ação, limitada ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da nova lei (art. 2.028 do Código Civil). No tocante ÀS AÇÕES AJUIZADAS APÓS a vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de CINCO ANOS. 6. Embargos de declaração opostos pela impetrante a que se nega provimento. Embargos de declaração opostos pela União parcialmente providos." (TRF3, AMS nº 329447, 1ª Turma, rel José Lunardelli, TRF3 CJ1 DATA:12/01/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:)

No caso, o direito de reaver os valores recolhidos antes da vigência da Lei 10.256/2001 está quinquenalmente prescrito, já que a ação foi ajuizada somente em 07 de junho de 2010.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao apelo da parte contribuinte e **dou parcial provimento** ao reexame necessário e ao recurso de apelação da Fazenda Nacional, para aplicar a prescrição quinquenal ao caso e declarar prescrita a pretensão repetitória da parte contribuinte em relação ao período anterior à vigência da Lei 10.256/2001, termos do art. 557, *caput*, c/c § 1º-A do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra, mantendo a verba honorária como fixada pela sentença.

Publique-se. Registre-se. Intime-se. Remetendo-se à vara de origem após as formalidades de praxe.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005394-44.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.005394-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : ANTONIO CELSO PARO
ADVOGADO : LUIZ CARLOS ALMADO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00053944420104036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de recursos de apelação interpostos por **Antônio Celso Paro** e pela Fazenda Nacional contra a r. sentença que, nos autos de ação ordinária que a parte contribuinte ajuizou em face da UNIÃO FEDERAL, objetivando o reconhecimento da inconstitucionalidade formal e da ilegalidade das contribuições previdenciárias previstas no art. 25, I e II da Lei 8.212/91, instituídas pelas Leis 8.540/92, 9.528/97 e 10.256/2001, tendo como base argumentativa ofensa aos princípios da isonomia e do *non bis in idem* e aos artigos 154, I e 195, §§ 4º e 8º da CF/88, bem como o teor do Recurso Extraordinário nº 363.852, **julgou parcialmente procedente** o pedido, extinguindo o feito nos termos do artigo 269, I do Código de Processo Civil, para declarar a inconstitucionalidade e a inexigibilidade das exações apenas no período anterior à vigência da Lei 10.256/2001, condenando a ré a restituir os valores recolhidos indevidamente sob a égide das Leis 8.540/91 e 9.528/97, no interstício de 07 de junho/2000 a 08 de outubro de 2001, acrescido da taxa Selic e observada a prescrição decenal, tendo como fundamento a constitucionalidade das exações sob a égide da Lei 10.256/2001 e o teor do RE nº 363.852/MG.

Por fim, determinou que cada parte arque com a verba honorária de seu respectivo patrono, tendo em vista a sucumbência recíproca.

Apela a Fazenda Pública, alegando que a contribuição prevista no art. 25, I e II da Lei 8.212/91 tinha amparo no art. 195, I da CF/88, mesmo antes da edição da Lei 10.256/2001.

Por fim, requer a aplicação da prescrição quinquenal, ao caso, nos termos do RE nº 566.621/RS e da LC 118/205 c/c artigo 168, I do Código Tributário Nacional, bem como a condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, ante a sucumbência total de seu pedido.

Apela também a parte autora requerendo o reconhecimento da inconstitucionalidade da exação mesmo na vigência da Lei 10.256/2001, já que aproveitou os incisos I e II introduzidos pela legislação anterior ao artigo 25 da Lei 8.212/91, julgados inconstitucionais e retirados do mundo jurídico pelo RE nº 363.852/MG, por violarem as regras dos artigos 154, I e 195, I, §§ 4º e 8º da CF/88.

Requerendo, por fim, a aplicação da prescrição decenal.

Com contrarrazões. Decido.

Primeiramente consigno que a sentença já aplicou a prescrição decenal em prol do contribuinte.

Após o julgamento, pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, do Recurso Extraordinário nº 363.852, que declarou a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei 8.540/92, por ter criado contribuição nova em desacordo com o disposto no art. 195, I da CF/88 e deu nova redação ao art. 25, I e II da Lei 8.212/91, o entendimento jurisprudencial consolidado é no sentido de que, com a edição e vigência da Lei 10.256/2001, são indevidas, por inconstitucionalidade declarada, apenas as contribuições incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural anteriores a julho de 2001.

Trago à colação a síntese e a ementa da decisão suprema. A propósito:

"O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, conheceu e deu provimento ao recurso extraordinário para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência."

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRESSUPOSTO ESPECÍFICO - VIOLÊNCIA À CONSTITUIÇÃO - ANÁLISE - CONCLUSÃO. Porque o Supremo, na análise da violência à Constituição, adota entendimento quanto à matéria de fundo do extraordinário, a conclusão a que chega deságua, conforme sempre sustentou a

melhor doutrina - José Carlos Barbosa Moreira -, em provimento ou desprovimento do recurso, sendo impróprias as nomenclaturas conhecimento e não conhecimento. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COMERCIALIZAÇÃO DE BOVINOS - PRODUTORES RURAIS PESSOAS NATURAIS - SUB-ROGAÇÃO - LEI Nº 8.212/91 - ARTIGO 195, INCISO I, DA CARTA FEDERAL - PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98 - UNICIDADE DE INCIDÊNCIA - EXCEÇÕES - COFINS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRECEDENTE - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR. Ante o texto constitucional, não subsiste a obrigação tributária sub-rogada do adquirente, presente a venda de bovinos por produtores rurais, pessoas naturais, prevista nos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Aplicação de leis no tempo - considerações." (STF, RE nº 363.852, rel Marco Aurélio)

A Lei 10.256/2001, editada com arrimo na Emenda Constitucional nº 20/98, deu constitucionalidade à contribuição prevista no art. 25, da Lei 8.212/91, ao lhe atribuir nova redação, *in verbis*:

"Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de: (Redação dada pela Lei nº 10.256, de 2001).

I - 2% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;

II - 0,1% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento das prestações por acidente do trabalho."

Seguindo o entendimento exarado pelo Supremo Tribunal Federal e ratificando o disposto na norma legal supra mencionada, esta Corte proferiu o seguinte julgado:

PENAL - PROCESSUAL PENAL - CRIME CONTRA A PREVIDÊNCIA SOCIAL - AUSÊNCIA DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES DESCONTADAS DO CONTRIBUINTE - PRODUTOR RURAL - ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO **FUNRURAL** NÃO ACOLHIDA - ARTIGO 168-A DO CÓDIGO PENAL - CRIME FORMAL - DESNECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA - DENÚNCIA QUE NÃO DESCREVE A PARTICIPAÇÃO DOS RÉUS EM CRIME COLETIVO - AUSÊNCIA DE NULIDADE - PRELIMINARES AFASTADAS - AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVAS AMPLAMENTE COMPROVADAS - CRIME FORMAL - "ANIMUS REM SIBI HABENDI" - DESNECESSIDADE - INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA NÃO CARACTERIZADA - DOSIMETRIA DA PENA REVISTA - RECURSO DA DEFESA PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Inicialmente, é de se examinar a questão trazida pelo defensor do apelante José Carlos Lopes, em sustentação oral, no sentido de que as contribuições mencionadas na denúncia teriam sido declaradas inexigíveis, pela eiva de inconstitucionalidade reconhecida pela Suprema Corte. Tal questão, na verdade, não poderia nem mesmo ser examinada por esta Corte, já que não foi deduzida em razões recursais e a decisão do Pretório Excelso, em julgamento de recurso extraordinário, não produz efeitos "erga omnes" e não ostenta efeito vinculante. E, ainda que assim não fosse, cumpre esclarecer que o débito constante da NFLD nº 35.440.823-2 não se confunde com o tributo declarado inconstitucional, porque data de período posterior àquele a que se refere o julgado. 2. ***Não obstante os julgados, inclusive de minha relatoria, no sentido de que é legal e constitucional a contribuição do empregador rural pessoa física, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, o Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 36852/ MG, em 03/02/2010, declarou "a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição" (grifei).*** 3. ***Após a vigência da Emenda Constitucional 20/98 - que inseriu, ao lado do vocábulo "faturamento", no inciso I, alínea "b", do artigo 195 da Constituição Federal, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei nº 10.256, de 09/07/2001, ao artigo 25 da Lei nº 8212/91, instituindo novamente a contribuição do empregador rural pessoa física incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no artigo 195, parágrafo 4º, da Constituição Federal, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.*** 4. ***Resta, pois, descabida a alegação de inconstitucionalidade invocada, até mesmo porque as contribuições não recolhidas constantes da NFLD 35.440.823-2, se referem as competências do período de 05/2001 a 06/2002, ou seja, a maior parte delas é de data posterior à edição da Lei 10.256/2001.*** 5. ***Considerando que a NLF D nº 35.440.823-2 se refere ao período maio de 2001 a junho de 2002, são indevidas apenas as contribuições de maio e junho de 2001, de modo que remanescem puníveis as condutas omissivas relativas às contribuições devidas a partir de julho de 2001 e até junho de 2002, vez que alcançadas pela vigência da Lei nº 10.256/2001.*** 6. Restou claro, pela leitura e exame da documentação do apenso n. 6 destes

autos (documento de fl.1736, datado de 06 de fevereiro de 2003), que a empresa do apelante deixou transcorrer "in albis" o prazo legal para o pagamento do débito estampado na notificação aludida na inicial, não tendo, igualmente, apresentado defesa ou demonstrado que interpôs ação judicial para anulá-lo. O ente previdenciário, em face disso, julgou totalmente procedente o débito, abrindo prazo (trinta dias) para a sua cobrança amigável, após o que determinou o encaminhamento do feito à Procuradoria do INSS para a sua inscrição em Dívida Ativa. 7.Assim, considerando que a ação penal se iniciou em 14 de maio de 2004 (fls.622/624), com o recebimento da denúncia, não há que se falar em ausência de justa causa para a ação penal, até porque o inquérito policial se caracteriza como mera peça informativa e, mesmo que contenha alguma irregularidade, que na hipótese só se admite á título de argumentação, não tem o condão de acarretar a nulidade do processo penal instaurado posteriormente. Não há que se falar, portanto, em falta de materialidade, ou ausência de condição objetiva de punibilidade, por suposta falta de ultimação do processo administrativo-fiscal. 8. Ademais, o crime previsto no artigo 168-A do Código Penal possui natureza formal, ou seja, prescinde de qualquer resultado naturalístico para a sua consumação. Basta que o agente desenvolva a conduta descrita pelo legislador no preceito primário para que o crime reste consumado. Em outras palavras, é suficiente o resultado jurídico para que o crime de apropriação indébita previdenciária se consuma. 9.Exatamente porque se trata de um crime formal não se aplica a mesma linha de raciocínio construída pelo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do Habeas Corpus nº 81.611, relativamente ao crime previsto no artigo 1º da Lei 8.137/90, que possui natureza diversa do crime previsto no artigo 168-A do Código Penal. O delito de sonegação previsto no artigo 1º da Lei 8.137/90 é um crime material. 10. O término do processo administrativo-fiscal, segundo o entendimento do Supremo Tribunal Federal, é necessário para o início da persecução penal em relação ao crime previsto no artigo 1º da Lei 8.137/90, porque ali trata-se de crime material, há necessidade de certeza quanto ao resultado naturalístico. Em relação ao artigo 168-A do Código Penal não se cogita se houve, ou não, lesão aos cofres públicos. Basta a conduta de deixar de repassar os valores relativos às contribuições sociais do contribuinte, para a consumação. 11.Não é nulo o processo em que a denúncia não descreve a participação de cada um dos envolvidos no delito, nos casos de crimes que envolvam questões tributárias e cuja autoria seja considerada coletiva, por ter-se revelado extremamente dificultoso delimitar, de forma precisa, a participação de cada acusado nos referidos crimes, haja vista a crescente complexidade e interligação das questões relativas à tomada de decisão no interior das empresas, o que tornaria sobremaneira penosa a apuração da autoria delitiva pelo órgão acusador. 12.Entretanto, ainda que para o início da ação penal não se exija uma perfeita individualização acerca da conduta de cada agente, é imperioso que, durante a instrução processual, resplandeça cristalina e indubitável a autoria delitiva, de modo que seja possível ao magistrado aplicar com segurança a norma penal, como ocorreu no presente caso. Preliminares afastadas. 13.As provas contidas nos autos conduzem, de forma lógica e harmônica, à existência do ilícito penal imputado ao réu. Autoria e materialidade do delito amplamente comprovada nos autos, mormente pela NFLD, contrato social, procuração dando plenos poderes de administração da empresa para o réu pelo depoimento da testemunha de acusação. 14.A conduta típica prevista no artigo 168-A tem natureza de crime formal, que se consuma quando o agente deixa de recolher, na época própria, as contribuições sociais. Portanto, trata-se de crime omissivo próprio, que não exige a presença do "animus rem sibi habendi" para sua caracterização. 15.Não pode prevalecer a tese da excludente de culpabilidade, eis que não comprovada pela defesa, a quem cabia o ônus de sua prova. E, frise-se, nos casos de crimes que não envolvem diretamente bens jurídicos relacionados à pessoa natural, faz-se necessária uma maior comprovação da inexigibilidade de conduta diversa, o que não ocorreu nestes autos. 16. Quanto a dosimetria da pena, tendo em vista que são devidas as contribuições relativas a julho de 2001 a junho de 2002, conforme supra-mencionado, depreende-se que foram 12 os delitos praticados, sendo certo que cada mês ou competência em que as contribuições deixaram de ser recolhidas corresponde a uma omissão punível na esfera penal. 17.No caso dos autos, a pena-base foi fixada no mínimo, não tendo se verificado a presença de circunstâncias atenuantes e agravantes. 13.Ocorre que o aumento decorrente da continuidade delitiva, na terceira fase de aplicação da pena, mostrou-se demasiadamente elevado (2/3), se se sopesar o número de condutas praticadas pelo agente. O número de crimes praticados não é elevado, haja vista que é comum, em se tratando de apropriação indébita previdenciária, que as condutas sejam praticadas em continuidade delitiva, valendo-se o agente do mesmo modus operandi e em reiteração mensal. 14. Por esse motivo e em razão dessa peculiaridade, justifica-se o aumento da pena, pela aplicação do artigo 71 do Código Penal, à razão de 1/6 (um sexto), do que resulta a pena de 02 (dois) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, em regime aberto, além do pagamento de 11 (onze) dias-multa. 15.Dosimetria da pena revista. Recurso interposto pelo réu parcialmente provido. (TRF3, ACR nº 26915, 5ª Turma, rel. Ramza Tartuce, DJF3 CJ1 DATA:27/07/2010 PÁGINA: 230)

É certo que a produção rural era base de cálculo da contribuição previdenciária devida pelos trabalhadores insertos no art. 195, § 8º da CF/88 até a edição da EC 20/98. A partir de então desapareceu esta exclusividade.

O vício de inconstitucionalidade que maculava o fato gerador e a base de cálculo da contribuição previdenciária prevista no artigo 25, I e II da Lei 8.212/91 foi desfeito pela Lei 10.256/2001. O fato de a referida lei ter adotado parcialmente os termos da legislação anterior para formar o tipo tributário atual não a inquina de

inconstitucionalidade, pois não se conhece norma constitucional que proíba essa técnica legislativa. Não agisse assim o legislador, o *caput* do art. 25 da Lei 8.212/91 seria inútil, acarretando, de fato, a inconstitucionalidade das exceções, mesmo após a EC nº 20/98, por ofensa ao princípio da tipicidade cerrada.

Ocorre a constitucionalidade superveniente quando uma lei editada originariamente com vício de constitucionalidade, torna-se compatível com o ordenamento constitucional, em razão de modificações introduzidas no texto da constitucional por meio do exercício do poder reformador.

Em ralação as contribuições previstas no art. 25, I e II da Lei 8.212/91, com a estrutura que lhes deu Lei 10.256/2001, não há falar em constitucionalidade superveniente, já que o período em que tal ocorria foi declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 363852, reconhecendo a inconstitucionalidade da Lei 9.528/97 e do art. 1º da Lei 8.540/92.

Após a edição da EC nº 20/98, a contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural do empregador pessoa física foi reestruturada com base no novo texto dado pela referida emenda constitucional ao art. 195, I, "b" da CF/88. Aliás, ao declarar a inconstitucionalidade das contribuições relativa a período anterior a julho/2001, o STF sinalizou pela edição de nova lei para regular as exceções.

Sendo assim, o fato de uma lei posterior totalmente constitucional regulamentar texto legal anterior declarado inconstitucional não implica em constitucionalidade superveniente.

Extrai-se do teor do RE nº 363.852, que o STF já reconheceu como lei nova com arrimo na EC nº 20/98 a de nº 10.256/2001, pois consignou na ementa do referido julgado que as contribuições previstas no art. 25, I e II da Lei 8.212/91 somente não subsistiriam nas redações das Leis 8.540/92 e 9.528/97.

PRESCRIÇÃO QUINQUENAL / LEI COMPLEMENTAR 118/2005.

Muito embora entenda que as disposições prescricionais da Lei Complementar 118/2005 incidiriam apenas sobre os valores recolhidos indevidamente posteriores a sua vigência, o atual entendimento do Supremo Tribunal Federal, sobre o assunto, é no sentido de que os valores exigidos em sede de ação de repetição de indébito ajuizada após a vigência da LC 118/2005 estão sujeitos à prescrição quinquenal, independentemente da época do pagamento indevido, conforme o teor do Recurso Extraordinário nº 566621/RS, submetido ao regime de repercussão geral do artigo 543-B, § 3º do Código de Processo Civil.

Neste sentido, já se pronunciou esta Corte em questão análoga. A propósito:

"PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. ART. 543-B DO CPC. COMPENSAÇÃO. 1. Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas. 2. Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos. 3. Quanto ao prazo prescricional para a repetição, vinha se adotando o posicionamento pacificado no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça, adotado por sua Primeira Seção, a qual decidiu no regime de Recursos Repetitivos (art. 543-C do CPC), por unanimidade, (Recurso Especial Repetitivo nº 1002932/SP), que, na hipótese de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05), aplica-se a tese que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação. 4. Todavia, em 11/10/2011, o Supremo Tribunal Federal disponibilizou no Diário de Justiça Eletrônico, o V. Acórdão do RE 566.621, apreciado pelo Pleno da Suprema Corte, que entendeu pela aplicabilidade da Lei Complementar nº 118/2005 ÀS AÇÕES AJUIZADAS após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. A partir da publicação do supracitado Acórdão não há mais como prevalecer o entendimento então sufragado pelo Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista que o RE 566.621 foi proferido no regime previsto no artigo 543-B, §3º, do CPC. 5. Aqueles que AJUIZARAM AÇÕES ANTES da entrada em vigor da LC 118/05 (09/06/2005) têm direito à repetição das contribuições recolhidas no período de DEZ ANOS anteriores ao ajuizamento da ação, limitada ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da nova lei (art. 2.028 do Código Civil). No tocante ÀS AÇÕES AJUIZADAS APÓS a vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de CINCO ANOS. 6. Embargos de declaração opostos pela impetrante a que se nega provimento. Embargos de declaração opostos pela União parcialmente providos."

(TRF3, AMS nº 329447, 1ª Turma, rel José Lunardelli, TRF3 CJ1 DATA:12/01/2012

..FONTE_REPUBLICACAO:)

No caso, o direito de reaver os valores recolhidos antes da vigência da Lei 10.256/2001 está quinquenalmente prescrito, já que a ação foi ajuizada somente em 07 de junho de 2010.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao apelo do autor e **dou parcial provimento** ao recurso de apelação da Fazenda Nacional, para aplicar a prescrição quinquenal ao caso e declarar prescrita a pretensão repetitória da parte contribuinte em relação ao período anterior à vigência da Lei 10.256/2001, termos do art. 557, *caput*, c/c § 1º-A do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra, condenando a parte autora a pagar verba honorária no montante de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), tendo em vista sua total sucumbência na demanda.

Publique-se. Registre-se. Intime-se. Remetendo-se à vara de origem após as formalidades de praxe.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000997-36.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.000997-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
APELANTE : SILVIA CRISTINA DA SILVA
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ITALO SERGIO PINTO e outro
No. ORIG. : 00009973620104036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação anulatória de execução extrajudicial de imóvel financiado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, alegando a parte autora a inconstitucionalidade do procedimento de execução extrajudicial previsto no Decreto-Lei nº 70/66 e a sua nulidade pela suposta ausência de notificação pessoal do devedor para a purgação da mora, também afirmando irregularidade na amortização do valor financiado, que segundo alega deve preceder ao reajuste, também aduzindo suposta ocorrência de anatocismo.

Proferida sentença de improcedência do pedido (fls. 88/95), dela recorre a parte autora, impugnando a decisão no tocante aos pedidos versando alegações de inconstitucionalidade do procedimento de execução extrajudicial previsto no Decreto-Lei nº 70/66 e a sua nulidade pela suposta ausência de notificação pessoal do devedor para a purgação da mora, ainda pleiteando a realização de audiência de conciliação.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o breve relatório. **Decido.**

Observo, primeiramente, que o feito comporta julgamento monocrático nos termos do disposto no art. 557, "caput", do CPC, uma vez tratar-se de matéria objeto de jurisprudência dominante dos E. STF, STJ e desta Corte. Em relação ao Decreto-Lei nº 70, de 21 de novembro de 1966, os E. STF e STJ já decidiram pela recepção do aludido diploma legal pela Constituição Federal:

"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não

impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados.

Recurso conhecido e provido."

(STF, RE N. 223.075-1/DF, 1ª Turma, Relator Ministro Ilmar Galvão, V.U., DJU 06/11/98).

"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados.

Recurso conhecido e provido."

(STF, RE n. 223.075-DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, unânime, DJ 06.11.98, p. 22)

"Execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-Lei n. 70/66.

- Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido.

Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido.

- Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356).

Recurso extraordinário não conhecido."

(STF, RE n. 287.453-RS, Rel. Min. Moreira Alves, unânime, DJ 26.10.01, p. 63)

"AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI 70, DE 1966. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DOS INCISOS XXXV, LIV E LV DO ART. 5º DA CONSTITUIÇÃO.

Por ser incabível a inovação da questão, em sede de agravo regimental, não se conhece da argumentação sob o enfoque de violação do princípio da dignidade da pessoa humana. Os fundamentos da decisão agravada mantêm-se por estarem em conformidade com a jurisprudência desta Corte quanto à recepção do Decreto-Lei 70, de 1966, pela Constituição de 1988.

Agravo regimental a que se nega provimento."

(STF, AI-AgR n. 312.004-SP, Rel. Min. Joaquim Barbosa, unânime, j. 07.03.06, DJ 28.04.06, p. 30)

"SFH. (...) - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - DECRETO-LEI Nº 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE.

(...)

- É pacífico em nossos Tribunais, inclusive no Superior Tribunal de Justiça e em nossa mais alta Corte, a constitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66.

- Não merece provimento recurso carente de argumentos capazes de desconstituir a decisão agravada."

(STJ, AGA n. 945.926-SP, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, unânime, j. 14.11.07, DJ 29.11.07, p. 220)

"Execução extrajudicial. Decreto-lei nº 70/66. Ação ordinária. Citação por edital. Ação de consignação.

Posterior decisão com trânsito em julgado anulando a execução extrajudicial.

1. Já está pacificada a jurisprudência sobre a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, que prevê a possibilidade da citação por edital no art. 31, § 2º, com a redação dada pela Lei nº 8.004/90.

(...)"

(STJ, REsp n. 534.729-PR, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, unânime, j. 23.03.04, DJ 10.05.04, p. 276)

No que concerne à previsão legal de notificação pessoal para a purgação da mora, dispõe o Decreto-Lei nº 70/66 que ela é ato prévio e essencial à realização do leilão, sob pena de nulidade, cabendo anotar que a CEF trouxe aos autos (fls. 63/66) a notificação enviada aos mutuários, provando, assim, que foram cumpridas todas as formalidade legais no procedimento de execução extrajudicial.

Nesse sentido:

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO LEI 70/66. FORMALIDADES DO PROCEDIMENTO. LIVRE ESCOLHA DO AGENTE FIDUCIÁRIO.

1. O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a atual Constituição recepcionou o Decreto-lei nº 70/66, que autoriza a execução extrajudicial de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação - SFH, produzindo efeitos jurídicos sem ofensa à Carta Magna.

2. O procedimento de execução extrajudicial se desenvolveu dentro da legalidade, com envio de Carta de Notificação por intermédio do Oficial de Registro de Títulos e Documentos e publicação de editais para purgação da mora, haja vista a não localização dos mutuários, não havendo nenhum indício de nulidade.

3. O Decreto-Lei nº 70/66 possibilita, no seu artigo 30, § 2º a escolha do agente fiduciário pela entidade financeira.

4. Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma. 5. Agravo legal desprovido.

(TRF3, AC 2007.61.00.028714-0, Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2011, DJ 18/03/2011. v.u.)

DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO. RECURSOS DO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I - É reconhecida a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, havendo nesse sentido inúmeros precedentes do E. Supremo Tribunal Federal e do E. Superior Tribunal de Justiça.

II - Contudo, no caso dos autos, isto, por si só, não é fator suficiente para solucionar a controvérsia, vez que o julgador há que se ater a todo o conjunto dos fatos e provas presentes.

III - Cópia da planilha demonstrativa de débito acostada aos autos dá conta de que o agravante efetuou o pagamento de 145 (cento e quarenta e cinco) parcelas de um financiamento que comporta prazo de amortização da dívida em 264 (duzentos e sessenta e quatro) meses, ou seja, cumpriu aproximadamente de 55% (cinquenta e cinco por cento) de suas obrigações.

IV - Com efeito, há que se considerar que além de o agravante ter efetuado o pagamento das prestações do financiamento por aproximadamente 12 (doze) anos, propôs a ação originária se dispondo a depositar mensalmente as parcelas vencidas e vincendas pelos valores que entende corretos segundo planilha de cálculo por ele apresentada.

V - Levando-se em conta que se trata de contrato bastante antigo (30/12/1986), não repactuado, que o sistema de reajustamento das parcelas contratuais é o Plano de Equivalência Salarial - PES, há que se reconhecer legítima a pretensão do recorrente.

VI - Entretanto, ainda que a matéria demande a realização de perícia para a apuração dos valores corretos, observa-se que não há que se admitir o depósito dos valores apresentados como corretos pelo agravante a título de prestação mensal, tendo em vista que os mesmos estão muito aquém dos cobrados pela instituição financeira.

VII - Para que seja mantido o equilíbrio da relação contratual e para que o Sistema Financeiro da Habitação - SFH não seja prejudicado, o mais razoável é o pagamento das parcelas vincendas, por parte do agravante, em quantia não inferior a 50% (cinquenta por cento) do valor fixado pela instituição financeira, para fins da suspensão da execução extrajudicial do imóvel e respectiva sustação dos efeitos do registro da Carta de Arrematação.

VIII - A escolha unilateral do Agente Fiduciário não constitui irregularidade capaz de viciar o procedimento de execução extrajudicial da dívida como quer crer o agravante, já que há disposição contratual expressa que garante à Caixa Econômica Federal - CEF tal faculdade.

IX - Constam nos autos cópia da Carta de Notificação para purgação da mora, expedida pelo Agente Fiduciário por intermédio de Cartório de Títulos e Documentos, e cópia do edital para realização de leilão publicado na imprensa escrita, não restando comprovado vício no procedimento adotado.

X - Agravo parcialmente provido.

(TRF3, AG 2000.03.00.022948-7, Desembargadora Federal CECILIA MELLO, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/08/2006, DJ 25/08/2006, v.u.)

Fica indeferido o pedido de realização de audiência de conciliação, considerando que referida audiência não é obrigatória e que o julgamento da referida ação não impede a conciliação das partes na via administrativa:

PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - SFH. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. AUDIÊNCIA DE CONCILIAÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. IMPROCEDENTE. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE AFIRMADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

1. A realização da audiência de conciliação não é obrigatória e sua falta não é causa de anulação do processo.

2. Não deve ser deferida a produção de prova a respeito de fato irrelevante para o deslinde da causa.

3. O Supremo Tribunal Federal considera constitucional a execução extrajudicial regida pelo Decreto-lei n. 70/66, sem embargo da possibilidade de o mutuário defender, em juízo, os direitos que repute possuir.

4. Apelação desprovida.

(AC 200361210047771, JUIZ NELTON DOS SANTOS, TRF3 - SEGUNDA TURMA, DJF3 DATA:23/10/2008.)

PROCESSO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO (SFH). PRELIMINARES DE NULIDADE DA SENTENÇA POR NÃO REALIZAÇÃO DE AUDIÊNCIA E DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADAS.

PRELIMINAR DE OMISSÃO DA SENTENÇA QUE SE CONFUNDE COM O MÉRITO. "CONTRATO DE GAVETA". CESSÃO DE DIREITOS SEM ANUÊNCIA DO AGENTE FINANCIADOR. IMPOSSIBILIDADE.

PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL DO STJ. CONDENAÇÃO DOS AUTORES NOS ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. APELAÇÃO PROVIDA.

1. A questão posta em juízo é meramente de direito. Ademais, caso alguma das partes réus pretendesse uma conciliação, bastaria peticionar apresentando sua proposta, que seria levada a conhecimento do agente

hipotecário para manifestação. Preliminares rejeitadas.

2. A preliminar de nulidade da sentença, por omissão sobre ponto controvertido apontado na defesa, se confunde com o mérito.

3. Questão referente ao denominado "contrato de gaveta", em que o mutuário adquire o imóvel pelo Sistema Financeiro da Habitação (SFH) e posteriormente cede os direitos sobre esse mesmo imóvel, sem anuência do agente financiador.

4. Matéria controvertida na jurisprudência, parte entendendo pelo reconhecimento da validade do "contrato de gaveta", mesmo sem a anuência do agente financiador, enquanto outros entendem pela necessidade dessa intervenção.

5. A controvérsia restou superada pelo julgamento da Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça do Recurso Especial nº 783.389/RO, Corte Especial, Rel. Min. Ari Pargendler, DJe de 30/10/2008, que decidiu, por unanimidade, que: "A cessão do mútuo hipotecário não pode se dar contra a vontade do agente financeiro; a concordância deste depende de requerimento instruído pela prova de que o cessionário atende as exigências do Sistema Financeiro da Habitação."

6. Recurso da CEF provido, com inversão dos ônus da sucumbência, sendo que os honorários advocatícios ficam reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

(AC 200003990620928, JUIZ JAIRO PINTO, TRF3 - TURMA SUPLEMENTAR DA PRIMEIRA SEÇÃO, DJF3 CJI DATA:30/12/2009 PÁGINA: 127.)

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do CPC, **nego seguimento** à apelação.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidade legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

Batista Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001293-55.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.001293-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
SINDOGEESP SINDICATO DOS OPERADORES EM APARELHOS
APELANTE : GUINDASTECOS EMPILHADEIRAS MAQUINAS E EQUIPAMENTOS
TRANSPORTADORES DE CARGA DOS PORTOS E TERMINAIS MARITIMOS
DO ESTADO DE SAO PAULO
ADVOGADO : ROSEANE DE CARVALHO FRANZESE e outro
APELANTE : ODAIR MATHIAS
ADVOGADO : ROSEANE DE CARVALHO FRANZESE
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro
No. ORIG. : 00012935520104036104 2 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Tendo em vista o adiamento do julgamento dos presentes autos na sessão de 18.12.2012, intmem-se as partes, informando-as que os mesmos serão levados em mesa na sessão de 12.03.2013.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.

Batista Gonçalves

Juiz Federal Convocado

2010.61.05.003182-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : ROBERT BOSCH LTDA
ADVOGADO : MARIANA NEVES DE VITO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00031824120104036105 7 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Robert Bosch Ltda.**, inconformada com a sentença que denegou a segurança pleiteada nos autos da ação mandamental impetrada contra ato do **Sr. Delegado da Receita Federal do Brasil em Campinas, SP.**

A apelante sustenta, em síntese, que:

- a) devem ser afastadas as alterações implementadas pela Lei n.º 10.666/03 quanto aos critérios para a apuração do Fator Acidentário de Prevenção - FAP, devido a sua ilegalidade e inconstitucionalidade;
- b) deve ser afastada a cobrança do Seguro de Acidente do Trabalho -SAT à alíquota de 3% (três por cento), conforme instituído pelo Decreto n.º 6.957/2009.

Com contrarrazões, vieram os autos a este e. Tribunal.

O Ministério Público Federal, em manifestação da lavra do e. Procurador Regional da República, Luiz Carlos dos Santos Gonçalves, opinou pelo desprovimento do recurso de apelação.

É sucinto o relatório. Decido.

A sentença deve ser mantida.

De acordo com o art. 22, inciso II, da Lei n.º 8.212/1991, a contribuição do RAT (risco ambiental do trabalho) é definida pelo grau de risco da atividade em alíquotas de 1%, 2% ou 3% da tarificação coletiva, por subclasse econômica, incidentes sobre a folha de salários das empresas pra custear aposentadorias especiais e benefícios decorrentes de acidentes de trabalho.

A Lei n.º 10.666/2003, em seu art. 10, concede redução das referidas alíquotas para as empresas que registrarem queda no índice de acidentalidade e doenças ocupacionais ou aumento no valor da contribuição em razão do desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, apurado em conformidade com os resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo. Veja-se:

"Art. 10. A alíquota de contribuição de um, dois ou três por cento, destinada ao financiamento do benefício de aposentadoria especial ou daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, poderá ser reduzida, em até cinquenta por cento, ou aumentada, em até cem por cento, conforme dispuser o regulamento, em razão do desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, apurado em conformidade com os resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social".

Já as resoluções n.ºs 1.308/2009 e 1.309/2009, do Conselho Nacional da Previdência Social - CNPS, dispõem sobre a nova metodologia para o cálculo do FAP - Fator Acidentário de Prevenção, tendo em vista o disposto na lei n.º 10.666/2003.

O Decreto n.º 6.957/2009, por sua vez, regulamenta a aplicação, o acompanhamento e a avaliação do FAP.

Assim, ao definir a nova metodologia do Fator Acidentário de Prevenção (FAP), que deve ser utilizado a partir de janeiro de 2010 para calcular as alíquotas da tarificação individual por empresa do Seguro de Acidente do Trabalho - SAT, o Governo Federal ratificou, por meio do citado Decreto, as Resoluções do Conselho Nacional de Previdência Social (CNPS).

Destarte, não há que se falar em infração ao princípio da legalidade (art. 5º, II, e 150, I, CF), uma vez que o FAP está expressamente previsto no art. 10 da Lei n.º 10.666/2003.

Deveras, nem o Decreto n.º 6.957/2009 e tampouco as citadas Resoluções inovaram em relação ao que dispõem as Leis n.ºs 8.212/1991 e 10.666/2003, apenas explicitaram as condições concretas para o que tais normas determinam.

A regra matriz de incidência contém todos os elementos necessários à configuração da obrigação tributária, vez que define sujeitos ativo e passivo, base de cálculo e alíquotas, tudo em consonância com os princípios da tipicidade tributária e da segurança jurídica.

Saliente-se que, no que se refere à instituição de tributos, o legislador esgota sua atividade ao descrever o fato gerador, a alíquota, a base de cálculo e o contribuinte. A avaliação das diversas situações concretas que influenciam a ocorrência da hipótese de incidência ou cálculo do montante devido é ato de execução.

Outrossim, não se vislumbra afronta ao princípio da legalidade, pelo art. 150, I, da Constituição Federal, e ao princípio da reserva legal, pelo art. 97, IV do Código Tributário Nacional. Deveras, o fato de o legislador constituinte possibilitar a alteração das alíquotas em razão da atividade econômica desenvolvida pela empresa não impede o legislador ordinário de se utilizar de outros elementos que possibilitem a diferenciação dentro de cada categoria, desde que considerado o objetivo da contribuição o SAT e da metodologia do FAP, qual seja, tributar de forma mais severa aqueles que mais oneram os cofres públicos.

Quanto às alegações no sentido de que teria havido violação ao princípio da publicidade, de que o Decreto 6.975/2009 violaria o princípio da segurança jurídica, bem assim que não seria de conhecimento da empresa os dados utilizados na fórmula do cálculo do FAP, anote-se que o Ministério da Previdência e Assistência Social teve até 30 de setembro de 2009 para disponibilizar em seu portal da internet todos os índices de frequência, gravidade e custo de toda acidentalidade registrada nos anos de 2007 e 2008 das 1301 subclasses ou atividades econômicas. Assim, claro está que os contribuintes não foram pegos de surpresa pela nova metodologia.

Diga-se, ainda, que a majoração das alíquotas da contribuição em razão dos eventos acidentários ocorridos na empresa não constitui punição pela prática de ato ilícito e, por consequência, não afronta o art. 3º do Código Tributário Nacional. O propósito da nova metodologia do FAP não é punir, mas estimular as empresas a investirem em programas e políticas tendentes à diminuição dos riscos ambientais de trabalho.

A jurisprudência do Tribunal, aliás, já se assenta nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO. LEI N. 10.666/03, ART. 10. DECRETO N. 6.957/09. NOVA REDAÇÃO AO ART. 202-A DO DECRETO N. 3.048/99. RESOLUÇÃO N. 1.308/09. ISONOMIA. LEGALIDADE TRIBUTÁRIA. CONSTITUCIONALIDADE".

1. O Fator Acidentário de Prevenção - FAP é um multiplicador sobre a alíquota de 1%, 2% ou 3%, correspondente ao enquadramento da empresa segundo a Classificação Nacional de Atividades Econômicas preponderante, nos termos do Decreto n. 3.048/99, que deve variar em um intervalo de 0,5 a 2,0.

2. Assentada a constitucionalidade das alíquotas do SAT, sobre as quais incide o multiplicador, daí resulta a consideração da atividade econômica preponderante, a obviar a alegação de ofensa ao princípio da isonomia por

não considerar, o multiplicador, os critérios estabelecidos pelo § 9º do art. 195 da Constituição da República. Além disso, esta dispõe sobre a cobertura do "risco" (CR, art. 201, § 10), sendo incontornável a consideração da recorrência de acidentes e sua gravidade, sob pena de não se cumprir a equidade na participação do custeio (CR, art. 194, parágrafo único, V).

3. Não é tarefa específica da lei a matematização dos elementos de fato que compõem o risco propiciado pelo exercício da atividade econômica preponderante e os riscos em particular gerados pelo sujeito passivo, de modo que as normas regulamentares, ao cuidarem desse aspecto, não exorbitam o seu âmbito de validade e eficácia (Decreto n. 6957/09, Res. MPS/CNPS n. 1.308/09).

4. A faculdade de contestar o percentil (Port. Interm.MPS/MF n. 329/09, arts. 1º e 2º, parágrafo único) não altera a natureza jurídica da exação nem converte o lançamento por homologação em por notificação. O Decreto n. 7.126, de 03.03.10, em seu art. 2º, deu nova redação ao § 3º do art. 202-B do Decreto n. 3.048/99, para dispor que o processo administrativo de que trata o artigo tem efeito suspensivo.

5. Agravo regimental prejudicado. Agravo de instrumento provido.

(TRF/3, AT 400491/SP, 5ª Turma, Rel. Desembargador Federal André Nekatschalow, j. em 13/09/2010, DJF3 CJI 28/09/2010, p. 645, votação unânime).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO AO SAT. ENQUADRAMENTO. ART. 22, § 3º, DA LEI Nº 8.212/91. DECRETO Nº 6.957/2009. LEGALIDADE".

1. O governo federal ratificou Resolução do Conselho Nacional de Previdência Social (CNPS) ao definir a nova metodologia do Fator Acidentário de Prevenção (FAP), que deve ser utilizado a partir de janeiro de 2010 para calcular as alíquotas da tarifação individual por empresa do Seguro Acidente, conforme o Decreto nº 6.957/2009. O decreto regulamenta as Resoluções nºs 1.308/2009 e 1.309/2009, do CNPS e traz a relação das subclasses econômicas - a partir da lista da Classificação Nacional de Atividades Econômicas -, com o respectivo percentual de contribuição (1%, 2% e 3%) de cada atividade econômica, determinando que sobre esses percentuais incidirá o FAP.

2. Não se percebe à primeira vista infração aos princípios da legalidade genérica e estrita (art. 5º, II e 150, I da CF), em qualquer de suas conseqüências. O FAP está expressamente previsto no artigo 10 da Lei nº 10.666/2003. O Decreto nº 6.957/09 não inovou em relação ao que dispõe as Leis nºs 8.212/91 e 10.666/2003, apenas explicitando as condições concretas para o que tais normas determinam.

3. Embora não seja legalmente vedada a concessão de liminar ou antecipação de tutela em ação que discute o lançamento de crédito tributário, a presunção de constitucionalidade das leis e de legalidade do ato administrativo, aliás desdobrada na executoriedade da certidão de inscrição em dívida ativa, impõe que a suspensão de sua exigibilidade por provimento jurisdicional precário, sem o depósito do tributo, só possa ser deferida quando a jurisprudência dos tribunais esteja remansosamente formada em favor do contribuinte, ou quando o ato de lançamento se mostrar teratológico.

4. O Decreto nº 6.957/2009, observando o disposto no citado art. 22, § 3º, da Lei nº 8.212/91, atualizou a Relação de Atividades Preponderantes e Correspondentes Graus de Risco, constante do Anexo V ao Decreto nº 3.048/99, em conformidade com a Classificação Nacional de Atividades Econômicas - CNAE.

5. Assim, o Decreto nº 6.957/2009 nada mais fez, ao indicar as atividades econômicas relacionadas com o grau de risco, do que explicitar e concretizar o comando da lei, para propiciar a sua aplicação, sem extrapolar o seu contorno, não havendo violação ao princípio da legalidade.

6. Agravo a que se nega provimento.

(TRF/3), AI 395790/SP, Rel. Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, j. 1º/06/2010, JF3 CJI 10/06/2010, p.52, votação unânime).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO REGIMENTAL. TRIBUTÁRIO. FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO. LEI N. 10.666/03, ART. 10. DECRETO N. 6.957/09. NOVA REDAÇÃO AO ART. 202-A DO DECRETO N. 3.048/99. RESOLUÇÃO N. 1.308/09. ISONOMIA. LEGALIDADE TRIBUTÁRIA. CONSTITUCIONALIDADE".

O Governo Federal ratificou Resolução do Conselho Nacional de Previdência Social (CNPS) ao definir a nova metodologia do Fator Acidentário de Prevenção (FAP), que deve ser utilizado a partir de janeiro de 2010 para calcular as alíquotas da tarifação individual por empresa do Seguro Acidente, conforme o Decreto nº 6.957/2009. O prazo para o Ministério da Previdência Social disponibilizar em seu portal na internet os índices de frequência, gravidade e custo de toda a acidentalidade registrada nos anos de 2007 e 2008 das 1.301 subclasses ou atividades econômicas expirou em 30/09/2009 e a agravante não comprovou que essa data não foi observada. A nova metodologia concede redução da taxa para as empresas que registrarem queda no índice de acidentalidade e doenças ocupacionais. Por sua vez, as que apresentarem maior número de acidentes e ocorrências mais graves terão aumento no valor da contribuição. O FAP varia de 0,5 a 2 pontos, o que significa que a alíquota de contribuição da empresa pode ser reduzida à metade ou dobrar. O aumento ou a redução do valor da alíquota passará a depender do cálculo da quantidade, frequência, gravidade e do custo dos acidentes em cada empresa.

O Decreto nº 6.957/09 não inovou em relação ao que dispõe as Leis nºs 8.212/91 e 10.666/2003, apenas explicitando as condições concretas para o que tais normas determinam.

No que diz respeito à instituição de tributos, o legislador esgota sua função constitucional ao descrever o fato gerador, estabelecendo a alíquota, a base de cálculo e o responsável pelo recolhimento.

A Lei criou o tributo e descrevendo-o pormenorizadamente, com todos os seus elementos: hipótese de incidência, sujeitos ativo e passivo, base de cálculo e alíquota. Também restaram atendidas as exigências previstas no art. 97 do Código Tributário Nacional, inclusive no que toca à definição do fato gerador. A regra matriz de incidência contém todos os elementos necessários à configuração da obrigação tributária, vez que define sujeitos ativo e passivo, base de cálculo e alíquotas, em consonância com os princípios da tipicidade tributária e da segurança jurídica.

Não há, portanto, quaisquer requisitos que ensejem a antecipação dos efeitos da tutela nos autos da demanda declaratória subjacente.

Agravo Regimental não provido.

(TRF/3, AI 407149/SP, 2ª Turma, Rel. Juíza Federal convocada Eliana Marcelo, j. em 24/08/2010, DJF CJ1 02/09/2010, p. 345, votação unânime).

Ante o exposto e com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Intimem-se

Decorridos os prazos recursais procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002641-05.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.002641-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : ODECIO BOSCHESI
ADVOGADO : MARCELO MANSANO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00026410520104036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que, em sede de ação ordinária de repetição de indébito, extinguiu o processo sem julgamento do mérito, tendo em vista que o autor não cumpriu a determinação de juntar aos autos cópias dos comprovantes de recolhimento dos tributos que pretende repetir.

Inconformado, o autor interpõe recurso de apelação, no qual sustenta, em apertada síntese, que a determinação imposta pelo MM Juízo de primeiro grau não encontra amparo legal, especialmente porque a certidão encartada aos autos supriria a documentação cuja juntada foi determinada.

Recebido o recurso, sem resposta, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

Decido, na forma do artigo 557, *caput*, do CPC, eis que o recurso, além de ser manifestamente improcedente, contraria a jurisprudência desta Corte.

Inicialmente, destaco que a discussão trazida pelo apelante - falta de amparo legal da determinação imposta pelo MM Juízo de primeiro grau, especialmente porque a certidão encartada aos autos supriria a documentação cuja juntada foi determinada - não comporta enfrentamento nesta fase processual, eis que tal questão se afigura

preclusa.

Sucedendo que a determinação judicial impugnada foi imposta à apelante no ato de fl. 51, sendo certo que a recorrente contra ele não se insurgiu tempestivamente.

Assim, não tendo a decisão de fl. 51 sido impugnada, tampouco suspensa ou reformada, conclui-se que caberia ao autor cumpri-la, sob pena de extinção do processo sem julgamento do mérito, não se lhe sendo dado rediscutir tal decisão, eis que tal matéria já se encontra trágada pela preclusão.

Nesse contexto, não tendo a determinação imposta pelo MM Juízo de origem sido cumprida, é de se concluir que a extinção do feito sem julgamento do mérito era imperativa e que a discussão trazida na apelação não merece ser enfrentada, por ter sido acobertada pela preclusão.

O recurso interposto não merece, pois, ser conhecido, conforme se infere da jurisprudência pátria, inclusive desta Corte:

PROCESSO CIVIL. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ART. 267, III, DO CPC. DETERMINARÇÃO JUDICIAL PARA AUTENTICAÇÃO DE CÓPIAS. RECURSO DE APELAÇÃO. PRECLUSÃO TEMPORAL. 1. Apelação interposta contra sentença proferida nos autos da ação ordinária, que julgou extinto o processo com fulcro no art. 267, III, do CPC, ante o não cumprimento da determinação judicial de juntada de documentos autenticados. 2. A parte autora, ante a determinação de juntada de cópias autenticadas dos documentos que instruem a inicial, tinha duas alternativas, a saber: ou cumpria o despacho, juntando tais documentos, ou, discordando da determinação do juiz, interpunha o recurso cabível, visando à reforma da decisão. 3. Todavia, quedou-se inerte ante o despacho, operando-se, destarte, a preclusão temporal da questão. Vale dizer, não é dado à parte, nesta oportunidade, discutir o acerto da determinação que ensejou o indeferimento da inicial. Precedentes desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região. (TRF3 PRIMEIRA TURMA DJF3 CJI DATA:04/02/2011 PÁGINA: 226 DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR AC 200561000071546 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1097372) PROCESSO CIVIL. SENTENÇA QUE INDEFERE A INICIAL POR DESCUMPRIMENTO DE DESPACHO, DEVIDAMENTE PUBLICADO, PARA QUE A PARTE AUTORA PROCEDESSE A JUNTADA DE DOCUMENTOS. PRECLUSÃO DO DESPACHO QUE ORDENOU A PROVIDÊNCIA. INTIMAÇÃO PESSOAL. DESNECESSIDADE. APELAÇÃO IMPROVIDA. 1. Operada a preclusão da decisão judicial que determinou que a parte autora juntasse os comprovantes de rendimentos em 10 (dez) dias, se a parte autora não atende a determinação e nem agrava ocorre a preclusão e, portanto, a matéria não pode mais ser discutida em sede de apelação interposta contra a sentença que extingue o processo sem julgamento do mérito. 2. Não se aplica o art. 267, § 1º, do Código de Processo Civil que impõe a intimação pessoal nos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito em virtude de indeferimento da inicial. 3. Apelo improvido. (TRF3 PRIMEIRA TURMA DJF3 CJI DATA:01/06/2009 PÁGINA: 36AC 200461070063078 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1245085 DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO) FGTS. PROCESSUAL CIVIL. DETERMINAÇÃO DE EMENDA DA INICIAL. INÉRCIA. PRECLUSÃO. I - Direito de praticar o ato processual que se extingue, independentemente de declaração judicial, quando não exercido no momento oportuno. Inteligência do art. 183 do CPC. II - Operada a preclusão posto que a parte autora foi devidamente intimada, deixando de cumprir as determinações contidas no despacho e contra ele não interpondo o recurso cabível. III - Extinção do processo com exame de mérito em relação a designada autora litisconsorte, nos termos do artigo 269, III do Código de Processo Civil e recurso prejudicado em relação a referida autora. IV - Recurso da parte autora desprovido. (TRF3 QUINTA TURMA DJF3 CJI DATA:13/08/2010 AC 98030314386 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 416926 DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR) PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DESPACHO DETERMINANDO A EMENDA DA PETIÇÃO INICIAL. DESCUMPRIMENTO. INDEFERIMENTO DA EXORDIAL. 1. Hipótese em que os agravantes deixaram de cumprir o despacho que determinou a emenda da petição inicial, apesar de devidamente intimados da decisão que indeferiu o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento contra ele interposto. 2. O indeferimento da petição inicial, no presente caso, teve como fundamento apenas o descumprimento do despacho que ordenou a sua emenda, nos moldes do parágrafo único dos arts. 284 e 295, VI, do CPC, não sendo possível, neste momento, averiguar se a emenda era ou não necessária. 3. A questão que se pretende debater nestes autos seria tema para ser analisado nos autos do agravo de instrumento apresentado contra a decisão que determinou a emenda da petição inicial, pois, conforme a jurisprudência desta Corte, "a superveniência de sentença ao agravo de instrumento interposto em face de decisão interlocutória proferida pelo juiz de primeiro grau, em sede de emenda à inicial, sob pena de indeferimento, não prejudica o exame de mérito do recurso, mesmo que a ele não tenha sido deferido o efeito suspensivo" (AgRg no REsp 675.771/RS, 5ª Turma, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ de 5.12.2005). 4. No presente caso, entretanto, o Tribunal de origem, devidamente informado da prolação de sentença no feito principal, considerou manifestamente prejudicado o mencionado agravo de instrumento, pela perda do respectivo objeto, decisão que transitou livremente em julgado. 5. agravo regimental desprovido. (STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA AGRESP - 889052 PR PRIMEIRA TURMA 22/05/2007 STJ000295685 DENISE ARRUDA)

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INSUFICIÊNCIA DE PENHORA. POSSIBILIDADE. DETERMINAÇÃO DA EMENDA DA INICIAL. ART. 284, DO CPC. NÃO CUMPRIMENTO. AUSÊNCIA DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRECLUSÃO. I - A insuficiência da penhora não pode condicionar a admissibilidade dos embargos, uma vez que não há previsão legal de que a segurança da execução deva ser total para sua admissão. II- Após devidamente intimada, deixando a parte Autora transcorrer o prazo de dez dias para o cumprimento da decisão que determina a emenda da petição inicial dos embargos à execução fiscal, nos termos do art. 284, do Código de Processo Civil, sem interposição de agravo de instrumento, opera-se a preclusão. III - Apelação improvida. (TRF3 SEXTA TURMA DJF3 CJI DATA:10/11/2010 PÁGINA: 398AC 200661820011610 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1285718 JUIZA REGINA COSTA)

Posto isso, com base no artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso interposto. Publique-se, intime-se, remetendo os autos ao juízo de origem oportunamente.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004439-98.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.004439-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : SUSELANI MATTIASSI ESTEVO e outro
: SONIA REGINA MATTIASSI NEVES
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO BENASSI VIEIRA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00044399820104036106 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por Suselani Mattiassi e outro contra a r. sentença que, nos autos de ação ordinária c/c repetição de indébito que ajuizaram em face da FAZENDA PÚBLICA, objetivando o reconhecimento de ilegalidade e de inconstitucionalidade formal da contribuição previdenciária prevista no art. 25, I e II da Lei 8.212/91, alterada pelas Leis 8.540/92, 9.528/97 e 10.256/2001, tendo como principal argumento a decisão plenária do STF ao julgar o RE nº 363.852, bem como violação ao artigo 195, §§ 4º e art. 154, I ambos da CF/88, pleiteando a devolução dos valores recolhidos indevidamente nos últimos 10 (dez) anos, **julgou improcedente** o pedido, extinguindo o feito nos termos do artigo 269, I do Código de Processo Civil, para reconhecer a constitucionalidade dos valores recolhidos posteriormente à vigência da Lei 10.256/2001, ao fundamento de que a partir de então, o gravame não mais se reveste dos vícios de inconstitucionalidade alegados, pois encontra fundamento no art. 195 da CF/88, com redação dada pela EC 20/98, decretando, ainda, a prescrição quinquenal da pretensão repetitória da contribuinte.

Por fim, condenou o autor a pagar honorários advocatícios no percentual de 10% sobre o valor da causa.

Apela o autor, alegando que a Lei 10.256/2001 não sanou os vícios de inconstitucionalidade das exações, pois alterou apenas o *caput* do tipo tributário, mantendo intactos os incisos do art. 25 da Lei 8.212/91 regulados pelas leis anteriores declaradas inconstitucionais, o que implica em constitucionalidade superveniente. Com contra-razões.

Decido.

Depois do julgamento, pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, do Recurso Extraordinário nº 363.852, que declarou a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei 8.540/92, por ter criado contribuição nova em desacordo com o disposto no art. 195, I da CF/88 e deu nova redação ao art. 25, I e II da Lei 8.212/91, o entendimento jurisprudencial consolidado é no sentido de que, após a edição da Lei 10.256/2001, são indevidas, por inconstitucionalidade declarada, apenas as contribuições incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural anteriores a julho de 2001.

Trago à colação a síntese e a ementa da decisão suprema. A propósito:

"O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, conheceu e deu provimento ao recurso extraordinário para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência."

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRESSUPOSTO ESPECÍFICO - VIOLÊNCIA À CONSTITUIÇÃO - ANÁLISE - CONCLUSÃO. Porque o Supremo, na análise da violência à Constituição, adota entendimento quanto à matéria de fundo do extraordinário, a conclusão a que chega deságua, conforme sempre sustentou a melhor doutrina - José Carlos Barbosa Moreira -, em provimento ou desprovimento do recurso, sendo impróprias as nomenclaturas conhecimento e não conhecimento. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COMERCIALIZAÇÃO DE BOVINOS - PRODUTORES RURAIS PESSOAS NATURAIS - SUB-ROGAÇÃO - LEI Nº 8.212/91 - ARTIGO 195, INCISO I, DA CARTA FEDERAL - PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98 - UNICIDADE DE INCIDÊNCIA - EXCEÇÕES - COFINS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRECEDENTE - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR. Ante o texto constitucional, não subsiste a obrigação tributária sub-rogada do adquirente, presente a venda de bovinos por produtores rurais, pessoas naturais, prevista nos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Aplicação de leis no tempo - considerações."
(STF, RE nº 363.852, rel Marco Aurélio)

A Lei 10.256/2001, editada com arrimo na Emenda Constitucional nº 20/98, deu constitucionalidade à contribuição prevista no art. 25, da Lei 8.212/91, ao lhe atribuir nova redação, *in verbis*:

"Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de: (Redação dada pela Lei nº 10.256, de 2001).
I - 2% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;
II - 0,1% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento das prestações por acidente do trabalho."

Seguindo o entendimento exarado pelo Supremo Tribunal Federal e ratificando o disposto na disposição legal supra mencionado, esta Corte proferiu o seguinte julgado:

PENAL - PROCESSUAL PENAL - CRIME CONTRA A PREVIDÊNCIA SOCIAL - AUSÊNCIA DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES DESCONTADAS DO CONTRIBUINTE - PRODUTOR RURAL - ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO **FUNRURAL** NÃO ACOLHIDA - ARTIGO 168-A DO CÓDIGO PENAL - CRIME FORMAL - DESNECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA - DENÚNCIA QUE NÃO DESCREVE A PARTICIPAÇÃO DOS RÉUS EM CRIME COLETIVO - AUSÊNCIA DE NULIDADE - PRELIMINARES AFASTADAS - AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVAS AMPLAMENTE COMPROVADAS - CRIME FORMAL - "ANIMUS REM SIBI HABENDI" - DESNECESSIDADE - INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA NÃO CARACTERIZADA - DOSIMETRIA DA PENA REVISTA - RECURSO DA DEFESA PARCIALMENTE

PROVIDO. 1. Inicialmente, é de se examinar a questão trazida pelo defensor do apelante José Carlos Lopes, em sustentação oral, no sentido de que as contribuições mencionadas na denúncia teriam sido declaradas inexigíveis, pela eiva de inconstitucionalidade reconhecida pela Suprema Corte. Tal questão, na verdade, não poderia nem mesmo ser examinada por esta Corte, já que não foi deduzida em razões recursais e a decisão do Pretório Excelso, em julgamento de recurso extraordinário, não produz efeitos "erga omnes" e não ostenta efeito vinculante. E, ainda que assim não fosse, cumpre esclarecer que o débito constante da NFLD nº 35.440.823-2 não se confunde com o tributo declarado inconstitucional, porque data de período posterior àquele a que se refere o julgado. 2. *Não obstante os julgados, inclusive de minha relatoria, no sentido de que é legal e constitucional a contribuição do empregador rural pessoa física, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, o Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 36852/ MG, em 03/02/2010, declarou "a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição" (grifei).* 3. *Após a vigência da Emenda Constitucional 20/98 - que inseriu, ao lado do vocábulo "faturamento", no inciso I, alínea "b", do artigo 195 da Constituição Federal, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei nº 10.256, de 09/07/2001, ao artigo 25 da Lei nº 8212/91, instituindo novamente a contribuição do empregador rural pessoa física incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no artigo 195, parágrafo 4º, da Constituição Federal, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.* 4. *Resta, pois, descabida a alegação de inconstitucionalidade invocada, até mesmo porque as contribuições não recolhidas constantes da NFLD 35.440.823-2, se referem as competências do período de 05/2001 a 06/2002, ou seja, a maior parte delas é de data posterior à edição da Lei 10.256/2001.* 5. *Considerando que a NFLD nº 35.440.823-2 se refere ao período maio de 2001 a junho de 2002, são indevidas apenas as contribuições de maio e junho de 2001, de modo que remanesçam puníveis as condutas omissivas relativas às contribuições devidas a partir de julho de 2001 e até junho de 2002, vez que alcançadas pela vigência da Lei nº 10.256/2001.* 6. Restou claro, pela leitura e exame da documentação do apenso n. 6 destes autos (documento de fl.1736, datado de 06 de fevereiro de 2003), que a empresa do apelante deixou transcorrer "in albis" o prazo legal para o pagamento do débito estampado na notificação aludida na inicial, não tendo, igualmente, apresentado defesa ou demonstrado que interpôs ação judicial para anulá-lo. O ente previdenciário, em face disso, julgou totalmente procedente o débito, abrindo prazo (trinta dias) para a sua cobrança amigável, após o que determinou o encaminhamento do feito à Procuradoria do INSS para a sua inscrição em Dívida Ativa. 7. Assim, considerando que a ação penal se iniciou em 14 de maio de 2004 (fls.622/624), com o recebimento da denúncia, não há que se falar em ausência de justa causa para a ação penal, até porque o inquérito policial se caracteriza como mera peça informativa e, mesmo que contenha alguma irregularidade, que na hipótese só se admite á título de argumentação, não tem o condão de acarretar a nulidade do processo penal instaurado posteriormente. Não há que se falar, portanto, em falta de materialidade, ou ausência de condição objetiva de punibilidade, por suposta falta de ultimação do processo administrativo-fiscal. 8. Ademais, o crime previsto no artigo 168-A do Código Penal possui natureza formal, ou seja, prescinde de qualquer resultado naturalístico para a sua consumação. Basta que o agente desenvolva a conduta descrita pelo legislador no preceito primário para que o crime reste consumado. Em outras palavras, é suficiente o resultado jurídico para que o crime de apropriação indébita previdenciária se consuma. 9. Exatamente porque se trata de um crime formal não se aplica a mesma linha de raciocínio construída pelo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do Habeas Corpus nº 81.611, relativamente ao crime previsto no artigo 1º da Lei 8.137/90, que possui natureza diversa do crime previsto no artigo 168-A do Código Penal. O delito de sonegação previsto no artigo 1º da Lei 8.137/90 é um crime material. 10. O término do processo administrativo-fiscal, segundo o entendimento do Supremo Tribunal Federal, é necessário para o início da persecução penal em relação ao crime previsto no artigo 1º da Lei 8.137/90, porque ali trata-se de crime material, há necessidade de certeza quanto ao resultado naturalístico. Em relação ao artigo 168-A do Código Penal não se cogita se houve, ou não, lesão aos cofres públicos. Basta a conduta de deixar de repassar os valores relativos às contribuições sociais do contribuinte, para a consumação. 11. Não é nulo o processo em que a denúncia não descreve a participação de cada um dos envolvidos no delito, nos casos de crimes que envolvam questões tributárias e cuja autoria seja considerada coletiva, por ter-se revelado extremamente dificultoso delimitar, de forma precisa, a participação de cada acusado nos referidos crimes, haja vista a crescente complexidade e interligação das questões relativas à tomada de decisão no interior das empresas, o que tornaria sobremaneira penosa a apuração da autoria delitiva pelo órgão acusador. 12. Entretanto, ainda que para o início da ação penal não se exija uma perfeita individualização acerca da conduta de cada agente, é imperioso que, durante a instrução processual, resplandeça cristalina e indubitável a autoria delitiva, de modo que seja possível ao magistrado aplicar com segurança a norma penal, como ocorreu no presente caso. Preliminares afastadas. 13. As provas contidas nos autos conduzem, de forma lógica e harmônica, à existência do ilícito penal imputado ao réu. Autoria e materialidade do delito amplamente comprovada nos autos, mormente pela NFLD, contrato social, procuração dando plenos poderes de administração da empresa para o réu pelo depoimento da testemunha de acusação. 14. A conduta típica prevista no artigo 168-A tem natureza de crime formal, que se consuma quando o

agente deixa de recolher, na época própria, as contribuições sociais. Portanto, trata-se de crime omissivo próprio, que não exige a presença do "animus rem sibi habendi" para sua caracterização. 15. Não pode prevalecer a tese da excludente de culpabilidade, eis que não comprovada pela defesa, a quem cabia o ônus de sua prova. E, frise-se, nos casos de crimes que não envolvem diretamente bens jurídicos relacionados à pessoa natural, faz-se necessária uma maior comprovação da inexigibilidade de conduta diversa, o que não ocorreu nestes autos. 16. Quanto a dosimetria da pena, tendo em vista que são devidas as contribuições relativas a julho de 2001 a junho de 2002, conforme supra-mencionado, depreende-se que foram 12 os delitos praticados, sendo certo que cada mês ou competência em que as contribuições deixaram de ser recolhidas corresponde a uma omissão punível na esfera penal. 17. No caso dos autos, a pena-base foi fixada no mínimo, não tendo se verificado a presença de circunstâncias atenuantes e agravantes. 13. Ocorre que o aumento decorrente da continuidade delitiva, na terceira fase de aplicação da pena, mostrou-se demasiadamente elevado (2/3), se se sopesar o número de condutas praticadas pelo agente. O número de crimes praticados não é elevado, haja vista que é comum, em se tratando de apropriação indébita previdenciária, que as condutas sejam praticadas em continuidade delitiva, valendo-se o agente do mesmo modus operandi e em reiteração mensal. 14. Por esse motivo e em razão dessa peculiaridade, justifica-se o aumento da pena, pela aplicação do artigo 71 do Código Penal, à razão de 1/6 (um sexto), do que resulta a pena de 02 (dois) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, em regime aberto, além do pagamento de 11 (onze) dias-multa. 15. Dosimetria da pena revista. Recurso interposto pelo réu parcialmente provido. (TRF3, ACR nº 26915, 5ª Turma, rel. Ramza Tartuce, DJF3 CJ1 DATA:27/07/2010 PÁGINA: 230)

É certo que a produção rural era base de cálculo da contribuição previdenciária devida pelos trabalhadores insertos no art. 195, § 8º da CF/88 até a edição da EC 20/98. A partir de então desapareceu esta exclusividade.

O vício de inconstitucionalidade que maculava o fato gerador e a base de cálculo da contribuição previdenciária prevista no artigo 25, I e II da Lei 8.212/91 foi desfeito pela Lei 10.256/2001. O fato de a referida lei ter adotado parcialmente os termos da legislação anterior para formar o tipo tributário atual não a inquina de inconstitucionalidade, pois não se conhece norma constitucional que proíba essa técnica legislativa. Não agisse assim o legislador, o *caput* do art. 25 da Lei 8.212/91 seria inútil, acarretando, de fato, a inconstitucionalidade das exações, mesmo após a EC nº 20/98, por ofensa ao princípio da tipicidade cerrada.

Ocorre a constitucionalidade superveniente quando uma lei editada originariamente com vício de constitucionalidade, torna-se compatível com o ordenamento constitucional, em razão de modificações introduzidas no texto da constitucional por meio do exercício do poder reformador.

Em ralação as contribuições previstas no art. 25, I e II da Lei 8.212/91, com a estrutura que lhes deu Lei 10.256/2001, não há falar em constitucionalidade superveniente, já que o período em que tal ocorria foi declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 363852, reconhecendo a inconstitucionalidade da Lei 9.528/97 e do art. 1º da Lei 8.540/92.

Após a edição da EC nº 20/98, a contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural do empregador pessoa física foi reestruturada com base no novo texto dado pela referida emenda constitucional ao art. 195, I, "b" da CF/88. Aliás, ao declarar a inconstitucionalidade das contribuições relativa ao período anterior a julho/2001, o STF sinalizou pela edição de nova lei para regular as exações.

Sendo assim, o fato de uma lei posterior totalmente constitucional regulamentar texto legal anterior declarado inconstitucional não implica em constitucionalidade superveniente.

As decisões judiciais assim como as leis não contêm palavras inúteis. Dessa forma, entendo que o Supremo Tribunal Federal já reconheceu como lei nova, arimada na EC nº 20/98, a de nº 10.256/2001, pois consignou na ementa do RE nº 363.852 que as contribuições previstas no art. 25, I e II da Lei 8.212/91 somente não subsistiriam nas redações das Leis 8.540/92 e 9.528/97.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Registre-se. Intime-se. Remetendo-se à vara de origem após as formalidades de praxe.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00093 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009039-65.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.009039-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : SINDICATO DOS ESTABELECIMENTOS DE ENSINO NO ESTADO DE SAO PAULO SIEEESP
ADVOGADO : JOSIANE SIQUEIRA MENDES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00090396520104036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelações interpostas pela **União** e pelo **Sindicato dos Estabelecimentos de Ensino no Estado de São Paulo - SIEEESP**, inconformados com a sentença que concedeu parcialmente a segurança para afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre os primeiros quinze dias de afastamento do empregado acidentado ou doente, bem como do valor pago a título de auxílio-creche.

No seu recurso de apelação o Sindicato dos Estabelecimentos de Ensino no Estado de São Paulo - SIEEESP sustenta, em síntese, que não é devida a incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. Aduz, ainda, que os créditos a serem compensados devem obedecer a prescrição decenal.

A União, por seu turno, alega, em síntese, que é devida a contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos durante os primeiros quinze dias de afastamento do empregado por motivo de doença ou acidente.

Requer a apreciação de suas razões recursais para fins de prequestionamento.

Com contrarrazões das partes, vieram os autos a este e. Tribunal.

O Ministério Público Federal, em manifestação da lavra do e. Procurador Regional da República, Sérgio Lauria Ferreira, opinou pelo desprovimento da apelação da União e pelo parcial provimento do recurso do impetrante.

É o sucinto relatório. Decido.

De início, esclareça-se que o mandado de segurança é via adequada para o exame da compensação.

Nesse sentido, foi editada a Súmula 213 do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:
"Súmula 213 do STJ. O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária."

Destaque-se, também, que em se tratando de mandado de segurança tendente a assegurar o direito de compensação - que pode ser exercido a qualquer tempo enquanto não consumada a prescrição -, nenhuma relevância tem a análise da época em que se deram os recolhimentos indevidos.

Deveras, se a compensação ainda está por ser feita, a impetração, *in casu*, tem caráter preventivo, circunstância que por si só afasta qualquer perquirição acerca da decadência.

Quanto à prescrição do direito de pleitear compensação ou repetição de indébito, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o Superior Tribunal de Justiça havia firmado entendimento no sentido de que, com a entrada em vigor da Lei Complementar nº 118/05, aplicar-se-ia a tese dos "cinco mais cinco" apenas aos fatos geradores ocorridos antes do advento da referida Lei.

Veja-se nesse sentido:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO, NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. LC 118/2005: NATUREZA MODIFICATIVA (E NÃO SIMPLEMENTE INTERPRETATIVA) DO SEU ARTIGO 3º. INCONSTITUCIONALIDADE DO SEU ART. 4º, NA PARTE QUE DETERMINA A APLICAÇÃO RETROATIVA.

1. Sobre o tema relacionado com a prescrição da ação de repetição de indébito tributário, a jurisprudência do STJ (1ª Seção) é no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento. Segundo entende o Tribunal, para que o crédito se considere extinto, não basta o pagamento: é indispensável a homologação do lançamento, hipótese de extinção albergada pelo art. 156, VII, do CTN. Assim, somente a partir dessa homologação é que teria início o prazo previsto no art. 168, I. E, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo, na verdade, de dez anos a contar do fato gerador.

2. Esse entendimento, embora não tenha a adesão uniforme da doutrina e nem de todos os juízes, é o que legitimamente define o conteúdo e o sentido das normas que disciplinam a matéria, já que se trata do entendimento emanado do órgão do Poder Judiciário que tem a atribuição constitucional de interpretá-las.

3. O art. 3º da LC 118/2005, a pretexto de interpretar esses mesmos enunciados, conferiu-lhes, na verdade, um sentido e um alcance diferente daquele dado pelo Judiciário. Ainda que defensável a "interpretação" dada, não há como negar que a Lei inovou no plano normativo, pois retirou das disposições interpretadas um dos seus sentidos possíveis, justamente aquele tido como correto pelo STJ, intérprete e guardião da legislação federal.

4. Assim, tratando-se de preceito normativo modificativo, e não simplesmente interpretativo, o art. 3º da LC 118/2005 só pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência.

5. O artigo 4º, segunda parte, da LC 118/2005, que determina a aplicação retroativa do seu art. 3º, para alcançar inclusive fatos passados, ofende o princípio constitucional da autonomia e independência dos poderes (CF, art. 2º) e o da garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada (CF, art. 5º, XXXVI).

6. Arguição de inconstitucionalidade acolhida."

(STJ, Corte Especial, AI nos EREsp 644736/PE, rel. Min Teori Albino Zavascki, julgado em 06/06/2007, DJ 27/08/2007 p. 170)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO.

1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspetiva.

2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.

3. Isto porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).

4. Deveras, a norma inserta no artigo 3º, da lei complementar em tela, indubitavelmente, cria direito novo, não configurando lei meramente interpretativa, cuja retroação é permitida, consoante apregoa doutrina abalizada: "Denominam-se leis interpretativas as que têm por objeto determinar, em caso de dúvida, o sentido das leis existentes, sem introduzir disposições novas. {nota: A questão da caracterização da lei interpretativa tem sido objeto de não pequenas divergências, na doutrina. Há a corrente que exige uma declaração expressa do próprio legislador (ou do órgão de que emana a norma interpretativa), afirmando ter a lei (ou a norma jurídica, que não se apresente como lei) caráter interpretativo. Tal é o entendimento da AFFOLTER (Das intertemporale Recht, vol. 22, System des deutschen bürgerlichen Uebergangsrechts, 1903, pág. 185), julgando necessária uma

Auslegungsklausel, ao qual GABBA, que cita, nesse sentido, decisão de tribunal de Parma, (...) Compreensão também de VESCOVI (Intorno alla misura dello stipendio dovuto alle maestre insegnanti nelle scuole elementari maschili, in Giurisprudenza italiana, 1904, I, I, cols. 1191, 1204) e a que adere DUGUIT, para quem nunca se deve presumir ter a lei caráter interpretativo - "os tribunais não podem reconhecer esse caráter a uma disposição legal, senão nos casos em que o legislador lho atribua expressamente" (Traité de droit constitutionnel, 3a ed., vol. 2o, 1928, pág. 280). Com o mesmo ponto de vista, o jurista pátrio PAULO DE LACERDA concede, entretanto, que seria exagero exigir que a declaração seja inseri da no corpo da própria lei não vendo motivo para desprezá-la se lançada no preâmbulo, ou feita noutra lei.

Encarada a questão, do ponto de vista da lei interpretativa por determinação legal, outra indagação, que se apresenta, é saber se, manifestada a explícita declaração do legislador, dando caráter interpretativo, à lei, esta se deve reputar, por isso, interpretativa, sem possibilidade de análise, por ver se reúne requisitos intrínsecos, autorizando uma tal consideração.

(...) ... SAVIGNY coloca a questão nos seus precisos termos, ensinando: "trata-se unicamente de saber se o legislador fez, ou quis fazer uma lei interpretativa, e, não, se na opinião do juiz essa interpretação está conforme com a verdade" (System des heutigen römischen Rechts, vol. 8o, 1849, pág. 513). Mas, não é possível dar coerência a coisas, que são de si incoerentes, não se consegue conciliar o que é inconciliável. E, desde que a chamada interpretação autêntica é realmente incompatível com o conceito, com os requisitos da verdadeira interpretação (v., supra, a nota 55 ao n° 67), não admira que se procurem torcer as conseqüências inevitáveis, fatais de tese forçada, evitando-se-lhes os perigos. Compreende-se, pois, que muitos autores não aceitem o rigor dos efeitos da imprópria interpretação. Há quem, como GABBA (Teoria della retroattività delle leggi, 3a ed., vol. 1o, 1891, pág. 29), que invoca MAILHER DE CHASSAT (Traité de la rétroactivité des lois, vol. 1o, 1845, págs. 131 e 154), sendo seguido por LANDUCCI (Trattato storico-teorico-pratico di diritto civile francese ed italiano, versione ampliata del Corso di diritto civile francese, secondo il metodo dello Zachariae, di Aubry e Rau, vol. 1o e único, 1900, pág.

675) e DEGNI (L'interpretazione della legge, 2a ed., 1909, pág.

101), entenda que é de distinguir quando uma lei é declarada interpretativa, mas encerra, ao lado de artigos que apenas esclarecem, outros introduzido novidade, ou modificando dispositivos da lei interpretada. PAULO DE LACERDA (loc. cit.) reconhece ao juiz competência para verificar se a lei é, na verdade, interpretativa, mas somente quando ela própria afirmar que o é. LANDUCCI (nota 7 à pág. 674 do vol. cit.) é de prudência manifesta: "Se o legislador declarou interpretativa uma lei, deve-se, certo, negar tal caráter somente em casos extremos, quando seja absurdo ligá-la com a lei interpretada, quando nem mesmo se possa considerar a mais errada interpretação imaginável. A lei interpretativa, pois, permanece tal, ainda que errônea, mas, se de modo insuperável, que suplante a mais aguda conciliação, contrastar com a lei interpretada, desmente a própria declaração legislativa." Ademais, a doutrina do tema é pacífica no sentido de que: "Pouco importa que o legislador, para cobrir o atentado ao direito, que comete, dê à sua lei o caráter interpretativo. É um ato de hipocrisia, que não pode cobrir uma violação flagrante do direito" (Traité de droit constitutionnel, 3ª ed., vol. 2º, 1928, págs. 274-275)." (Eduardo Espínola e Eduardo Espínola Filho, in A Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro, Vol. I, 3a ed., págs. 294 a 296).

5. Consectariamente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.").

6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/compensação é a data do recolhimento indevido.

7. In casu, insurge-se o recorrente contra a prescrição quinquenal determinada pelo Tribunal a quo, pleiteando a reforma da decisão para que seja determinada a prescrição decenal, sendo certo que não houve menção, nas instâncias ordinárias, acerca da data em que se efetivaram os recolhimentos indevidos, mercê de a propositura da ação ter ocorrido em 27.11.2002, razão pela qual forçoso concluir que os recolhimentos indevidos ocorreram antes do advento da LC 118/2005, por isso que a tese aplicável é a que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.

8. Impende salientar que, conquanto as instâncias ordinárias não tenham mencionado expressamente as datas em que ocorreram os pagamentos indevidos, é certo que os mesmos foram efetuados sob a égide da LC 70/91, uma vez que a Lei 9.430/96, vigente a partir de 31/03/1997, revogou a isenção concedida pelo art. 6º, II, da referida lei complementar às sociedades civis de prestação de serviços, tornando legítimo o pagamento da COFINS.

9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expandida.

Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(STJ, Primeira Seção, REsp 1002932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009)

Ocorre, todavia, que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE-566621, divergindo em parte do entendimento firmado no STJ, reconheceu a aplicabilidade da Lei Complementar nº 118/05 aos processos ajuizados após a sua entrada em vigor, em 09 de junho de 2005, independente da data de ocorrência do fato gerador. Veja-se:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273)

Assim, restou superada qualquer discussão sobre a prescrição para restituição de tributo sujeito a lançamento por homologação: às ações ajuizadas antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005, aplica-se a prescrição decenal; e àquelas ajuizadas após a entrada em vigor da referida lei - como é o caso dos autos - aplica-se a prescrição quinquenal.

Portanto, deve ser mantida a sentença que reconheceu a prescrição das contribuições pagas anteriormente aos cinco anos que antecedem a impetração do writ.

1. Dos primeiros 15 dias de afastamento em auxílio-doença e do auxílio-acidente. Conforme pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o auxílio-doença devido pelo empregador nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho e o auxílio-acidente possuem natureza indenizatória, de sorte que sobre tais verbas não incide a contribuição previdenciária.

Nesse sentido é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Vejam-se:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA . AUXÍLIO DOENÇA E TERÇO DE FÉRIAS . NÃO INCIDÊNCIA.

1. O STJ pacificou entendimento de que não incide contribuição previdenciária sobre a verba paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença, porquanto não constitui salário.

2. A Primeira Seção, ao apreciar a Petição 7.296/PE (Rel. Min. Eliana Calmon), acolheu o Incidente de Uniformização de Jurisprudência para afastar a cobrança de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias .

3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, Primeira Turma, AgRg nos EDcl no AgRg no REsp 1156962/SP, rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 05/08/2010, DJe 16/08/2010)

"TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. TESE DOS CINCO MAIS CINCO. PRECEDENTE DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 1002932/SP. OBEDIÊNCIA AO ART. 97 DA CR/88. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA . BASE DE CÁLCULO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS . NÃO INCIDÊNCIA.

1. Consolidado no âmbito desta Corte que nos casos de tributo sujeito a lançamento por homologação, a prescrição da pretensão relativa à sua restituição, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (em 9.6.2005), somente ocorre após expirado o prazo de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita.

2. Precedente da Primeira Seção no REsp n. 1.002.932/SP, julgado pelo rito do art. 543-C do CPC, que atendeu ao disposto no art. 97 da Constituição da República, consignando expressamente a análise da inconstitucionalidade da Lei Complementar n. 118/05 pela Corte Especial (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).

3. Os valores pagos a título de auxílio-doença e de auxílio-acidente, nos primeiros quinze dias de afastamento, não têm natureza remuneratória e sim indenizatória, não sendo considerados contraprestação pelo serviço realizado pelo segurado. Não se enquadram, portanto, na hipótese de incidência prevista para a contribuição previdenciária . Precedentes.

4. Não incide contribuição previdenciária sobre o adicional de 1/3 relativo às férias (terço constitucional). Precedentes.

5. Recurso especial não provido."

(STJ, Segunda Turma, REsp 1217686/PE, rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 07/12/2010, DJe 03/02/2011)

Sobre os prequestionamentos apresentados pela União, examinadas, à luz da legislação aplicável e de precedentes jurisprudenciais, todas as suas alegações, não há lugar para exigir-se pronunciamento específico a respeito dos dispositivos supostamente infringidos.

Desse modo, a sentença deve ser mantida, também, neste ponto.

2. Do terço constitucional de férias. Em conformidade com o pacífico entendimento do Supremo Tribunal Federal, demonstrado em inúmeros julgados, bem como do Superior Tribunal de Justiça, o terço constitucional não integra a remuneração, sendo portando, indevida a incidência de contribuição previdenciária. Citem-se os seguintes precedentes: AI-AGR 712880, Ricardo Lewandowski, STF, DJE 11/09/2009; AGA 201001858379, 1ª Turma, rel. Min. Benedito Gonçalves, STJ, DJE 11/02/2008; AGA 200902078014, 3ª Turma, rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, STJ, DJE 25/02/2011.

Assim, a sentença deve ser reformada neste ponto.

3. Auxílio-creche/babá. O "auxílio-creche" e o "auxílio-babá" não remuneram o trabalhador, mas o indenizam. Assim, como não integra o salário-de-contribuição, não há incidência da contribuição previdenciária. O Superior Tribunal de Justiça assentou sua jurisprudência no sentido de que o auxílio-creche/babá possui natureza indenizatória, não devendo integrar, destarte, o salário-de-contribuição, de acordo com a Súmula n.º 310 daquela Corte Superior; neste sentido: AGA 1169671, 1ª Turma, rel. Min. Luiz Fux, DJE 20/04/2010; REsp 489955, 2ª Turma, rel. João Otávio de Noronha, DJE 13/06/2005.

Portanto, a sentença deve ser mantida, neste ponto.

4. Correção Monetária e Juros de Mora. Assegurado o direito à compensação, é preciso estabelecer critérios para a futura apuração dos valores.

A correção monetária é sempre devida, até porque não representa acréscimo, mas mero instrumento de preservação do valor intrínseco do *quantum debeatur*. Portanto, aplicável aos créditos originados de condenação judicial, em que se reconhece a ilegalidade na cobrança de exação fiscal, desde o seu pagamento indevido.

Nessa esteira, os valores a compensar devem ser atualizados pelos índices indicados nos provimentos 24/1997, 26/2001 e resoluções expedidas pelo Conselho da Justiça Federal.

Os juros de mora, por sua vez, são indevidos, até porque a compensação é feita pelo contribuinte e não pelo Fisco. Qualquer demora, portanto, não pode ser debitada senão ao próprio titular do direito à compensação.

Especificamente para o período posterior a 1º de janeiro de 1996, a jurisprudência fixou-se pela aplicação da Taxa SELIC:

"TRIBUTÁRIO: CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRO LABORE. REPETIÇÃO DO INDÉBITO.

.....
III - A correção monetária deve atender ao comando do artigo 89, § 6º da Lei 8.212/91 e artigo 247, §§ 1º e 2º do Decreto 3048/99, que determina a observância dos mesmos critérios utilizados na cobrança da contribuição, incidindo desde o momento em que se torna exigível a dívida, observando-se a taxa SELIC a partir de 1º de janeiro de 1996, consoante o disposto no artigo 39 da Lei 9.250/95, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros, tendo em vista a composição da SELIC por taxas de ambas as naturezas.

....."
(TRF/3, 2ª Turma, AC n.º 910938/SP, rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. em 9.11.2004, DJU de 3.12.2004, p. 475).
"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ART. 3º, INC. I, LEI Nº 7787/89 E ART 22, INC. I, LEI Nº 8212/91 - PRECEDENTES DO STF - COMPENSAÇÃO - LEIS Nº 9.032/95 E 9.129/95 - PRESCRIÇÃO - CORREÇÃO MONETÁRIA - VERBA HONORÁRIA.

.....
5) A correção monetária deve atender ao comando do artigo 89, § 6º da Lei 8.212/91 e artigo 247, §§ 1º e 2º do Decreto 3048/99, que determina a observância dos mesmos critérios utilizados na cobrança da contribuição, incidindo desde o momento em que se torna exigível a dívida, observando-se a taxa SELIC a partir de 1º de janeiro de 1996, consoante o disposto no artigo 39 da Lei 9.250/95, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros, tendo em vista a composição da SELIC por taxas de ambas as naturezas.

....."
(TRF/3, 2ª Turma, AC n.º 888451/SP, rel. Des. Fed. Peixoto Junior, j. em 11.11.2003, DJU de 16.1.2004, p. 61)

Afora a Taxa SELIC, não há lugar para juros de mora.

5. Da Limitação mensal ao direito de compensar. As Leis 9.032, de abril de 1995 e a Lei 9.129, de novembro do mesmo ano, limitaram a compensação, respectivamente, a 25% e 30%, em cada competência.

A MP 449/08, convertida na Leiº 11.941/09, revogou referidas leis, de sorte que tais limitações não mais subsistem no ordenamento jurídico, sendo de rigor a aplicação da novel legislação, em função do quanto estabelecido no art. 462 do CPC.

Esse é o entendimento dominante desta Corte, especialmente desta Turma:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - COMPENSAÇÃO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - MANDATO ELETIVO - INCONSTITUCIONALIDADE - LIMITES DE COMPENSAÇÃO DA LEI Nº 9.129/95. I - O objeto da presente impetração é apenas o de afastar o limite de 30% (Lei nº 8.212/91, art. 89, § 3º, na redação dada pela Lei nº 9.129 de 1995, e IN MPS/SRP nº 03/05) para proceder à compensação por se tratar de tributo declarado inconstitucional, não se pretendendo o reconhecimento do direito de compensação em si, direito já reconhecido nas normas administrativas editadas sobre a contribuição incidente sobre os subsídios dos exercentes de mandato eletivo que foi que havia sido criada pelo § 1º do art. 13 da Lei nº 9.506, de 30 de outubro de 1997, ao acrescentar a alínea "h" ao inciso I do art. 12 da Lei nº 8.212/91, motivo pelo qual não se deve discutir quaisquer aspectos a isso relativos. II - O artigo 89, § 3º, da Lei nº 8.212/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, instituiu o limite de 25% para a compensação a ser feita pelo contribuinte, limite elevado para 30% pela Lei nº 9.129/95, tendo ocorrido controvérsias nos tribunais a respeito da aplicabilidade deste limite, inclusive tendo o E. Superior Tribunal de Justiça assentado que tal limitação era inaplicável nos casos de tributos e contribuições reconhecidos como inconstitucionais pelo C. Supremo Tribunal Federal, posição, porém, recentemente alterada pela C. 1ª Seção daquela Corte Superior (REsp 796064-RJ,

julgado em 22.10.2008), passando a entender que em qualquer caso é aplicável tal limitação, enquanto não afastadas as normas legais por inconstitucionalidade, de qualquer forma devendo-se aplicar tais limites aos recolhimentos efetuados a partir da vigência das referidas normas legais. III - Tais limites de compensação previstos nestas Leis nº 9.032/95 e 9.129/95 não são mais aplicáveis a partir de sua revogação pela Lei nº 11.941/09 (DOU 28.05.2009), norma superveniente que deve ser aplicada no julgamento dos processos em tramitação (CPC, art. 462). IV - *Apelação da impetrante provida, para conceder a segurança nos termos em que postulada, embora por fundamento diverso.*" (TRF3 - 2ª Turma - *Apelação em Mandado de Segurança - 307664 - Juiz Convocado Souza Ribeiro - DJF3 CJI Data:28/01/2010*)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE. POSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS INCIDENTES SOBRE PRO LABORE DE ADMINISTRADORES E AUTÔNOMOS (LEIS 7.787/89 e 8.212/91). INCONSTITUCIONALIDADE JÁ AFIRMADA NO ÂMBITO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. A inconstitucionalidade da exação enquanto veiculada pelas Leis nºs. 7.787/89 (artigo 3º, I) e 8.212/91 (artigo 22, I) não tem espaço para discussão porque já foi objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal há muito tempo. No primeiro caso, através do RE nº 166.772/RS (pleno, j. 12/5/94, DJ 16/12/94, p.34.869 - desse julgado surgiu a Resolução nº 14 do Senado Federal em 19/4/95) e no segundo caso na ADIN nº 1.102/2/DF (Pleno, j. 5/10/95, DJ 17/11/95, p. 39.205). 2. Assim, quem pagou tributo declarado inconstitucional tem direito de se ressarcir através da compensação com parcelas da contribuição previdenciária incidente sobre a folha de salários, ou pela restituição dos valores indevidamente recolhidos. 3. Essa compensação é possível independentemente de prova do "não repasse" da carga fiscal aos preços e serviços oriundos do contribuinte, afastando-se o cabimento do § 1º do artigo 89 do PCPS (RESP nº 491.412/RJ, 2a. Turma; RESP nº 501.655/RS, 1a. Turma; RESP nº 413.546/SP, 2a. Turma). 4. O fazimento desse encontro de contas não comporta limitação de 25% ou 30% previstas nas sucessivas redações dadas ao artigo 89 da Lei nº 8.212/91 pelas Leis ns. 9.032 e 9.129, ambas de 1995, porquanto a norma em testilha foi revogada no curso da lide pela MP 449/08, convertida na Lei nº 11.943/09 (art. 462 do CPC). 5. Destarte, entender ser aplicável ao presente caso os critérios fixados pelo Provimento nº 24/97, uma vez não vislumbrar-se qualquer irregularidade nos índices indicados pelo referido provimento, devendo, assim, a r. decisão ser mantida por seus próprios e jurídicos fundamentos. 6. De outro lado, a partir de 1º/1/96 só haverá de incidir a SELIC (RESP nº 900.624/SP, 2a. Turma, Relator Min. Castro Meira, DJ 23/3/2007, p. 401; RESP nº 608.556/PE, 2a. Turma, Relator Min. João Otávio de Noronha, DJ 06/2/2007, p. 284; RESP nº 896.920/SP, 2a. Turma, Relator Min. Castro Meira, DJ 29/5/2007, p. 277). 7. Manter a sucumbência recíproca. 8. Agravo legal não provido." (TRF3 - 1ª Turma - Des. Fed. Johanson de Salvo - DJF3 CJI Data:05/04/2011)

Em recente decisão, a Primeira Seção desta Corte consolidou o seu entendimento sobre o tema nesses termos:

"**EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO CÍVEL - LEI Nº 7.787/89 - COMPENSAÇÃO - LEI Nº 9.032/95. LEI Nº 9.129/95. LEI Nº 11.941/09. LIMITAÇÃO. APLICAÇÃO DA LIMITAÇÃO NA DATA DO ENCONTRO DE CONTAS.**

1. A discussão quanto ao limite do percentual imposto à compensação prevista no art. 89 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.129/95, restou superada, em razão da revogação dos parágrafos do referido artigo pela MP 449/08, convertida na Lei nº 11.941/09, que deve ser aplicada aos casos ainda pendentes de julgamento, nos termos do art. 462 do CPC.

2. O STJ apreciou a matéria no RESP Nº 796064, onde restou assentado no item 18 da Ementa que o marco temporal é a data do encontro de débitos: "18. A compensação tributária e os limites percentuais erigidos nas Leis 9.032/95 e 9.129/95 mantêm-se, desta sorte, hígida, sendo certo que a figura tributária extintiva deve obedecer o marco temporal da "data do encontro dos créditos e débitos", e não do "ajuizamento da ação", termo utilizado apenas nas hipóteses em que ausente o prequestionamento da legislação pertinente, ante o requisito específico do recurso especial..."

3. Embargos infringentes a que se nega provimento. (EMBARGOS INFRINGENTES Nº 1204457-62.1994.4.03.6112/SP)

Desse modo, a compensação não comporta limitação de 25% ou 30%.

6. Direito à compensação e sua limitação. Por fim, insta salientar que a Lei nº 11.457/2007 - que criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil - em seu art. 26, expressamente afastou a incidência do art. 74 da Lei nº 9.430/96 (que permite a compensação entre tributos de espécies distintas) às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida. Assim, restou expressamente vedada a compensação entre créditos administrados pela antiga Receita Federal com débitos cuja responsabilidade anteriormente pertencia ao INSS.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO. EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96.

1. Inviável discutir, em Recurso Especial, ofensa a dispositivos constitucionais, porquanto seu exame é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da CF.

2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda.

3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS.

4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais.

Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição.

5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS.

6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(REsp 1235348/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/04/2011, DJe 02/05/2011)

Assim, a compensação deve limitar-se às contribuições de mesma espécie.

7. Conclusão. Ante o exposto e com fundamento no artigo 557, §1º, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do impetrante, para afastar a incidência da contribuição social sobre a verba paga a título de terço constitucional de férias, bem como para declarar o direito do impetrante de compensar o indébito tributário correspondente às referidas contribuições. Fica mantida a sentença na parte que reconheceu a prescrição das contribuições pagas anteriormente aos cinco anos que antecedem a impetração do *writ*. Sobre os valores a compensar deverá incidir, a título de correção monetária exclusivamente a taxa SELIC, desde o recolhimento indevido; e com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação interposta pela União e à remessa oficial, tudo, nos termos da fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

Nelton dos Santos

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002805-64.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.002805-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELANTE : LUIZ CARLOS EL KADRE e outros
: PAULO EDUARDO EL KADRE
: JOAO CARLOS ALVES RIBEIRO
ADVOGADO : ODAIR BERNARDI e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00028056420104036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas, de um lado, por **Luiz Carlos El-Kadre e outros**, e de outro lado, pela **União**, inconformados com a sentença que extinguiu o processo, sem resolução do mérito, com relação ao pedido de repetição do indébito tributário, e julgou parcialmente procedente o pedido declaratório, para declarar incidentalmente a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei n.º 8.540/92, com redação atualizada até a Lei n.º 9.528/97, reconhecendo a inexistência de relação jurídico-tributária relativa às contribuições previdenciárias incidentes sobre a comercialização da produção rural, previstas no art. 25, I e II, da Lei n.º 8.212/91, até noventa dias da publicação da Lei n.º 10.256/01.

A União interpôs apelação sustentando, em síntese, que:

- a) é constitucional a contribuição para o FUNRURAL, mesmo antes do advento da Lei n.º 10.256/01;
- b) caso se entenda pela inconstitucionalidade da cobrança, seja reformada a sentença para declarar a prescrição da pretensão de restituição dos valores recolhidos a título de FUNRURAL ainda que no período anterior à vigência da Lei 10.256/01.

Por sua vez, os autores asseveram, em síntese, a inconstitucionalidade da contribuição para o FUNRURAL, mesmo com a entrada em vigor da Lei 10.256/01 e EC 20/98.

Com as contrarrazões da União e dos autores, os autos vieram a este Tribunal.

É o sucinto relatório. Decido.

Do prazo de prescrição. Sustenta a União - além da constitucionalidade e legalidade da cobrança da contribuição ao FUNRURAL, a ser analisada posteriormente - que o prazo prescricional para a repetição do indébito tributário é de cinco anos, nos termos da Lei Complementar 118/05.

De fato, quanto à prescrição do direito de pleitear repetição de indébito, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o Superior Tribunal de Justiça havia firmado entendimento no sentido de que, com a entrada em vigor da Lei Complementar nº 118/05, aplicar-se-ia a tese dos "cinco mais cinco" apenas aos fatos geradores ocorridos antes do advento da referida Lei (*REsp 1002932/SP*).

Ocorre, todavia, que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 566.621, divergindo em parte do entendimento firmado no STJ, reconheceu a aplicabilidade da Lei Complementar n.º 118/05 aos processos ajuizados após a sua entrada em vigor, em 09 de junho de 2005, independente da data de ocorrência do fato gerador. Veja-se:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente

interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273)

Assim, restou superada qualquer discussão sobre a prescrição para restituição de tributo sujeito a lançamento por homologação: às ações ajuizadas antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005, aplica-se a prescrição decenal; e àquelas ajuizadas após a entrada em vigor da referida lei - como é o caso dos autos - aplica-se a prescrição quinquenal.

Portanto, considerando que a presente ação foi ajuizada em 08.06.2010, encontram-se abrangidas pela prescrição quinquenal todas as parcelas recolhidas sob a égide das Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97, até o advento da Lei n.º 10.256/01.

Da contribuição ao FUNRURAL. O Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 363.852, entendeu que o empregador rural pessoa física já contribui para a previdência social sobre a folha de salário de seus empregados, constituindo *bis in idem* a exigência de contribuição sobre a receita bruta da comercialização da sua produção, declarando, assim, a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei nº 8.540/92 que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, até que nova legislação, arrimada na Emenda Constitucional n. 20, venha a instituir a contribuição.

Em 2001 o legislador instituiu a contribuição sobre a receita bruta da comercialização do produto rural, devida pelo empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição incidente sobre a folha de salário.

De fato, a Lei nº 10.256, de 09 de julho de 2001, deu nova redação ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91, que passou a assim dispor:

"Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de:

I - dois vírgula cinco por cento destinados à Seguridade Social;

II - zero vírgula um por cento para o financiamento do benefício previsto nos arts. 57 e 58 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991, e daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade para o trabalho decorrente dos riscos ambientais da atividade."

Importante frisar que a Lei n.º 10.256/01, ao modificar a redação apenas do *caput* do art. 25 da Lei n.º 8.212/91 - e não a de seus incisos - deixou clara a intenção do legislador em manter as mesmas alíquotas e base de cálculo previstas na legislação anterior, convalidando, assim, tais previsões sob a égide da Emenda Constitucional n.º 20/98.

Neste caso, como não haveria qualquer alteração nos incisos do citado artigo, desnecessário que a nova legislação - no caso, a Lei n.º 10.256/01 - contivesse previsão repetindo redação idêntica à anterior.

Ademais, é de se destacar que os incisos constituem desdobramento do *caput* do artigo e, portanto, devem ser considerados em seu conjunto.

Assim, o entendimento de que permaneceria a inconstitucionalidade dos incisos I e II do art. 25 da Lei n.º 8.212/91, mesmo após a edição da Lei n.º 10.256/01, constitui excessivo apego ao formalismo, vez que não leva em consideração a real vontade do legislador de manter as mesmas alíquotas e base de cálculo previstas na legislação anterior.

Registre-se, outrossim, que, embora no julgamento do RE n.º 363.852 o STF não tenha se pronunciado expressamente sobre a constitucionalidade da exação após o advento da Lei n.º 10.256/01, no julgamento do RE n.º 585684, o Ministro Joaquim Barbosa manifestou seu entendimento no mesmo sentido do ora exposto, consoante se depreende do teor da decisão monocrática proferida, *in verbis*:

D ECIS A O: Trata-se de recurso extraordinário (art. 102, III, a da Constituição) interposto de acórdão prolatado pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região que considerou constitucional a Contribuição Social destinada ao Custeio da Seguridade Social cobrada com base na produção rural e devida por empregadores que fossem pessoas físicas (art. 25 da Lei 8.212/1991, com a redação dada pelo art. 1º da Lei 8.540/1992 - "Funrural"). Em síntese, sustenta-se violação dos arts. 150, I e II, 154, I, 195, I e 198, § 8º da Constituição. No julgamento do RE 363.852 (rel. min. Marco Aurélio, DJe de 23.04.2010), o Pleno desta Corte considerou inconstitucional o tributo cobrado nos termos dos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Assim, o acórdão recorrido divergiu dessa orientação. Ante o exposto, conheço do recurso extraordinário e dou-lhe parcial provimento, para proibir a cobrança da contribuição devida pelo produtor rural empregador pessoa física, cobrada com base na Lei 8.212/1991 e as que se seguiram até a Lei 10.256/2001. O pedido subsidiário para condenação à restituição do indébito tributário, com as especificidades pretendidas (compensação, correção monetária, juros etc) não pode ser conhecido neste momento processual, por falta de prequestionamento (pedido prejudicado devido à rejeição do pedido principal). Devolvam-se os autos ao Tribunal de origem, para que possa examinar o pedido subsidiário relativo à restituição do indébito tributário, bem como eventual redistribuição dos ônus de sucumbência. Publique-se. Int.. Brasília, 10 de fevereiro de 2011. Ministro JOAQUIM B ARBOSA Relator Documento assinado digitalmente(RE 585684, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, julgado em 10/02/2011, publicado em DJe-038 DIVULG 24/02/2011 PUBLIC 25/02/2011)

Por fim, é de se destacar que este Tribunal tem se manifestado reiteradamente no sentido da constitucionalidade da exação em comento após a vigência da Lei n.º 10.256/01, consoante se depreende dos seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. EMPRESA ADQUIRENTE DE PRODUTOS AGRÍCOLAS. LEGITIMIDADE AD CAUSAM. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. INEXIGIBILIDADE. PRECEDENTE DO STF. EXIGIBILIDADE DA EXAÇÃO A PARTIR DA LEI 10.256/2001. INTELIGÊNCIA DA EC Nº 20/98. I - Interesse processual da empresa adquirente de produtos agrícolas que não se reconhece se o pleito é de restituição ou compensação de tributo mas que se concretiza se o pedido é de declaração de inexigibilidade da contribuição para o FUNRURAL. Sentença de extinção do processo reformada. Prosseguimento com o julgamento do mérito. Aplicação do art. 515, §3º, do CPC. II- Inexigibilidade da contribuição ao FUNRURAL prevista no art. 25, incisos I e II da Lei 8.212/91, com redação dada pelas Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Precedente do STF. III - Superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, restando devida a contribuição ao FUNRURAL a partir da nova lei, arrimada na EC nº 20/98. IV - Hipótese dos autos em que a pretensão deduzida é de suspensão da exigibilidade da contribuição já sob a égide da Lei nº 10.256/2001. V - Recurso provido. Improcedência da impetração e ordem denegada."(TRF3 - Segunda Turma, AMS 201061050065823, Juiz Peixoto Junior, 20/06/2011)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRECEDENTE DO STF. I - Decisão agravada que foi proferida com base em precedente do STF, adotando a orientação firmada no julgamento do RE 363.852/MG declarando a inconstitucionalidade da contribuição prevista no art. 25, I e II da Lei nº 8.212/91, com redação dada pelas Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97, observando (a mesma decisão agravada), todavia, a superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, instituída já sob a égide da EC nº 20/98 e prevendo, também, a cobrança da contribuição em substituição àquela estabelecida nos incisos I e II do

art. 22 da Lei nº 8.212/91, destarte não mais incidindo nos vícios de inconstitucionalidade apontados no julgado da Excelsa Corte e legitimando-se a cobrança da contribuição e sua exigência nos termos da Lei nº 10.256/01. II - Precedente citado pelo recorrente que cinge-se à questão de atribuição de efeito suspensivo a recurso extraordinário onde se discute a exigibilidade da contribuição ao FUNRURAL nos moldes da Lei nº 8.540/92 e que em nada infirma o raciocínio adotado na decisão ora impugnada. IV - Agravo legal desprovido." (TRF3 - Segunda Turma, AMS 200960020052809, Juiz Peixoto Junior, 07/07/2011)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. 1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ. 2. Com o advento da Lei n. 10.256/01, a exação prevista no art. 25, I e II, da Lei n. 8.212/91 está em consonância com o art. 195, I, da Constituição da República, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/98. 3. Agravos legais não providos." (TRF3 - Quinta Turma, AMS 201061000066790, Juiz André Nekatschalow, 07/06/2011)

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DA COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL DE EMPREGADORES. PESSOA FÍSICA. EC Nº20/98. LEI Nº10.256/01. CONSTITUCIONALIDADE. 1. O Supremo Tribunal Federal reconheceu, em sede de recurso extraordinário, a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei nº8.540/92, que previa o recolhimento da contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural de empregadores, pessoas naturais, porquanto a receita bruta não era prevista como base de cálculo da exação na antiga redação do art. 195 da CF. 2. Após o advento da Emenda Constitucional nº20/98, que acrescentou o vocábulo receita à alínea b, do inc. I, do art. 195 da CF, foi editada a Lei nº10.256/01, que deu nova redação ao caput do art. 25 da Lei nº8.212/91 e substituiu as contribuições devidas pelo empregador rural pessoa natural incidentes sobre a folha de salários e pelo segurado especial incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, afastando, assim, tanto a bitributação, quanto a necessidade de lei complementar para a instituição da contribuição, que passou a ter fundamento constitucional. Precedentes. 3. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF3 - Primeira Turma, AI 201003000205816, Juiza Vesna Kolmar, 07/04/2011)

"TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AÇÃO ANULATÓRIA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ADQUIRENTE DE PRODUTO RURAL - RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS PELO SEGURADO ESPECIAL E PELO EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA - DECISÃO QUE INDEFERIU A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA - AGRAVO IMPROVIDO. 1. Pretende a agravante, na qualidade de adquirente de produtos rurais, suspender a exigibilidade do crédito objeto da NFLD nº 35.201.042-8, sob a alegação de que não estava ela obrigada a reter e recolher a contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção do empregador rural pessoa física, que foi declarada inconstitucional pelo Egrégio STF. 2. É inconstitucional o art. 1º da Lei 8540/92, que deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arriada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição, como decidiu o Egrégio STF (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, DJe 23/04/2010). 3. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, alínea "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio. 4. A contribuição do segurado especial, prevista no art. 25 da Lei 8212/91, mesmo antes da EC 20/98, não é ilegal e inconstitucional, pois instituída com base no art. 195, § 8º, da CF/88, o que afasta a necessidade de edição de lei complementar (art. 195, § 4º). 5. No caso, da leitura dos documentos de fls. 51/69, depreende-se que o crédito em cobrança é oriundo não só das contribuições do empregador rural pessoa física que deixaram de ser retidas e recolhidas antes da vigência da Lei 10256/2001, mas também das contribuições dos segurados especiais, cujo recolhimento, na forma dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, em sua redação original, não foi declarado inconstitucional pelo Egrégio STF. 6. Não obstante seja indevido o recolhimento da contribuição do empregador rural pessoa física, nos termos dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, com redação dada pelas Leis 8540/92 e 9528/97, não é o caso de se antecipar os efeitos da tutela, pois o débito em cobrança refere-se, também, à contribuição do segurado especial, cujo recolhimento, como se viu, é legal e constitucional. 7. Agravo improvido." (TRF3 - Quinta Turma, AI 201003000084739, Juiza Ramza Tartuce, 26/11/2010)

Conclui-se, pois, que a inconstitucionalidade da cobrança perdurou apenas até o advento da Lei nº 10.256/01, quando, então, referida exação passou a ser legítima.

No caso dos autos, contudo, é de se destacar que eventuais parcelas devidas à parte autora encontram-se abrangidas pela prescrição.

Da inconstitucionalidade formal. Além disso, nem a inconstitucionalidade formal, por inobservância aos arts. 154, I, e 195, §4º, da Constituição Federal, se pode sustentar, após o advento da Lei n.º 10.256/01.

Isto porque a referida Lei foi editada quando já em vigor a Emenda Constitucional n.º 20/98, que ampliou o rol do art. 195 da Constituição Federal, para incluir a "receita" como uma das fontes de custeio da Seguridade Social.

Assim, desnecessária a edição de lei complementar para instituir a exação, já que não se trata de criação de nova fonte de custeio, mas de emprego de recurso previsto no próprio texto constitucional.

Da regra do artigo 195, § 8º da Constituição Federal. Não se vislumbra, *in casu*, violação ao art. 195, § 8º, da Constituição Federal.

É que referido dispositivo, ao prever que a contribuição dos segurados especiais deve incidir sobre o resultado da comercialização da produção rural, não quis restringir tal sistemática de cálculo apenas para essa classe de contribuintes.

O que se tem, aqui, é uma determinação constitucional dirigida ao legislador ordinário, a impedir que, quanto aos segurados especiais, seja fixada outra base de cálculo que não a contida no texto constitucional.

Nada obsta, contudo, que referida base de cálculo seja estendida a outras classes de contribuintes, como é o caso do empregador rural pessoa física, já que o próprio art. 195, I, da Constituição autoriza a instituição do tributo em comento sobre a receita.

Da bitributação. Por fim, não se vislumbra a ocorrência de bitributação. É que o empregador rural pessoa física não é contribuinte da COFINS, que tem como sujeito passivo apenas pessoas jurídicas ou a ela equiparadas nos termos da legislação do imposto de renda - o que não é o caso dos autos.

Nesse sentido:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO FUNRURAL . EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. EXIGIBILIDADE. BITRIBUTAÇÃO. INOCORRÊNCIA. 1. A partir do advento da L 8.212/1991, é exigível a contribuição ao FUNRURAL do empregador rural pessoa física, sobre a receita bruta da comercialização da produção rural, com fundamento no inc. I e § 8º do art. 195 da CF 1988. 2. Não há bitributação ou infringência ao princípio da não-cumulatividade, em virtude de a contribuição ao FUNRURAL devida pelo empregador rural pessoa física ter a mesma base de cálculo da COFINS, seja porque a contribuição não foi criada em decorrência da competência residual conferida pelo § 4º do art. 195 CF 1988, seja porque as pessoas físicas não são sujeitos passivos da COFINS."
(TRF4, AG nº 200804000271353, 1º Turma, rel Álvaro Eduardo Junqueira, D.E 14-11-2008).

Do dispositivo. Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO ao recurso dos autores, e DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso interposto pela União, apenas para reconhecer a ocorrência da prescrição quinquenal, nos termos da fundamentação *supra*.

Considerando a sucumbência dos autores, mantenho a condenação em honorários advocatícios fixada em primeira instância. Custas "ex lege".

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.
Nelton dos Santos
Desembargador Federal Relator

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005621-13.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.005621-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE CARLOS DE CASTRO e outro
APELADO : JOAO RAMASSOTTI NETO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : JULIANE DE ALMEIDA e outro
No. ORIG. : 00056211320104036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **Caixa Econômica Federal - CEF** em face de **João Ramassotti Neto**, nos autos da ação promovida pelos apelado, tendente ao reconhecimento do direito ao recebimento dos expurgos inflacionários na sua conta vinculada do FGTS.

O MM. Juiz *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para conceder o direito de atualização da conta vinculada do autor dos expurgos inflacionários dos meses de junho/87 (18,02%), janeiro/89 (42,72%), abril/90 (44,80%), maio/90 (5,38%) e fevereiro/91 (7,00%).

Em seu recurso de apelação, a Caixa Econômica Federal alega, preliminarmente, a adesão do autor ao acordo proposto pela LC n.º 110/2001; no mérito, sustenta que em relação aos planos econômicos, é entendimento pacífico que os expurgos inflacionários ocorreram somente em relação aos meses de janeiro/89 e abril/90, conforme disciplinado pela Súmula 252 do STJ

Com as contrarrazões da parte autora, os autos vieram a este e. Tribunal.

É o sucinto relatório. Decido.

No decorrer do processo, a ré acostou aos autos documento comprovando a adesão do autor - *Internet Desafio* - ao acordo proposto pela Lei Complementar n.º 110/2001, e também extrato da conta vinculada demonstrando o crédito dos valores a partir do mês de janeiro do ano de 2004 (f. 88-93).

Da documentação apresentada foi aberta vistas ao autor que requereu a reconsideração da adesão efetuada, alegando que não sacou os valores depositados (f. 100-101).

De início, cumpre destacar que pela data em que foi firmado o termo de adesão, não se trata de acordo celebrado na pendência do processo, mas de transação firmada antes do ajuizamento da demanda.

Cuidando-se de transação celebrada antes do ajuizamento da demanda, o pedido inicial deveria ser julgado improcedente, em respeito ao ato jurídico perfeito.

Deveras, quem celebra transação com outrem antes de levar a juízo qualquer pretensão, fá-lo inclusive para eliminar futura discussão judicial; e se, não obstante ter firmado o negócio, posteriormente deduz pedido em juízo, tendente a receber mais do que aquilo que foi acordado, certamente haverá de ter seu pleito rejeitado.

Nesse sentido, é a jurisprudência da Segunda Turma deste E. Tribunal Regional Federal:

"PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. HOMOLOGAÇÃO EXTRAJUDICIAL. TERMO DE ADESÃO.

(...)

IV- Tratando-se de transação celebrada antes da propositura da ação, o pedido inicial deve ser julgado improcedente em obediência ao ato jurídico perfeito, extinguindo-se o processo com fundamento no inciso I do artigo 269 do Código de Processo Civil.

V - Agravo a que se nega provimento."

(AC 1230409/SP, Segunda Turma, Relator Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. em 11/11/2008, DJF3 19/11/2008)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. ACORDO CELEBRADO ANTES DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO.

I - Em cumprimento ao disposto na Lei Complementar nº 110/2001, a Caixa Econômica Federal - CEF, disponibilizou a todos os interessados, trabalhadores com contas ativas ou inativas do FGTS e que possuíam ou não ações judiciais para cobrança das diferenças verificadas por ocasião dos expurgos inflacionários, o chamado "termo de transação e adesão do trabalhador às condições de crédito previstas na Lei Complementar nº 110/2001".

II - Através do referido termo de transação, o trabalhador poderia optar por receber as diferenças do FGTS administrativamente, ao invés de ingressar com ação judicial, sendo que, para aqueles que já haviam ingressado com a ação em juízo, a assinatura do acordo implicaria também em desistência da ação proposta.

III - Ressalte-se que as condições de pagamento dos valores devidos, em especial a forma parcelada e o deságio, constam expressamente no documento de transação disponibilizado aos fundistas.

IV - Ademais, a imprensa escrita e falada noticiou amplamente as condições do acordo, além do que as agências da Caixa Econômica Federal afixaram cartazes informativos, de forma a tornar transparentes as vantagens e desvantagens no caso da adesão aos termos previstos.

V - Neste diapasão, o termo de adesão só deve ser ilidido diante de prova irrefutável de ocorrência de vícios de vontade ou de vício social, o que não ocorre no caso vertente.

VI - Cumpre ressaltar que, contrariamente ao alegado pela autora em seu apelo, a CEF informou a adesão ao acordo previsto na LC 110/2001 em contestação, ou seja, na primeira oportunidade que lhe competia falar nos autos.

VII - A informação prestada pela autora de que "nunca aderiu a qualquer plano de acordo oferecido pela parte ré", foi desmentida pela CEF quando acostou aos autos o "termo de adesão para quem não tem ação na Justiça" firmado pela autora em abril de 2003, ou seja, 01 ano antes do ajuizamento da ação.

VIII - Não há que se falar em cerceamento de defesa, eis que a parte autora manifestou-se a respeito das alegações e documentos acostados pela CEF. IX - Aplicação da Súmula Vinculante nº 01 do e. STF.

X - Apelo improvido."

(AC 1233430/SP, Segunda Turma, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. em 13/11/2007, DJU 30/11/2007, pág. 614)

Também não há qualquer irregularidade na adesão efetuada, via internet. Nesse sentido, é a jurisprudência da Segunda Turma deste E. Tribunal Regional Federal:

"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. FGTS. CUSTAS PROCESSUAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ADESÃO VIA ELETRÔNICA. LC 110/2001. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - O recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, o agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante. III - O artigo 3º, parágrafo 1º, do Decreto nº 3913 de 11 de setembro de 2001 prevê expressamente a possibilidade da adesão via eletrônica, atribuindo validade às adesões efetuadas via internet. Assim sendo, não há necessidade de que conste dos autos documento assinado pelo autor, tendo em vista que a adesão por meio eletrônico é admitida pelo referido Decreto. Anote-se que a CEF acostou aos autos extratos informando o depósito dos valores previstos na L.C. 110/01, em forma parcelada e que, inclusive, foram levantados pelo autor. IV - No tocante aos índices pleiteados, cumpre salientar que o Supremo Tribunal Federal, por meio de sua Súmula Vinculante nº 1, assentou a constitucionalidade do acordo previsto pela Lei Complementar nº 110/2001, considerando ofensiva à garantia constitucional do ato jurídico perfeito a decisão que, sem ponderar as circunstâncias do caso concreto, desconsiderasse a validade e eficácia do acordo constante no termo de adesão instituído pela referida lei. V - Em período anterior ao ajuizamento da ação, o autor aderiu ao acordo previsto na Lei Complementar nº 110/2001, objetivando o recebimento das diferenças de correção monetária decorrentes dos expurgos objeto da referida lei complementar, havendo composição

amigável da lide. VI - O termo de adesão só poderia ser ilidido mediante prova irrefutável de ocorrência de vícios de vontade ou de vício social, o que não ocorreu no caso vertente. VII - O Termo de adesão firmado pelo autor contempla todos os índices compreendidos no período de junho de 1987 a fevereiro/91. Dessa forma, de todos os índices pleiteados na inicial, apenas o referente a março de 1991 não está abrangido pelo mencionado acordo. Ocorre, porém, que é certa a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de não ser devido o referido índice, uma vez que não o contemplou em sua Súmula n° 252. VIII - Agravo improvido." (AC 1707639/SP, Segunda Turma, Rel. Des. Fed. Cecilia Mello, j. em 29/05/2012, e- DJF3 de 06/06/2012).

Situação diversa do presente caso é aquela em que a parte autora firma o termo de adesão durante o trâmite da ação proposta, caso em que a homologação judicial dependerá, segundo entendimento exposto nesta Segunda Turma, de intervenção ou concordância dos advogados de ambas.

Portanto, a transação extrajudicial dispensa a assistência de advogado, diferentemente da transação extrajudicial a ser homologada em juízo. Nesse sentido, aliás, é a nota de Theotônio Negrão:

"Dispensa-se a intervenção de advogado: na transação extrajudicial (art. 158, nota 3), embora seja exigida se a transação der ingresso em juízo, para ser homologada (cf. EA 1º-I)."

Assim, se o autor aderiu ao acordo previsto na Lei Complementar n.º 110/2001 antes do ajuizamento da demanda, não basta que se tenha arrependido ou constatado que, em juízo, poderiam vir receber quantia maior. A noção de ato jurídico perfeito protege a ré.

Não é por outra razão, aliás, que o Supremo Tribunal Federal editou a Súmula vinculante n.º 1, verbis:

"Ofende a garantia constitucional do ato jurídico perfeito a decisão que, sem ponderar as circunstâncias do caso concreto, desconsidera a validade e a eficácia de acordo constante de termo de adesão instituído pela Lei Complementar 110/2001."

In casu, a transação extrajudicial constitui-se em negócio jurídico válido, e foi firmada antes da propositura da demanda, sem comprovação de nenhum vício ou erro que poderia torná-la inválida.

Por outro lado, o não acolhimento da transação efetuada caracterizaria o enriquecimento ilícito por parte da autora, o que não é permitido.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação para, reformando a sentença, julgar improcedente os expurgos nela concedidos, nos termos da fundamentação *supra*.

Por conseguinte, condeno o autor ao pagamento das custas do processo e dos honorários do patrono da ré, verba esta que, com fundamento no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, fixo em R\$ 1.000,00 (um mil reais), devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060 /1950.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
Nelton dos Santos

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003333-86.2010.4.03.6111/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 01/03/2013 629/2639

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : FRANCISCO FREIRE
ADVOGADO : GUSTAVO COSTILHAS e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00033338620104036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Descrição fática: ação ordinária c/c repetição de indébito ajuizada (em 08/06/2010) por FRANCISCO FREIRE em face da UNIÃO FEDERAL, visando o reconhecimento da ilegalidade da cobrança da contribuição (FUNRURAL) prevista no art. 25, da Lei-8.212/91, com as sucessivas redações que lhe foram dadas pelas leis 8.540/92, 9.528/97 e 10.256/2001 (esta última editada na vigência da EC-20/98, sustentando, ocorrência de duplo recolhimento de tributos, COFINS e Contribuição Social, contribuições que, por possuírem a mesma destinação constitucional, não podem ser concomitantemente exigidas, alegando ser este o entendimento esposado pelo E. STF, no julgamento do RE 363.852/MG, postulando, portanto, a restituição do que recolheu a esse título, nos últimos dez anos, com os adendos legais e na forma da legislação de regência.

Sentença: julgou improcedente o pedido, resolvendo o mérito com fundamento no art. 269, I, do CPC, condenando a parte autora ao pagamento das custas e de honorários advocatícios, fixados em R\$ 3.000,00 (três mil reais), nos moldes do art. 20, §4.º, CPC.

Apelante (Requerente): Requer, em síntese, a reforma integral da r. sentença, julgando-se inteiramente procedente a presente ação, nos exatos termos constantes da petição inicial.

Apelante (União): Sustenta, em síntese que a verba honorária foi fixada de forma irrisória, postulando pela reforma parcial da sentença, fixando-a no máximo legal do valor da causa (20%) ou outro percentual a ser fixado.

Apelados: Ofertaram contrarrazões.

É o breve relatório. Decido.

A matéria posta em desate comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

A controvérsia estabelecida nos autos versa sobre prescrição, compensação/restituição, verba honorária e FUNRURAL, que passo a decidir.

A exação FUNRURAL reconhecida como inconstitucional é aquela até o advento da Lei-10.256/2001, e a partir desta data a exação denominada NOVO FUNRURAL é reconhecida como devida.

Sendo assim, no caso dos autos com o ajuizamento da ação em 08/06/2010, a contribuição do ANTIGO FUNRURAL reconhecida pelo E. STF, não poderia ser objeto de restituição, considerando o prazo quinquenal (LC-118/2005), estando prescritos supostos pagamentos indevidos.

Para uma melhor elucidação da matéria passo a fundamentá-las.

FUNRURAL

A contribuição social previdenciária em análise foi instituída pela Lei nº. 8.540/92, cujo art. 1º conferiu a seguinte redação ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91:

Art. 25. A contribuição da pessoa física e do segurado especial referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta lei, destinada à Seguridade Social, é de:

I - dois por cento da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;

II - um décimo por cento da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento de complementação das prestações por acidente de trabalho.

As pessoas referidas no *caput* do artigo 25, com a nova redação, eram tanto **o empregador rural pessoa física** (a pessoa física, proprietária ou não, que explora atividade agropecuária ou pesqueira, em caráter permanente ou temporário, diretamente ou por intermédio de prepostos e com auxílio de empregados, utilizados a qualquer título, ainda que de forma não contínua; Lei nº 8.212/91, artigo 12, inciso V, alínea "a", com a redação dada pela própria Lei nº 8.540/92) **como o segurado especial** (o produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam essas atividades individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de quatorze anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo; Lei nº 8.212/91, artigo 12, inciso VII, com a redação dada pela Lei nº 8.398/92).

Ao mesmo tempo, a precitada Lei nº 8.540/92, dando nova redação ao inciso IV do artigo 30 da Lei 8.212/91, impôs ao adquirente, ao consignatário e às cooperativas o dever de proceder à retenção do tributo.

Tais dispositivos legais (artigo 25 e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91) passaram por nova modificação legislativa, operada pela Lei nº 9.528/97. O artigo 25 passou a ter a seguinte redação:

Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física e do segurado especial referidos, respectivamente, na alínea "a" do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada a Seguridade Social, é de:

I - 2% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;

II - 0,1% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para o financiamento das prestações por acidente do trabalho.

Já o artigo 30, em seu inciso IV, passou a ter a seguinte redação:

Art. 30. A arrecadação e o recolhimento das contribuições ou de outras importâncias devidas à Seguridade Social obedecem às seguintes normas:

IV - a empresa adquirente, consumidora ou consignatária ou a cooperativa ficam sub-rogadas nas obrigações da pessoa física de que trata a alínea "a" do inciso V do art. 12 e do segurado especial pelo cumprimento das obrigações do art. 25 desta Lei, independentemente de as operações de venda ou consignação terem sido realizadas diretamente com o produtor ou com intermediário pessoa física, exceto no caso do inciso X deste artigo, na forma estabelecida em regulamento;

A redação original do artigo 25 da Lei nº 8.212/91 tratava apenas da contribuição do segurado especial, estipulando o que incidiria sobre o resultado da comercialização de sua produção, dando cumprimento ao que preceituava o artigo 195, parágrafo 8º, da Constituição Federal, na redação anterior à Emenda Constitucional nº 20/1998.

O artigo 1º da Lei nº 8.540/92, alterando as alíquotas, incluiu em tal sistemática de tributação (utilização do resultado da comercialização como base de cálculo para a incidência da contribuição social previdenciária) também o empregador rural pessoa física. A modificação trazida pela Lei nº 9.528/1997 foi apenas redacional, para explicitar (em vez de apenas fazer a remissão) exatamente quem eram os segurados abrangidos pela norma.

Assim fazendo, infringiu-se o parágrafo 4º do artigo 195 da Constituição Federal, pois, constituiu-se nova fonte de custeio da previdência, não prevista nos incisos I a III de referido dispositivo, sem veiculá-la por meio de lei complementar, nos termos previstos pelo artigo 154, inciso I.

Na data da edição das Leis 8.540/92 e 9.528/97, a instituição de contribuição social por meio de lei ordinária somente poderia incidir, no caso dos empregadores, sobre "folha-de-pagamento", "lucro" e "faturamento". Para o empregador rural não existia previsão de incidência sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção", base de cálculo que somente incidiria nos termos dispostos no parágrafo 8º do mencionado artigo 195.

É incontroverso que as modificações trazidas pelas Leis 8.540/1992 e 9.528/1997 são inconstitucionais e devem ser afastadas, como já sedimentado pelo E. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o RE 363.852/MG em 03/02/2010, afirmando haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição previdenciária,

desobrigando "os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da **Lei nº 8.540/92**, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei 8.212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, veio a instituir a contribuição".

Entendeu-se que a comercialização da produção é algo diverso de faturamento e este não se confunde com receita, de modo que esta "nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar".

Anoto que tal posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, de Relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011.

EMENTA: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. INCIDÊNCIA SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO. ART. 25 DA LEI 8.212/1991, NA REDAÇÃO DADA PELO ART. 1º DA LEI 8.540/1992. INCONSTITUCIONALIDADE.

I - Ofensa ao art. 150, II, da CF em virtude da exigência de dupla contribuição caso o produtor rural seja empregador.

II - Necessidade de lei complementar para a instituição de nova fonte de custeio para a seguridade social.

III - RE conhecido e provido para reconhecer a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei 8.540/1992, aplicando-se aos casos semelhantes o disposto no art. 543-B do CPC.

Ocorre que com a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar esta situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social, considerando que *atualmente* a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela **Lei nº 10.256 de 09/07/2001** (posterior à EC nº 20/98) que deu *nova redação* ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade na exigência ulterior ao primeiro e mais recente dispositivo legal.

Registro que a Suprema Corte tratou apenas da constitucionalidade do chamado FUNRURAL enquanto veiculado pela Lei nº 8.540/92, especialmente no RE nº 596.177/RS, julgado sob a égide do artigo 543/B, do Código de Processo Civil.

A Lei nº 10.256/01, editada após a Emenda Constitucional nº 20/1998, tem sido a responsável pela validação do tributo, já que surgiu no mundo jurídico após a alteração do artigo 195 que acrescentou a "receita" como base de cálculo das contribuições sociais.

A Lei nº 10.256/01 alterou apenas a redação do *caput* do artigo 25, que passou a ter o seguinte texto:

Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de:

Com efeito, a jurisprudência desta E. Corte Regional é amplamente majoritária em favor dos argumentos defendidos pela parte ré, ou seja, a exegese predominante é no sentido de que os vícios de inconstitucionalidade reconhecidos pela Suprema Corte no julgamento do Recurso Extraordinário nº 363.852/MG foram sanados com a edição da Lei nº 10.256/01, com o que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II do artigo 22 da Lei nº 8.212/91, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela EC nº 20/98.

Portanto, a jurisprudência dominante desta E. Corte Regional entende que, com a promulgação da EC nº 20/98 e a edição da Lei nº 10.256/01, não se pode mais alegar vício formal pela ausência de lei complementar, afastando-se a necessidade de aplicação do disposto no parágrafo 4º do artigo 195 para a exação em exame. Pelas mesmas razões, não se pode mais pensar em bitributação ou ônus desproporcional em relação ao segurado especial e ao empregador urbano pessoa física, sendo certo que atualmente a única contribuição social devida pelo empregador rural pessoa física é aquela incidente sobre a receita bruta da comercialização da sua produção. Também restou sedimentado que não há vício na utilização das alíquotas e da base de cálculo previstas nos incisos I e II do *caput* do artigo 25 da Lei-8.212/91, com redação trazida pela Lei-9.528/97, tratando-se de questão de técnica legislativa, estando os respectivos incisos abrangidos pelo espírito legislativo que motivou a edição da Lei-10.256/01. O

mesmo raciocínio serve para se concluir pela plena vigência do regramento disposto no inciso IV do artigo 30 da Lei-8.212/91.

Neste sentido, precedentes da C. Primeira e da C. Quinta Turmas desta e. Corte Regional:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. FUNRURAL CONTRIBUIÇÃO SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DA COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL DE EMPREGADORES. PESSOA FÍSICA. EC Nº 20/98. LEI Nº 10.256/01. CONSTITUCIONALIDADE. DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557. POSSIBILIDADE.

1. A regra do artigo 557 do Código de Processo Civil tem por objeto desobstruir as pautas dos tribunais para que sejam encaminhadas à sessão de julgamento somente as ações e os recursos que realmente reclamem a apreciação pelo órgão colegiado, primando-se pelos princípios da economia e da celeridade processual.

2. A decisão agravada se amparou na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, RE 363.852, não subsistindo os fundamentos aventados nas razões recursais.

3. O Supremo Tribunal Federal reconheceu, em sede de recurso extraordinário, a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei nº 8.540/92, que previa o recolhimento da contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural de empregadores, pessoas naturais, porquanto a receita bruta não era prevista como base de cálculo da exação na antiga redação do art. 195 da CF.

4. Após o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, que acrescentou o vocábulo receita à alínea b, do inc. I, do art. 195 da CF, foi editada a Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao caput do art. 25 da Lei nº 8.212/91 e substituiu as contribuições devidas pelo empregador rural pessoa natural incidentes sobre a folha de salários e pelo segurado especial incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, afastando, assim, tanto a bitributação, quanto a necessidade de lei complementar para a instituição da contribuição, que passou a ter fundamento constitucional. Precedentes.

5. Preliminar rejeitada e, no mérito, agravo legal não provido. (AMS 00094598220104036102 AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 330998 Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador PRIMEIRA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/05/2012, v.u.). AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, §1º, DO CPC - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - "FUNRURAL" - RESTITUIÇÃO - CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL DE ACORDO COM O STF - DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA EXAÇÃO CONHECIDA COMO FUNRURAL (RE Nº 363.852, EM 03/02/2010), MAS RESTRITA AO PERÍODO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 10.256/2001 QUE SURTIU APÓS A EC Nº 20/98 - RECURSO IMPROVIDO.

1. Cuida-se de ação ordinária ajuizada em 30 de agosto de 2010, na qual o autor busca a restituição dos valores pagos a título de "FUNRURAL" nos dez anos anteriores ao ajuizamento da ação.

2. Embora o egrégio Superior Tribunal de Justiça tenha fixado o entendimento de que a vetusta tese do "cinco mais cinco" anos deveria ser aplicada aos fatos geradores ocorridos antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005 (REsp 1.002.932/SP), o colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE nº 566.621/RS, em repercussão geral, afastou parcialmente esta jurisprudência do STJ, entendendo ser válida a aplicação do novo prazo de 5 anos às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias da Lei Complementar nº 118/2005, ou seja, a partir de 9.6.2005. Assim, encontram-se prescritos os créditos anteriores a cinco anos do ajuizamento da ação.

3. No julgamento do RE nº 363.852 o Plenário do Supremo Tribunal Federal afirmou haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição ("FUNRURAL"), por entender que a comercialização da produção é realidade econômica diversa do faturamento e este não se confunde com receita, de modo que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar. Portanto, não era devida a exação conforme a fórmula legal apreciada pela Suprema Corte. Posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011.

4. Sucede que a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar a situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, com nova redação, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social. Considerando que atualmente a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela Lei nº 10.256/2001 (posterior à Emenda Constitucional nº 20/98) que deu nova redação ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade nas exigências desde então.

5. No caso concreto a discussão cinge-se apenas às contribuições previdenciárias devidas a partir de agosto de 2005, devendo ser mantida a improcedência do pedido. 6. Agravo legal a que se nega provimento. (AC 00086942920104036000 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1601907 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador PRIMEIRA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/06/2012)

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. ART. 25 DA LEI

N. 8.212/91, COM A REDAÇÃO DECORRENTE DA LEI N. 10.256/01. EXIGIBILIDADE. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE.

1. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar n. 118/05, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 11.418/06. Entendimento que já havia sido consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp n. 1002932, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.11.09). No entanto, de forma distinta do Superior Tribunal de Justiça, concluiu a Corte Suprema que houve violação ao princípio da segurança jurídica a previsão de aplicação retroativa do prazo prescricional de 5 (cinco) anos, o qual deve ser observado após o transcurso da vacatio legis de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, somente para as demandas propostas a partir de 9 de junho de 2005 (STF, RE n. 566621, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 04.08.11).

2. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade dos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei n. 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis n. 8.540/92 e n. 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional n. 20/98, que incluiu "receita" ao lado de "faturamento", venha instituir a exação (STF, RE n. 363.852, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 03.02.10). No referido julgamento, não foi analisada a constitucionalidade da contribuição à luz da superveniência da Lei n. 10.256/01, que modificou o caput do art. 25 da Lei n. 8.212/91 para fazer constar que a contribuição do empregador rural pessoa física se dará em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22 da mesma lei. A esse respeito, precedentes deste Tribunal sugerem a exigibilidade da contribuição a partir da Lei n. 10.256/01, na medida em que editada posteriormente à Emenda Constitucional n. 20/98 (TRF da 3ª Região, Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.014084-6, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 19.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.000892-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.016210-6, Rel. Juiz Fed. Conv. Hélio Nogueira, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.010001-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Roberto Lemos, j. 03.08.10).

3. A parte autora pleiteia a restituição da contribuição prevista no art. 25, I e II, da Lei n. 8.212/91, com redação da Lei n. 8.540/92 e alterações posteriores. A presente demanda foi proposta em 27.04.10 (fl. 2), logo, incide o prazo prescricional quinquenal, conforme o entendimento fixado pelo Supremo Tribunal Federal. Assim, ocorreu a prescrição em relação aos recolhimentos efetuados antes de 27.04.05, devendo ser reformada a sentença na parte que condenou a União a restituir os recolhimentos efetuados no período de 27.04.00 a 08.10.01.

4. Quanto ao período não prescrito, a sentença recorrida encontra-se em consonância com a jurisprudência dominante deste Tribunal no sentido da exigibilidade da contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização rural dos empregadores rurais pessoas físicas após o advento da Lei n. 10.256/01.

5. Reexame necessário e apelação da União providos e apelação da parte autora não provido. (AC 00041351420104036102 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1684876 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador QUINTA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/01/2012, v.u.)

No mesmo sentido, precedente desta Turma:

MANDADO DE SEGURANÇA. EMPRESA ADQUIRENTE DE PRODUTOS AGRÍCOLAS. LEGITIMIDADE AD CAUSAM. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRECEDENTE DO STF. EXIGIBILIDADE DA EXAÇÃO A PARTIR DA LEI 10.256/2001. INTELIGÊNCIA DA EC Nº 20/98.

I - Legitimidade da empresa adquirente de produtos agrícolas que não se configura se o pleito é de restituição ou compensação de tributo e que se concretiza se o pedido é de declaração de inexigibilidade da contribuição para o FUNRURAL.

II - Superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, restando devida a contribuição ao FUNRURAL a partir da nova lei, arrimada na EC nº 20/98.

III - Hipótese dos autos em que a pretensão deduzida é de suspensão da exigibilidade da contribuição já sob a égide da Lei nº 10.256/2001.

IV - Empresa adquirente dos produtos agrícolas que é mera agente de retenção da contribuição incidente sobre a comercialização dos produtos obtidos do produtor rural, não sendo sujeito passivo da obrigação tributária. Alegação de que a impetrante estaria "isenta" da contribuição social ao FUNRURAL das receitas decorrentes de exportações, nos termos do artigo 149, §2º, inciso I, da Constituição Federal, que se afasta.

V - Recurso desprovido. (AMS 00036958520104036112 AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 329082 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador SEGUNDA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/06/2012)

DO PRAZO PRESCRICIONAL

Para a repetição ou compensação de contribuições cujo lançamento se sujeita à homologação do fisco (art. 150 do

CTN), o prazo previsto no art. 168, I, do Código Tributário Nacional, conta-se a partir da extinção do crédito tributário, o que se dá com a homologação do auto-lançamento, e não com o recolhimento da contribuição. Nesse sentido, trago à colação entendimento pacífico do E. STJ:

"CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA ESTADUAL PARA O CUSTEIO DE REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA. CONTRIBUINTES INATIVOS. INSTITUIÇÃO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL 41/2003. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. INAPLICABILIDADE DA TESE DOS CINCO MAIS CINCO.

I - A jurisprudência desta Corte tem entendimento consolidado "no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento. Segundo entende o Tribunal, para que o crédito se considere extinto, não basta o pagamento: é indispensável a homologação do lançamento, hipótese de extinção albergada pelo art. 156, VII, do CTN. Assim, somente a partir dessa homologação é que teria início o prazo previsto no art. 168, I, E, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo, na verdade, de dez anos a contar do fato gerador." (REsp 698.233/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 27.03.2008).

II - O v. acórdão recorrido, ao entender afastado o instituto da prescrição quinquenal, foi fundamentado equivocadamente, eis que a contribuição previdenciária dos inativos não é lançada por homologação, mas sim de ofício. A autoridade administrativa verifica a ocorrência de um fato gerador, determina a base de cálculo, incide a alíquota devida e averba o valor do tributo diretamente na remuneração do servidor. Logicamente, esse procedimento não se subsume ao lançamento por homologação, pelo qual o próprio contribuinte calcula o valor do tributo e o recolhe antecipadamente sem o prévio exame da autoridade administrativa, sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento a ser feita pela Administração Tributária.

III - A hipótese dos autos não versa sobre as contribuições previdenciárias vinculadas ao custeio da Seguridade Social, estas sim lançadas por homologação. Estamos debatendo acerca das contribuições previdenciárias preceituadas no art. 149, § 1º, da Constituição Federal, que dá a competência aos Estados e Municípios para instituírem contribuições previdenciárias, cobradas de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, do regime previdenciário de que trata o art. 40 da Carta Magna. IV - No presente caso o prazo prescricional aplicável é de 5 anos. Tendo sido a ação ordinária de repetição de indébito proposta em maio de 2003, restaram prescritas as parcelas recolhidas anteriormente a maio de 1998.

V - Recurso especial provido." (Grifamos)

(STJ, 1ª Turma, REsp 1027712 / MG, Processo nº 2008/0019205-9, Relator Min. Francisco Falcão, Data da Decisão: 13/05/2008, DJ 28.05.2008 p. 1).

A Lei Complementar nº 118/2005 estabeleceu o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, a contar do efetivo recolhimento, para o contribuinte repetir ou compensar o indébito tributário. A questão encontra-se superada no E. STF ante o julgamento do RE 566621, decidindo que nas ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal. Neste sentido vem seguindo a remansosa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, considerando que a regra tem perfeita aplicação aos processos ajuizados após a entrada em vigência da referida lei. Corroborando o sentido acima explicitado, colaciono julgados do STF e STJ:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.

A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.

Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.

A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.

Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.

O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos.

Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.

Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.

Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados.

Recurso extraordinário desprovido.

*(STF - Tribunal Pleno - RE 566621/RS - Rel. Min. Ellen Gracie - j. 04/08/2011 - Publ. Dje 11/10/2011)
PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - PROPOSITURA DA DEMANDA ULTERIOR À 'VACATIO LEGIS' DA LC N. 118/05 - PRESCRIÇÃO QÜINQUÊNAL.*

1. O estabelecimento de prazo prescricional quinquenal para se pleitear a repetição de tributos recolhidos indevidamente, na hipótese da propositura da demanda ocorrer posteriormente à 'vacatio legis' da Lei Complementar n. 118/2005; traduz, em essência, a controvérsia dos autos.

2. Em função do imperativo deontico-legal, o implexo lógico-jurídico determina a identificação de um fato jurídico relevante no antecedente, no caso, o início da vigência da Lei Complementar n. 118/2005, para implicação relacional no conseqüente; qual seja: prescrição quinquenal para a pretensão de devolução ou repetição de tributos recolhidos indevidamente.

3. Na hipótese vertente, ao contrário da pretensão disposta no agravo sub examen, inequívoco o entendimento da Seção de Direito Público do STJ, ao considerar que, na hipótese de tributos sujeitos à homologação, quando a demanda for proposta depois da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (9.5.2005), ou seja, no caso dos autos: em 30.1.2006, afasta-se a regra prescricional denominada "cinco mais cinco". Aplica-se, portanto, o preceito contido no art. 3º da aludida Lei Complementar; isto é, prescrição quinquenal para parcelas do indébito tributário. Agravo regimental improvido. (STJ, 2ª Turma, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1014383/SC, Processo nº 200702939252, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Julgado em 23/09/2008, DJE DATA:23/10/2008)

Assim, da leitura dos julgados acima, mostra-se superada a questão relativa à aplicabilidade da LC 118/05. Às ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal.

Tendo em vista o ajuizamento da presente ação mandamental, não poderão ser objeto de restituição/compensação as parcelas indevidamente recolhidas anteriormente a 08/06/2005 e considerando que sob a égide da Lei-10.256/2001 a contribuição denominada NOVO FUNRURAL é devida, não há que se falar em direito a restituição de valores alegados como indevidos, mantendo-se a sentença recorrida, tal como proferida.

DA VERBA HONORÁRIA

Na hipótese *sub judice*, com a ressalva da incidência do disposto no § 4º do art. 20 do CPC, o qual não prevê a aplicação de percentual mínimo e máximo, mas determina à aplicação do critério equitativo, atendidas as condições norteadoras previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do § 3º, a verba honorária fixada em R\$ 3.000,00, não se mostra irrisória, levando-se em consideração o valor do débito da monta de R\$ 57.778,39, uma vez que não se pode desconsiderar de todo a expressão econômica da lide, fator que não é estranho e participa do conceito legal de "importância da causa", patamar, que se mostra adequado às exigências legais, deparando-se apto a remunerar condignamente o trabalho do advogado, devendo ser mantida a sentença, também neste ponto.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** aos recursos das partes, com base no art. 557, "*caput*", do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00097 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003520-91.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.003520-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : BENEDICTO SAMPAIO MARTINS
ADVOGADO : ELIANE GONÇALVES DE SOUZA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00035209120104036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Descrição fática: ação ordinária ajuizada (em 01/06/2010) por BENEDICTO SAMPAIO MARTINS em face da UNIÃO FEDERAL, visando à declaração de inexistência de relação jurídico tributária e repetição de indébito, nos últimos 10 (dez) anos, relativamente a contribuição previdenciária incidente sobre a comercialização da produção rural, instituída pelo art. 1.º da Lei-8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei-8.212/91, com redação atualizada pela Lei-9.528/97 e posteriormente pela Lei-10.256/2001, declarada inconstitucional pelo E. STF, devidamente atualizados e acrescidos de juros de mora calculados à taxa SELIC, a partir da data de cada pagamento indevido, condenando a requerida ao pagamento dos honorários advocatícios no percentual de 20% do valor atribuído a causa.

Sentença: julgou parcialmente procedente o pedido, condenando a União a restituir à parte autora os tributos recolhidos a título de FUNRURAL, somente em relação as notas fiscais que constam dos autos, com incidência da Taxa SELIC, a partir da data do indevido recolhimento e juros de 1% ao mês a contar do trânsito em julgado, reconhecendo o prazo prescricional decenal e a legalidade da cobrança da referida contribuição na vigência da Lei-10.256/2001, extinguindo o feito, com resolução de mérito, nos termos do art. 269, I, do CPC, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 10.000,00 (dez mil reais). Custas ex leges.

Apelante (Parte Autora): Requer, em síntese, acolhimento e procedência do recurso, declarando o direito a restituição dos valores recolhidos indevidamente, pelo período não compreendido pela prescrição decenal, contado s da propositura da ação, devidamente atualizados e acrescidos de juros de mora calculados pela taxa SELIC, a partir de cada pagamento indevido, invertendo-se o ônus da sucumbência.

Apelada União: Não ofertou contrarrazões.

É o breve relatório. Decido.

A matéria posta em desate comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, "caput" e § 1º-A, do Código de Processo Civil.

A controvérsia estabelecida nos autos versa sobre prescrição, compensação/restituição e FUNRURAL, que passo a decidir.

A exação FUNRURAL reconhecida como inconstitucional é aquela até o advento da Lei-10.256/2001, e a partir desta data a exação denominada NOVO FUNRURAL é reconhecida como devida.

Sendo assim, no caso dos autos com o ajuizamento da ação em 01/06/2010, a contribuição do ANTIGO FUNRURAL reconhecida pelo E. STF, não poderia ser objeto de restituição, considerando o prazo quinquenal (LC-118/2005), estando prescritos supostos pagamentos indevidos.

Para uma melhor elucidação da matéria passo a fundamentá-las.

FUNRURAL

A contribuição social previdenciária em análise foi instituída pela Lei nº. 8.540/92, cujo art. 1º conferiu a seguinte redação ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91:

Art. 25. A contribuição da pessoa física e do segurado especial referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta lei, destinada à Seguridade Social, é de:

I - dois por cento da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;

II - um décimo por cento da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento de complementação das prestações por acidente de trabalho.

As pessoas referidas no *caput* do artigo 25, com a nova redação, eram tanto **o empregador rural pessoa física** (a pessoa física, proprietária ou não, que explora atividade agropecuária ou pesqueira, em caráter permanente ou temporário, diretamente ou por intermédio de prepostos e com auxílio de empregados, utilizados a qualquer título, ainda que de forma não contínua; Lei nº 8.212/91, artigo 12, inciso V, alínea "a", com a redação dada pela própria Lei nº 8.540/92) **como o segurado especial** (o produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam essas atividades individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de quatorze anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo; Lei nº 8.212/91, artigo 12, inciso VII, com a redação dada pela Lei nº 8.398/92).

Ao mesmo tempo, a precitada Lei nº 8.540/92, dando nova redação ao inciso IV do artigo 30 da Lei 8.212/91, impôs ao adquirente, ao consignatário e às cooperativas o dever de proceder à retenção do tributo.

Tais dispositivos legais (artigo 25 e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91) passaram por nova modificação legislativa, operada pela Lei nº 9.528/97. O artigo 25 passou a ter a seguinte redação:

Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física e do segurado especial referidos, respectivamente, na alínea "a" do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada a Seguridade Social, é de:

I - 2% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;

II - 0,1% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para o financiamento das prestações por acidente do trabalho.

Já o artigo 30, em seu inciso IV, passou a ter a seguinte redação:

Art. 30. A arrecadação e o recolhimento das contribuições ou de outras importâncias devidas à Seguridade Social obedecem às seguintes normas:

IV - a empresa adquirente, consumidora ou consignatária ou a cooperativa ficam sub-rogadas nas obrigações da pessoa física de que trata a alínea "a" do inciso V do art. 12 e do segurado especial pelo cumprimento das obrigações do art. 25 desta Lei, independentemente de as operações de venda ou consignação terem sido realizadas diretamente com o produtor ou com intermediário pessoa física, exceto no caso do inciso X deste artigo, na forma estabelecida em regulamento;

A redação original do artigo 25 da Lei nº 8.212/91 tratava apenas da contribuição do segurado especial, estipulando o que incidiria sobre o resultado da comercialização de sua produção, dando cumprimento ao que preceituava o artigo 195, parágrafo 8º, da Constituição Federal, na redação anterior à Emenda Constitucional nº 20/1998.

O artigo 1º da Lei nº 8.540/92, alterando as alíquotas, incluiu em tal sistemática de tributação (utilização do resultado da comercialização como base de cálculo para a incidência da contribuição social previdenciária) também o empregador rural pessoa física. A modificação trazida pela Lei nº 9.528/1997 foi apenas redacional, para explicitar (em vez de apenas fazer a remissão) exatamente quem eram os segurados abrangidos pela norma.

Assim fazendo, infringiu-se o parágrafo 4º do artigo 195 da Constituição Federal, pois, constituiu-se nova fonte de custeio da previdência, não prevista nos incisos I a III de referido dispositivo, sem veiculá-la por meio de lei complementar, nos termos previstos pelo artigo 154, inciso I.

Na data da edição das Leis 8.540/92 e 9.528/97, a instituição de contribuição social por meio de lei ordinária somente poderia incidir, no caso dos empregadores, sobre "folha-de-pagamento", "lucro" e "faturamento". Para o empregador rural não existia previsão de incidência sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção", base de cálculo que somente incidiria nos termos dispostos no parágrafo 8º do mencionado artigo 195.

É incontroverso que as modificações trazidas pelas Leis 8.540/1992 e 9.528/1997 são inconstitucionais e devem ser afastadas, como já sedimentado pelo E. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o RE 363.852/MG em 03/02/2010, afirmando haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição previdenciária, desobrigando "os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da **Lei nº 8.540/92**, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei 8.212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, veio a instituir a contribuição".

Entendeu-se que a comercialização da produção é algo diverso de faturamento e este não se confunde com receita, de modo que esta "nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar".

Anoto que tal posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, de Relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011.

Ementa: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. INCIDÊNCIA SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO. ART. 25 DA LEI 8.212/1991, NA REDAÇÃO DADA PELO ART. 1º DA LEI 8.540/1992. INCONSTITUCIONALIDADE.

I - Ofensa ao art. 150, II, da CF em virtude da exigência de dupla contribuição caso o produtor rural seja empregador.

II - Necessidade de lei complementar para a instituição de nova fonte de custeio para a seguridade social.

III - RE conhecido e provido para reconhecer a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei 8.540/1992, aplicando-se aos casos semelhantes o disposto no art. 543-B do CPC.

Ocorre que com a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar esta situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social, considerando que *atualmente* a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela **Lei nº 10.256 de 09/07/2001** (*posterior* à EC nº 20/98) que deu *nova redação* ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade na exigência ulterior ao primeiro e mais recente dispositivo legal.

Registro que a Suprema Corte tratou apenas da constitucionalidade do chamado FUNRURAL enquanto veiculado pela Lei nº 8.540/92, especialmente no RE nº 596.177/RS, julgado sob a égide do artigo 543/B, do Código de Processo Civil.

A Lei nº 10.256/01, editada após a Emenda Constitucional nº 20/1998, tem sido a responsável pela validação do tributo, já que surgiu no mundo jurídico após a alteração do artigo 195 que acrescentou a "receita" como base de cálculo das contribuições sociais.

A Lei nº 10.256/01 alterou apenas a redação do *caput* do artigo 25, que passou a ter o seguinte texto:

Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de:

Com efeito, a jurisprudência desta E. Corte Regional é amplamente majoritária em favor dos argumentos defendidos pela parte ré, ou seja, a exegese predominante é no sentido de que os vícios de inconstitucionalidade reconhecidos pela Suprema Corte no julgamento do Recurso Extraordinário nº 363.852/MG foram sanados com a edição da Lei nº 10.256/01, com o que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II do artigo 22 da Lei nº 8.212/91, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela EC nº 20/98.

Portanto, a jurisprudência dominante desta E. Corte Regional entende que, com a promulgação da EC nº 20/98 e a edição da Lei nº 10.256/01, não se pode mais alegar vício formal pela ausência de lei complementar, afastando-se a necessidade de aplicação do disposto no parágrafo 4º do artigo 195 para a exação em exame. Pelas mesmas razões, não se pode mais pensar em bitributação ou ônus desproporcional em relação ao segurado especial e ao empregador urbano pessoa física, sendo certo que atualmente a única contribuição social devida pelo empregador rural pessoa física é aquela incidente sobre a receita bruta da comercialização da sua produção. Também restou sedimentado que não há vício na utilização das alíquotas e da base de cálculo previstas nos incisos I e II do *caput* do artigo 25 da Lei-8.212/91, com redação trazida pela Lei-9.528/97, tratando-se de questão de técnica legislativa, estando os respectivos incisos abrangidos pelo espírito legislativo que motivou a edição da Lei-10.256/01. O mesmo raciocínio serve para se concluir pela plena vigência do regramento disposto no inciso IV do artigo 30 da Lei-8.212/91.

Neste sentido, precedentes da C. Primeira e da C. Quinta Turmas desta e. Corte Regional:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. FUNRURAL CONTRIBUIÇÃO SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DA COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL DE EMPREGADORES. PESSOA FÍSICA. EC Nº 20/98. LEI Nº 10.256/01. CONSTITUCIONALIDADE. DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557. POSSIBILIDADE.

- 1. A regra do artigo 557 do Código de Processo Civil tem por objeto desobstruir as pautas dos tribunais para que sejam encaminhadas à sessão de julgamento somente as ações e os recursos que realmente reclamem a apreciação pelo órgão colegiado, primando-se pelos princípios da economia e da celeridade processual.*
- 2. A decisão agravada se amparou na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, RE 363.852, não subsistindo os fundamentos aventados nas razões recursais.*
- 3. O Supremo Tribunal Federal reconheceu, em sede de recurso extraordinário, a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei nº 8.540/92, que previa o recolhimento da contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural de empregadores, pessoas naturais, porquanto a receita bruta não era prevista como base de cálculo da exação na antiga redação do art. 195 da CF.*
- 4. Após o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, que acrescentou o vocábulo receita à alínea b, do inc. I, do art. 195 da CF, foi editada a Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao caput do art. 25 da Lei nº 8.212/91 e substituiu as contribuições devidas pelo empregador rural pessoa natural incidentes sobre a folha de salários e pelo segurado especial incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, afastando, assim, tanto a bitributação, quanto a necessidade de lei complementar para a instituição da contribuição, que passou a ter fundamento constitucional. Precedentes.*
- 5. Preliminar rejeitada e, no mérito, agravo legal não provido. (AMS 00094598220104036102 AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 330998 Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador PRIMEIRA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/05/2012, v.u.). AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, §1º, DO CPC - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - "FUNRURAL" - RESTITUIÇÃO - CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL DE ACORDO COM O STF - DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA EXAÇÃO CONHECIDA COMO FUNRURAL (RE Nº 363.852, EM 03/02/2010), MAS RESTRITA AO PERÍODO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 10.256/2001 QUE SURTIU APÓS A EC Nº 20/98 - RECURSO IMPROVIDO.*
 - 1. Cuida-se de ação ordinária ajuizada em 30 de agosto de 2010, na qual o autor busca a restituição dos valores pagos a título de "FUNRURAL" nos dez anos anteriores ao ajuizamento da ação.*
 - 2. Embora o egrégio Superior Tribunal de Justiça tenha fixado o entendimento de que a vetusta tese do "cinco mais cinco" anos deveria ser aplicada aos fatos geradores ocorridos antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005 (REsp 1.002.932/SP), o colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE nº 566.621/RS, em repercussão geral, afastou parcialmente esta jurisprudência do STJ, entendendo ser válida a aplicação do novo prazo de 5 anos às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias da Lei Complementar nº 118/2005, ou seja, a partir de 9.6.2005. Assim, encontram-se prescritos os créditos anteriores a cinco anos do ajuizamento da ação.*
 - 3. No julgamento do RE nº 363.852 o Plenário do Supremo Tribunal Federal afirmou haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição ("FUNRURAL"), por entender que a comercialização da produção é realidade econômica diversa do faturamento e este não se confunde com receita, de modo que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar. Portanto, não era devida a exação conforme a fórmula legal apreciada pela Suprema Corte. Posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011.*
 - 4. Sucede que a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar a situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, com nova redação, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social. Considerando*

que atualmente a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela Lei nº 10.256/2001 (posterior à Emenda Constitucional nº 20/98) que deu nova redação ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade nas exigências desde então.

5. No caso concreto a discussão cinge-se apenas às contribuições previdenciárias devidas a partir de agosto de 2005, devendo ser mantida a improcedência do pedido. 6. Agravo legal a que se nega provimento. (AC 00086942920104036000 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1601907 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador PRIMEIRA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/06/2012)

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. ART. 25 DA LEI N. 8.212/91, COM A REDAÇÃO DECORRENTE DA LEI N. 10.256/01. EXIGIBILIDADE. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE.

1. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar n. 118/05, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 11.418/06. Entendimento que já havia sido consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp n. 1002932, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.11.09). No entanto, de forma distinta do Superior Tribunal de Justiça, concluiu a Corte Suprema que houve violação ao princípio da segurança jurídica a previsão de aplicação retroativa do prazo prescricional de 5 (cinco) anos, o qual deve ser observado após o transcurso da vacatio legis de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, somente para as demandas propostas a partir de 9 de junho de 2005 (STF, RE n. 566621, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 04.08.11).

2. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade dos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei n. 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis n. 8.540/92 e n. 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional n. 20/98, que incluiu "receita" ao lado de "faturamento", venha instituir a exação (STF, RE n. 363.852, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 03.02.10). No referido julgamento, não foi analisada a constitucionalidade da contribuição à luz da superveniência da Lei n. 10.256/01, que modificou o caput do art. 25 da Lei n. 8.212/91 para fazer constar que a contribuição do empregador rural pessoa física se dará em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22 da mesma lei. A esse respeito, precedentes deste Tribunal sugerem a exigibilidade da contribuição a partir da Lei n. 10.256/01, na medida em que editada posteriormente à Emenda Constitucional n. 20/98 (TRF da 3ª Região, Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.014084-6, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 19.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.000892-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.016210-6, Rel. Juiz Fed. Conv. Hélio Nogueira, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.010001-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Roberto Lemos, j. 03.08.10).

3. A parte autora pleiteia a restituição da contribuição prevista no art. 25, I e II, da Lei n. 8.212/91, com redação da Lei n. 8.540/92 e alterações posteriores. A presente demanda foi proposta em 27.04.10 (fl. 2), logo, incide o prazo prescricional quinquenal, conforme o entendimento fixado pelo Supremo Tribunal Federal. Assim, ocorreu a prescrição em relação aos recolhimentos efetuados antes de 27.04.05, devendo ser reformada a sentença na parte que condenou a União a restituir os recolhimentos efetuados no período de 27.04.00 a 08.10.01.

4. Quanto ao período não prescrito, a sentença recorrida encontra-se em consonância com a jurisprudência dominante deste Tribunal no sentido da exigibilidade da contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização rural dos empregadores rurais pessoas físicas após o advento da Lei n. 10.256/01.

5. Reexame necessário e apelação da União providos e apelação da parte autora não provido. (AC 00041351420104036102 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1684876 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador QUINTA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/01/2012, v.u.)

No mesmo sentido, precedente desta Turma:

MANDADO DE SEGURANÇA. EMPRESA ADQUIRENTE DE PRODUTOS AGRÍCOLAS. LEGITIMIDADE AD CAUSAM. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRECEDENTE DO STF. EXIGIBILIDADE DA EXAÇÃO A PARTIR DA LEI 10.256/2001. INTELIGÊNCIA DA EC Nº 20/98.

I - Legitimidade da empresa adquirente de produtos agrícolas que não se configura se o pleito é de restituição ou compensação de tributo e que se concretiza se o pedido é de declaração de inexigibilidade da contribuição para o FUNRURAL.

II - Superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, restando devida a contribuição ao FUNRURAL a partir da nova lei, arrimada na EC nº 20/98.

III - Hipótese dos autos em que a pretensão deduzida é de suspensão da exigibilidade da contribuição já sob a égide da Lei nº 10.256/2001.

IV - Empresa adquirente dos produtos agrícolas que é mera agente de retenção da contribuição incidente sobre a comercialização dos produtos obtidos do produtor rural, não sendo sujeito passivo da obrigação tributária. Alegação de que a impetrante estaria "isenta" da contribuição social ao FUNRURAL das receitas decorrentes de exportações, nos termos do artigo 149, §2º, inciso I, da Constituição Federal, que se afasta.

V - Recurso desprovido. (AMS 00036958520104036112 AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 329082 Relator(a)

DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador SEGUNDA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/06/2012).

DO PRAZO PRESCRICIONAL

Para a repetição ou compensação de contribuições cujo lançamento se sujeita à homologação do fisco (art. 150 do CTN), o prazo previsto no art. 168, I, do Código Tributário Nacional, conta-se a partir da extinção do crédito tributário, o que se dá com a homologação do auto-lançamento, e não com o recolhimento da contribuição. Nesse sentido, trago à colação entendimento pacífico do E. STJ:

"CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA ESTADUAL PARA O CUSTEIO DE REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA. CONTRIBUINTES INATIVOS. INSTITUIÇÃO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL 41/2003. NCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. INAPLICABILIDADE DA TESE DOS CINCO MAIS CINCO.

I - A jurisprudência desta Corte tem entendimento consolidado "no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento. Segundo entende o Tribunal, para que o crédito se considere extinto, não basta o pagamento: é indispensável a homologação do lançamento, hipótese de extinção albergada pelo art. 156, VII, do CTN. Assim, somente a partir dessa homologação é que teria início o prazo previsto no art. 168, I. E, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo, na verdade, de dez anos a contar do fato gerador." (REsp 698.233/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 27.03.2008).

II - O v. acórdão recorrido, ao entender afastado o instituto da prescrição quinquenal, foi fundamentado equivocadamente, eis que a contribuição previdenciária dos inativos não é lançada por homologação, mas sim de ofício. A autoridade administrativa verifica a ocorrência de um fato gerador, determina a base de cálculo, incide a alíquota devida e averba o valor do tributo diretamente na remuneração do servidor. Logicamente, esse procedimento não se subsume ao lançamento por homologação, pelo qual o próprio contribuinte calcula o valor do tributo e o recolhe antecipadamente sem o prévio exame da autoridade administrativa, sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento a ser feita pela Administração Tributária.

III - A hipótese dos autos não versa sobre as contribuições previdenciárias vinculadas ao custeio da Seguridade Social, estas sim lançadas por homologação. Estamos debatendo acerca das contribuições previdenciárias preceituadas no art. 149, § 1º, da Constituição Federal, que dá a competência aos Estados e Municípios para instituírem contribuições previdenciárias, cobradas de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, do regime previdenciário de que trata o art. 40 da Carta Magna. IV - No presente caso o prazo prescricional aplicável é de 5 anos. Tendo sido a ação ordinária de repetição de indébito proposta em maio de 2003, restaram prescritas as parcelas recolhidas anteriormente a maio de 1998.

V - Recurso especial provido." (Grifamos)

(STJ, 1ª Turma, REsp 1027712 / MG, Processo nº 2008/0019205-9, Relator Min. Francisco Falcão, Data da Decisão: 13/05/2008, DJ 28.05.2008 p. 1).

A Lei Complementar nº 118/2005 estabeleceu o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, a contar do efetivo recolhimento, para o contribuinte repetir ou compensar o indébito tributário. A questão encontra-se superada no E. STF ante o julgamento do RE 566621, decidindo que nas ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal. Neste sentido vem seguindo a remansosa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, considerando que a regra tem perfeita aplicação aos processos ajuizados após a entrada em vigência da referida lei. Corroborando o sentido acima explicitado, colaciono julgados do STF e STJ:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.

A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.

Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova.

Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.

Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.

O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos.

Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.

Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.

Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados.

Recurso extraordinário desprovido.

(STF - Tribunal Pleno - RE 566621/RS - Rel. Min. Ellen Gracie - j. 04/08/2011 - Publ. Dje 11/10/2011).

PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - PROPOSITURA DA DEMANDA ULTERIOR À 'VACATIO LEGIS' DA LC N. 118/05 - PRESCRIÇÃO QÜINQUÊNAL.

1. O estabelecimento de prazo prescricional quinquenal para se pleitear a repetição de tributos recolhidos indevidamente, na hipótese da propositura da demanda ocorrer posteriormente à 'vacatio legis' da Lei Complementar n. 118/2005; traduz, em essência, a controvérsia dos autos.

2. Em função do imperativo deontico-legal, o implexo lógico-jurídico determina a identificação de um fato jurídico relevante no antecedente, no caso, o início da vigência da Lei Complementar n. 118/2005, para implicação relacional no conseqüente; qual seja: prescrição quinquenal para a pretensão de devolução ou repetição de tributos recolhidos indevidamente.

3. Na hipótese vertente, ao contrário da pretensão disposta no agravo sub examen, inequívoco o entendimento da Seção de Direito Público do STJ, ao considerar que, na hipótese de tributos sujeitos à homologação, quando a demanda for proposta depois da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (9.5.2005), ou seja, no caso dos autos: em 30.1.2006, afasta-se a regra prescricional denominada "cinco mais cinco". Aplica-se, portanto, o preceito contido no art. 3º da aludida Lei Complementar; isto é, prescrição quinquenal para parcelas do indébito tributário. Agravo regimental improvido. (STJ, 2ª Turma, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1014383/SC, Processo nº 200702939252, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Julgado em 23/09/2008, DJE DATA:23/10/2008)

Assim, da leitura dos julgados acima, mostra-se superada a questão relativa à aplicabilidade da LC 118/05. Às ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal.

Tendo em vista o ajuizamento da presente ação mandamental, não poderão ser objeto de restituição/compensação as parcelas indevidamente recolhidas anteriormente a 01/06/2005 e considerando que sob a égide da Lei-10.256/2001 a contribuição denominada NOVO FUNRURAL é devida, não há que se falar em direito a restituição de valores alegados como indevidos, reformando-se a sentença recorrida, dando provimento ao reexame necessário.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao reexame necessário, reconhecendo a prescrição dos valores recolhidos indevidamente e **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso do requerente, com base no art. 557, "caput" e §1º-A, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005896-50.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.005896-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : GUNTHER PLATZECK e outro
APELADO : JOSE CARLOS MARQUES DA SILVA
ADVOGADO : FRANCISCO FERNANDES e outro
No. ORIG. : 00058965020104036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Vistos, etc.,

Descrição fática: Trata-se de apelação em ação de reintegração de posse, ajuizada pela **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL** em face de **JOSÉ CARLOS MARQUES DA SILVA**, objetivando a reintegração de posse de imóvel pertencente ao Programa de Arrendamento Residencial instituído pela Lei nº 10.188/01. Em sua peça proemial a autora alega, em apertada síntese, que os arrendatários não honraram com os compromissos assumidos contratualmente, vez que permitiram que terceiros ocupassem irregularmente o imóvel, o que deve ensejar a rescisão contratual e a reintegração requerida.

Sentença: o MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido da autora, afastando a alegação do réu de que o presente feito é motivado por perseguição, vez que a CEF atuou dentro de sua competência e com base em sólida documentação. Sustentou que o réu é filho do arrendatário, encontrando-se abrangido no conceito de família, não podendo ser considerado terceiro para a incidência da proibição contratual, bem como que o réu constituiu família após o contrato de arrendamento firmado pelo seu pai, o qual foi o morador original do imóvel objeto de litígio, não havendo qualquer prova em contrário no tocante a tal alegação. Afirmou, também, que se a norma ministerial permite que um proprietário de imóvel em outro município - o qual, em tese, possui maior capacidade econômica - seja contemplado com o arrendamento, não é razoável impedir que alguém que tenha imóvel no local do arrendamento tenha acesso ao sistema. Aduziu, ainda, que a CEF teria condições de verificar, por ocasião da assinatura do contrato, a veracidade de todas as declarações firmadas pelos pretensos arrendatários, não sendo razoável a alegação de falsidade mais de cinco anos após a assinatura do contrato, ainda mais considerando que não se trata de financiamento habitacional, de modo que, em caso de rescisão, o arrendatário não tem direito a repetição de valores. Por fim, invocou o interesse público que deve nortear a execução do PAR, bem como o fato de que as prestações do arrendamento e do condomínio estão em dia, motivo pelo qual entendeu que a rescisão contratual, no caso dos autos, não atende às finalidades do programa, sendo mais danosa que a manutenção do réu no imóvel, ainda que o mesmo não seja formalmente o arrendatário no contrato (fls. 67/70).

Apelante: a CEF pugna pela reforma da sentença, ao argumento, em síntese: **a)** que, nos moldes do disposto na cláusula terceira e vigésima primeira do contrato, a posse e residência do imóvel arrendado deve ser a dos próprios arrendatários; **b)** que o próprio apelado confessou não só que os arrendatários moram em endereço diverso, mas também que são proprietários deste imóvel, sendo nítido o inadimplemento contratual caracterizando o esbulho possessório, bem como a quebra do contrato pela infração ao disposto nas cláusulas terceira, décima nona e vigésima primeira do contrato; **c)** que o direito à moradia é garantido constitucionalmente, porém, isso não habilita ao descumprimento dos requisitos do programa em detrimento às pessoas que aguardam na fila de espera

para adquirir a posse de um imóvel em pé de igualdade; **d)** que mesmo que o apelado eventualmente se enquadre no programa PAR, ele não pode se sub-rogar nos direitos do arrendatário; e **e)** que o programa jamais pode beneficiar uma pessoa que possua imóvel próprio (fls. 73/78).

Às fls. 86 foi certificado que as contrarrazões de apelação ofertadas pelo réu foram propostas intempestivamente.

É o relatório.

DECIDO.

O presente recurso comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, por ser manifestamente improcedente.

Com a edição da Lei nº 10.188/2001 o Governo Federal criou o Programa de Arrendamento Residencial - PAR, o qual tem sua destinação exclusiva à população de baixa renda, sob a forma de arrendamento residencial com opção de compra (art. 1º).

Trata-se de uma das formas utilizadas pelo governo de promover o direito à moradia às famílias com poucos recursos e que não possuem condições de adquirir a casa própria, em conformidade com o quanto disposto na Constituição Federal de 1988.

Ainda, nos moldes do quanto previsto no inciso IV do art. 4º da referida lei, cabe à autora "definir os critérios técnicos a serem observados na aquisição, alienação e no arrendamento com opção de compra dos imóveis destinados ao Programa", vez que a mesma é empresa pública que, como agente operadora, tem o dever de agir para o fiel cumprimento do programa implementado pelo Governo Federal, considerando a imensa fila de pessoas que aguardam uma oportunidade para arrendar um imóvel pelas regras do PAR.

Dentre as várias exigências previstas, a Caixa Econômica Federal ordena, sob pena de rescisão contratual e configuração de esbulho, em caso de não devolução, **(i)** que a destinação dada ao bem seja a moradia do arrendatário e de seus familiares (cláusula 19ª, item V), bem como que **(ii)** os mesmos não sejam proprietários ou promitentes compradores do imóvel residencial no local de domicílio ou mesmo onde pretendem fixar residência (cláusula 21ª, alínea "a"), exigências estas que, de acordo com a autora, não foram observadas pelos arrendatários.

Tal entendimento, contudo, não merece prosperar, considerando, primeiramente, que restou devidamente comprovado nos autos que o arrendatário morou no imóvel por diversos anos, deixando-o apenas no ano de 2009 (cerca de dois anos, contados da audiência de justificação - fls. 62).

Além disso, observa-se que, atualmente, o imóvel tem como destinação a moradia do filho do arrendatário e sua família (esposa e filha), os quais se enquadram no conceito de "*familiares*" previsto no item V da cláusula 19ª.

Ademais, a CEF não trouxe aos autos qualquer elemento de prova capaz de demonstrar que tenha havido eventual subarrendamento ou outra destinação onerosa da casa - o que, de fato, precisa ser coibido nesses programas governamentais - motivo pelo qual o arrendamento de imóvel pelo pai para moradia do núcleo familiar do filho não foge às finalidades do PAR, vez que proporciona a inclusão no programa de pessoas que, por dificuldades diversas (impossibilidade de comprovação de renda, restrições de crédito), não teriam acesso à moradia, e satisfaz, igualmente, o interesse do financiamento do Programa, na medida em que as prestações estão sendo pagas pontualmente, sem qualquer inadimplência.

De se dizer, ainda, que a função social da propriedade deve prevalecer mesmo na hipótese de uma nova família ocupar o imóvel (artigo 6º, CF), cabendo ao Juízo, apenas, a análise, nas ações do programa, sobre a eventual existência de mercancia imobiliária, para evitar o desfio de finalidade do referido programa.

Para corroborar tal posicionamento, trago à colação os seguintes arestos:

"PROCESSUAL CIVIL. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. LEI Nº 10.188/2001 (PAR). IMÓVEL OBJETO DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL OCUPADO PELA FAMÍLIA DO ARRENDATÁRIO. 1. O arrendamento de

imóvel pelo pai para moradia do núcleo familiar do filho não foge às finalidades do PAR (atendimento da necessidade de moradia da população de baixa renda, sob a forma de arrendamento residencial com opção de compra, art. 1º, da Lei 10188/01). 2. *O próprio afastamento do arrendatário/réu da casa não restou plenamente comprovado pela autora, sendo este fato cujo ônus lhe incumbia, por ser fato constitutivo de seu direito. As testemunhas do réu foram unânimes em afirmar que o mesmo mora na casa."*

(TRF 4ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CIVEL, Processo: 200471080123695, Órgão Julgador: Quarta Turma, Rel. Marga Inge Barth Tessler, Data da decisão: 23/09/2009, D.E DATA: 05/10/2009) (grifos nossos)

"CIVIL. ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. OCUPAÇÃO EFETIVA DO IMÓVEL ARRENDADO. ESBULHO. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. DIREITO À MORADIA.

- A Lei 10.188/2001 prevê a reintegração de posse apenas para o caso de inadimplemento dos encargos em atraso (art. 9º), atenta, portanto, à visão constitucional da moradia como direito social (CF, art. 6º), de modo a ser irrelevante, a princípio, o fato de nova família vir a ocupar o imóvel.

- Ao juiz caberá, em ações do programa, analisar se está ou não havendo a mercancia imobiliária. Em não se verificando, obstaculizado estará, de pronto, o despejo de famílias e cidadãos que possuem as naturais expectativas sociais em relação ao sonho da moradia familiar."

(TRF 4ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CIVEL, Processo: 2005.72.00.009398-5, Órgão Julgador: Quarta Turma, Rel. Marcio Antônio Rocha, Data da decisão: 26/09/2007, D.E DATA: 08/10/2007)

Apenas por isso, entendo que a destinação dada ao bem não fugiu ao quanto previsto no instrumento contratual, o que afasta a pretensão da CEF nesse aspecto.

No que se refere à "Declaração Negativa de Propriedade e Destinação de Imóvel" assinada pelos arrendatários, verifico que a mesma, por si só, não tem o condão de afastar a função social da propriedade, senão vejamos:

A princípio, compartilho do entendimento proferido pelo Juízo *a quo* no sentido de que não parece razoável a vedação contida no Programa de Arrendamento Residencial ao arrendatário que possua propriedade no mesmo local de seu domicílio ou no local que pretende estabelecê-lo, ao passo que uma outra pessoa, proprietária de imóveis em outros municípios - que não os de seu domicílio ou no local que pretende fixá-lo - possa participar de tal programa.

Tal fato já foi objeto de análise da r. sentença de primeiro grau, cujos fundamentos ratifico e passo a adotar no sentido de que *"(...) Se a norma ministerial permite que um proprietário de imóvel em outro município - o qual, em tese, possui maior capacidade econômica, pois reside em local diverso do seu imóvel - seja contemplado com o arrendamento, não é razoável impedir que alguém que tem imóvel no local do arrendamento tenha acesso ao sistema. Estabelecer uma ordem de preferência seria razoável, impedir o acesso, não. (...)"*

Além disso, é de se destacar que, quando da assinatura da "Declaração Negativa de Propriedade e Destinação de imóvel" ou mesmo do "Contrato por Instrumento Particular de Arrendamento Residencial com Opção de Compra", a autora não diligenciou no sentido de averiguar a veracidade dos dados fornecidos pelos arrendatários (caberia à instituição financeira exigir dos arrendatários as competentes certidões negativas) ou mesmo fiscalizou, *"in locu"*, a quem, de fato, se destinaria o imóvel (não foi, em momento algum, ao imóvel com a finalidade de constatar se, de fato, eram os arrendatários que estavam morando no local), motivo pelo qual não pode, somente agora, após aproximadamente oito anos, pretender a rescisão contratual, com base na alegação de falsidade da declaração de fls. 63.

Por fim, levando-se em consideração a prevalência da função social do contrato e o interesse público que deve nortear a execução do PAR, bem como o fato de não haver inadimplência no contrato objeto da discussão - sendo as prestações pagas pontualmente pelos arrendatários - entendo que a rescisão contratual seria uma solução formalista e excessivamente rígida para o caso dos autos, que desviaria a própria finalidade do programa assistencial em discussão, sem contar com o prejuízo incomensurável de desalojar uma família inteira do imóvel pelo qual vem pagando. Eventual rescisão seria muito mais danosa que a própria manutenção do réu no imóvel, motivo pelo qual entendo deva ser mantida a r. sentença de primeiro grau, a qual encontra-se em consonância com a fundamentação ora explanada.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo

Civil e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007337-66.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.007337-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : DANILO TROMBETTA NEVES e outro
: JOSI FABIANA BARBOSA LINO MARTINS
ADVOGADO : CESAR SAWAYA NEVES e outro
No. ORIG. : 00073376620104036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto contra sentença que julgou procedente pedido deduzido em sede de ação ordinária, na qual os autores, servidores públicos federais, pleiteiam o reconhecimento da inexigibilidade de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias e a respectiva restituição.

A sentença apelada condenou a ré a restituir os valores recolhidos indevidamente e fixou a verba honorária em 10% do valor da condenação.

A União interpôs recurso de apelação, no qual defende, em síntese, a legitimidade da exação, tendo em vista que os artigos 1º, da Lei 9.783/99 e 4º da Lei 10.887/04, que em seu entender, trariam rol taxativo das verbas não remuneratórias pagas aos servidores públicos, não contemplam o adicional de férias. Afirmar, ainda, que o princípio da solidariedade (artigos 40, 194 e 195, da CF/88 e 185, da Lei 8.112/90), justificaria a incidência de contribuição sobre o adicional de férias. Por fim, afirma não estarem presente os requisitos para a antecipação dos efeitos da tutela levada a efeito pelo MM Juízo de primeiro grau.

Recebido o recurso, com resposta, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

DECIDO.

A matéria posta em debate comporta julgamento, nos termos do artigo 557, do CPC, eis que já é objeto de entendimento jurisprudencial consolidado nesta Corte e no C. STJ.

DA NATUREZA JURÍDICA INDENIZATÓRIA DO ADICIONAL DE FÉRIAS (1/3 - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS) - REGRA DA CONTRAPARTIDA - ENTENDIMENTO DO C. STF.

O adicional (terço) de férias é previsto no artigo 76 da Lei 8.112/90, o qual estabelece que "Independentemente de solicitação, será pago ao servidor, por ocasião das férias, um adicional correspondente a 1/3 (um terço) da remuneração do período das férias".

Trata-se de um acréscimo pago quando do gozo de férias, o qual, além de não remunerar qualquer serviço ou tempo a disposição do empregado, não se incorpora aos salários dos trabalhadores para fins de aposentadoria, de sorte que a regra da contrapartida, prevista no artigo 40, §3º, da Constituição Federal, e de observância obrigatória pra fins de custeio previdenciário, não fica atendida.

Logo, tal parcela não deve servir de base de cálculo de contribuição previdenciária, o que, frise-se, é objeto de pacífico entendimento jurisprudencial tanto no âmbito do E. STF quanto do C. STJ, sendo de se destacar que esta última Corte, em Incidente de Uniformização de Jurisprudência, reformulou seu entendimento sobre a matéria,

alinhando-o ao da Corte Excelso:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL INCIDENTE SOBRE O TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. IMPOSSIBILIDADE. Somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor sofrem a incidência da contribuição previdenciária. Agravo regimental a que se nega provimento. (STF AI-AgR 603537 EROS GRAU)

"TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO - INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA DAS TURMAS RECURSAIS DOS JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - NATUREZA JURÍDICA - NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO - ADEQUAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ AO ENTENDIMENTO FIRMADO NO PRETÓRIO EXCELSO. 1. A Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais firmou entendimento, com base em precedentes do Pretório Excelso, de que não incide contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. 2. A Primeira Seção do STJ considera legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. 3. Realinhamento da jurisprudência do STJ à posição sedimentada no Pretório Excelso de que a contribuição previdenciária não incide sobre o terço constitucional de férias, verba que detém natureza indenizatória e que não se incorpora à remuneração do servidor para fins de aposentadoria. 4. Incidente de uniformização acolhido, para manter o entendimento da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, nos termos acima explicitados." (STJ - 1ª Seção - Rel. Eliana Calmon - Pet 7296/PE - Petição 2009/0096173-6 - DJe 10/11/09)

O entendimento aqui adotado parte da premissa de que a parcela em discussão não possui natureza salarial e, conseqüentemente, da melhor inteligência dos artigos 1º, da Lei 9.783/99; 4º da Lei 10.887/04; artigos 40, 194 e 195, da CF/88; e 185, da Lei 8.112/90, sendo certo que este posicionamento não significa o afastamento da aplicação ou de violação a quaisquer destes dispositivos. Neste ponto, observo que, ao reverso do quanto alegado pela União, os artigos 1º, da Lei 9.783/99, e 4º, da Lei 10.887/04, não trazem um rol taxativo das verbas não remuneratórias pagas aos servidores públicos, cabendo ao intérprete analisar as peculiaridades de cada verba e, com isso, verificar se esta possui ou não natureza jurídica remuneratória.

Gize-se, ainda, que o princípio da solidariedade (artigos 40, 194 e 195, da CF/88 e 185, da Lei 8.112/90), por si só, não autoriza a incidência da contribuição previdenciária sobre todas as verbas pagas aos servidores. Afinal, por esta ótica, todas as parcelas pagas aos servidores serviriam de base de cálculo de contribuição, o que, a toda evidência, não é razoável. Portanto, para que haja referida incidência, é preciso que seja observada, também, a regra da contrapartida. Não se verificando esta, tal como *in casu*, não se legitima a exação.

Posto isso, a sentença apelada há que ser mantida, reconhecendo-se que não incide contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço de férias).

DA CONCLUSÃO - INEXIGIBILIDADE DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS INCIDENTES SOBRE O ADICIONAL DE FÉRIAS - DIREITO DE REPETIÇÃO.

Conforme demonstrado nos tópicos precedentes, não deve incidir contribuição previdenciária sobre o adicional de férias.

Portanto, deve a União ser condenada a restituir ao autor os valores descontados das suas remunerações a tal título.

Anoto, por fim, que, na hipótese vertente, não se faz necessário observar a regra de reserva de plenário, prevista no artigo 97, da Constituição Federal. É que a presente decisão não declarou a inconstitucionalidade de qualquer dos dispositivos apontados pela União, em especial dos artigos 1º, da Lei 9.783/99; 4º da Lei 10.887/04, sendo certo que estes não estabelecem que sobre o terço constitucional de férias deve incidir contribuição previdenciária, nem traz rol taxativo das verbas indenizatórias. O *decisum* apenas demonstrou que referida verba não se insere na hipótese de incidência da exação debatida, seguindo o entendimento firmado pelos C. Tribunais Superiores e por esta E. Corte Regional. Portanto, desnecessária a sujeição do feito ao Órgão Especial desta Corte.

Desde já consigno que o julgamento monocrático ora levado a efeito encontra total amparo no artigo 557, do CPC, eis que a matéria em debate já é objeto de jurisprudência consolidada nesta Corte e no E. STF. Não se verifica, pois, qualquer violação ao artigo 103-A, da Constituição Federal, eis que o artigo 557, do CPC, não estabelece como requisito para o julgamento monocrático que a matéria em discussão seja objeto de súmula vinculante, bastando, para tanto, a existência de jurisprudência dominante, o que se verifica *in casu*.

Não prosperando o recurso da União, fica prejudicado o pedido e antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Por fim, não vislumbro que a União tenha adotado uma conduta que configure litigância de má-fé, eis que ela apenas exerceu o seu direito de interpor o recurso de apelação, não tendo o feito de forma abusiva. Por isso, não merece prosperar o pedido deduzido pelos recorridos para que a União fosse condenada na forma do artigo 14, do CPC.

Ante o exposto, com amparo no artigo 557, do CPC, nego seguimento ao recurso de apelação.

P.I. Após cumpridas as formalidades de estilo, remetam-se os autos ao MM Juízo de primeiro grau.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Cecilia Mello
Desembargadora Federal

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002420-98.2010.4.03.6113/SP

2010.61.13.002420-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : FABIO DE OLIVEIRA FERREIRA
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00024209820104036113 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO
Vistos etc.

Descrição fática: ação declaratória ajuizada (em 08/06/2010) por FABIO DE OLIVEIRA FERREIRA em face da UNIÃO FEDERAL, visando à declaração de inexistência de relação jurídico tributária em relação que obrigue a parte autora ao recolhimento da contribuição previdenciária incidente sobre o valor da receita bruta da comercialização da produção rural (art. 25, I e II da Lei-8.212/91, com redação dada pela Lei-8.540/92 e seguintes), bem assim, a restituição de todos os valores retidos indevidamente desde janeiro de 2003, acrescidos de correção monetária a partir dos pagamentos indevidos, até o efetivo recebimento pelo autor, sustenta a inconstitucionalidade da exação em face da existência de vício formal, uma vez que insere no ordenamento jurídico por intermédio de lei ordinária (Lei-8.212/91, com redação dada pela Lei-8.540/92), em detrimento de Lei Complementar, o que afronta aos artigos 154, I e 195, § 4.º, ambos da CF/88, acrescido pela declaração de inconstitucionalidade pelo E. STF no RE 363.852-1/MG.

Sentença: julgou improcedente o pedido, nos moldes do art. 269, I, do CPC, condenando a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor atribuído a causa, nos termos do art. 20, § 4.º, do CPC. Custas *ex leges*.

Apelante (Autor): Pleiteia, em síntese, o reconhecimento de inexistência de relação jurídico tributária quanto a contribuição prevista no art. 25, I e II da Lei-8.212/91, com alteração legislativa da Lei -8.540/92 e demais alterações, inclusive a Lei-10.256/2001, denominada de FUNRURAL, por sua inconstitucionalidade incidental, desonerar da obrigação legal de retenção prevista no art. 30, da Lei-8.212/91, condenando a requerida na restituição dos valores indevidamente recolhidos, nos últimos dez anos, acrescidos (Taxa SELIC, condenando, ainda a ré ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de 10% do valor da causa.

Apelada: Ofertou contrarrazões.

É o breve relatório. Decido.

A matéria posta em desate comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

A controvérsia estabelecida nos autos versa sobre prescrição e FUNRURAL, que passo a decidir.

A exação FUNRURAL reconhecida como inconstitucional é aquela até o advento da Lei-10.256/2001, e a partir desta data a exação denominada NOVO FUNRURAL é reconhecida como devida. Sendo assim, no caso dos autos com o ajuizamento da ação em 08/06/2010, a contribuição do ANTIGO FUNRURAL reconhecida pelo E. STF, não poderia ser objeto de restituição, considerando o prazo quinquenal (LC-118/2005), estando prescritos supostos pagamentos indevidos.

Para uma melhor elucidação da matéria passo a fundamentá-las.

FUNRURAL

A contribuição social previdenciária em análise foi instituída pela Lei nº. 8.540/92, cujo art. 1º conferiu a seguinte redação ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91:

Art. 25. A contribuição da pessoa física e do segurado especial referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta lei, destinada à Seguridade Social, é de:

I - dois por cento da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;

II - um décimo por cento da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento de complementação das prestações por acidente de trabalho.

As pessoas referidas no *caput* do artigo 25, com a nova redação, eram tanto **o empregador rural pessoa física** (a pessoa física, proprietária ou não, que explora atividade agropecuária ou pesqueira, em caráter permanente ou temporário, diretamente ou por intermédio de prepostos e com auxílio de empregados, utilizados a qualquer título, ainda que de forma não contínua; Lei nº 8.212/91, artigo 12, inciso V, alínea "a", com a redação dada pela própria Lei nº 8.540/92) **como o segurado especial** (o produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam essas atividades individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de quatorze anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo; Lei nº 8.212/91, artigo 12, inciso VII, com a redação dada pela Lei nº 8.398/92).

Ao mesmo tempo, a precitada Lei nº 8.540/92, dando nova redação ao inciso IV do artigo 30 da Lei 8.212/91, impôs ao adquirente, ao consignatário e às cooperativas o dever de proceder à retenção do tributo.

Tais dispositivos legais (artigo 25 e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91) passaram por nova modificação legislativa, operada pela Lei nº 9.528/97. O artigo 25 passou a ter a seguinte redação:

Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física e do segurado especial referidos, respectivamente, na alínea "a" do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada a Seguridade Social, é de:

I - 2% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;

II - 0,1% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para o financiamento das prestações por acidente do trabalho.

Já o artigo 30, em seu inciso IV, passou a ter a seguinte redação:

Art. 30. A arrecadação e o recolhimento das contribuições ou de outras importâncias devidas à Seguridade Social obedecem às seguintes normas:

IV - a empresa adquirente, consumidora ou consignatária ou a cooperativa ficam sub-rogadas nas obrigações da pessoa física de que trata a alínea "a" do inciso V do art. 12 e do segurado especial pelo cumprimento das obrigações do art. 25 desta Lei, independentemente de as operações de venda ou consignação terem sido realizadas diretamente com o produtor ou com intermediário pessoa física, exceto no caso do inciso X deste artigo, na forma estabelecida em regulamento;

A redação original do artigo 25 da Lei nº 8.212/91 tratava apenas da contribuição do segurado especial, estipulando o que incidiria sobre o resultado da comercialização de sua produção, dando cumprimento ao que preceituava o artigo 195, parágrafo 8º, da Constituição Federal, na redação anterior à Emenda Constitucional nº 20/1998.

O artigo 1º da Lei nº 8.540/92, alterando as alíquotas, incluiu em tal sistemática de tributação (utilização do resultado da comercialização como base de cálculo para a incidência da contribuição social previdenciária) também o empregador rural pessoa física. A modificação trazida pela Lei nº 9.528/1997 foi apenas redacional, para explicitar (em vez de apenas fazer a remissão) exatamente quem eram os segurados abrangidos pela norma.

Assim fazendo, infringiu-se o parágrafo 4º do artigo 195 da Constituição Federal, pois, constituiu-se nova fonte de custeio da previdência, não prevista nos incisos I a III de referido dispositivo, sem veiculá-la por meio de lei complementar, nos termos previstos pelo artigo 154, inciso I.

Na data da edição das Leis 8.540/92 e 9.528/97, a instituição de contribuição social por meio de lei ordinária somente poderia incidir, no caso dos empregadores, sobre "folha-de-pagamento", "lucro" e "faturamento". Para o empregador rural não existia previsão de incidência sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção", base de cálculo que somente incidiria nos termos dispostos no parágrafo 8º do mencionado artigo 195.

É incontroverso que as modificações trazidas pelas Leis 8.540/1992 e 9.528/1997 são inconstitucionais e devem ser afastadas, como já sedimentado pelo E. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o RE 363.852/MG em 03/02/2010, afirmando haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição previdenciária, desobrigando "os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da **Lei nº 8.540/92**, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei 8.212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, veio a instituir a contribuição".

Entendeu-se que a comercialização da produção é algo diverso de faturamento e este não se confunde com receita, de modo que esta "nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar".

Anoto que tal posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, de Relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011.

Ementa: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. INCIDÊNCIA SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO. ART. 25 DA LEI 8.212/1991, NA REDAÇÃO DADA PELO ART. 1º DA LEI 8.540/1992. INCONSTITUCIONALIDADE.

I - Ofensa ao art. 150, II, da CF em virtude da exigência de dupla contribuição caso o produtor rural seja empregador.

II - Necessidade de lei complementar para a instituição de nova fonte de custeio para a seguridade social.

III - RE conhecido e provido para reconhecer a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei 8.540/1992, aplicando-se aos casos semelhantes o disposto no art. 543-B do CPC.

Ocorre que com a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar esta situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social, considerando que *atualmente* a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela **Lei nº 10.256 de 09/07/2001** (posterior à EC nº 20/98) que deu *nova redação* ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade na exigência ulterior ao primeiro e mais recente dispositivo legal.

Registro que a Suprema Corte tratou apenas da constitucionalidade do chamado FUNRURAL enquanto veiculado pela Lei nº 8.540/92, especialmente no RE nº 596.177/RS, julgado sob a égide do artigo 543/B, do Código de Processo Civil.

A Lei nº 10.256/01, editada após a Emenda Constitucional nº 20/1998, tem sido a responsável pela validação do tributo, já que surgiu no mundo jurídico após a alteração do artigo 195 que acrescentou a "receita" como base de cálculo das contribuições sociais.

A Lei nº 10.256/01 alterou apenas a redação do *caput* do artigo 25, que passou a ter o seguinte texto:

Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de:

Com efeito, a jurisprudência desta E. Corte Regional é amplamente majoritária em favor dos argumentos defendidos pela parte ré, ou seja, a exegese predominante é no sentido de que os vícios de inconstitucionalidade reconhecidos pela Suprema Corte no julgamento do Recurso Extraordinário nº 363.852/MG foram sanados com a edição da Lei nº 10.256/01, com o que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II do artigo 22 da Lei nº 8.212/91, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela EC nº 20/98.

Portanto, a jurisprudência dominante desta E. Corte Regional entende que, com a promulgação da EC nº 20/98 e a edição da Lei nº 10.256/01, não se pode mais alegar vício formal pela ausência de lei complementar, afastando-se a necessidade de aplicação do disposto no parágrafo 4º do artigo 195 para a exação em exame. Pelas mesmas razões, não se pode mais pensar em bitributação ou ônus desproporcional em relação ao segurado especial e ao empregador urbano pessoa física, sendo certo que atualmente a única contribuição social devida pelo empregador

rural pessoa física é aquela incidente sobre a receita bruta da comercialização da sua produção. Também restou sedimentado que não há vício na utilização das alíquotas e da base de cálculo previstas nos incisos I e II do *caput* do artigo 25 da Lei-8.212/91, com redação trazida pela Lei-9.528/97, tratando-se de questão de técnica legislativa, estando os respectivos incisos abrangidos pelo espírito legislativo que motivou a edição da Lei-10.256/01. O mesmo raciocínio serve para se concluir pela plena vigência do regramento disposto no inciso IV do artigo 30 da Lei-8.212/91.

Neste sentido, precedentes da C. Primeira e da C. Quinta Turmas desta e. Corte Regional:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. FUNRURAL CONTRIBUIÇÃO SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DA COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL DE EMPREGADORES. PESSOA FÍSICA. EC Nº 20/98. LEI Nº 10.256/01. CONSTITUCIONALIDADE. DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557. POSSIBILIDADE.

1. A regra do artigo 557 do Código de Processo Civil tem por objeto desobstruir as pautas dos tribunais para que sejam encaminhadas à sessão de julgamento somente as ações e os recursos que realmente reclamem a apreciação pelo órgão colegiado, primando-se pelos princípios da economia e da celeridade processual.

2. A decisão agravada se amparou na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, RE 363.852, não subsistindo os fundamentos aventados nas razões recursais.

3. O Supremo Tribunal Federal reconheceu, em sede de recurso extraordinário, a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei nº 8.540/92, que previa o recolhimento da contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural de empregadores, pessoas naturais, porquanto a receita bruta não era prevista como base de cálculo da exação na antiga redação do art. 195 da CF.

4. Após o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, que acrescentou o vocábulo receita à alínea b, do inc. I, do art. 195 da CF, foi editada a Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao caput do art. 25 da Lei nº 8.212/91 e substituiu as contribuições devidas pelo empregador rural pessoa natural incidentes sobre a folha de salários e pelo segurado especial incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, afastando, assim, tanto a bitributação, quanto a necessidade de lei complementar para a instituição da contribuição, que passou a ter fundamento constitucional. Precedentes.

5. Preliminar rejeitada e, no mérito, agravo legal não provido. (AMS 00094598220104036102 AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 330998 Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador PRIMEIRA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/05/2012, v.u.) AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, §1º, DO CPC - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - "FUNRURAL" - RESTITUIÇÃO - CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL DE ACORDO COM O STF - DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA EXAÇÃO CONHECIDA COMO FUNRURAL (RE Nº 363.852, EM 03/02/2010), MAS RESTRITA AO PERÍODO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 10.256/2001 QUE SURTIU APÓS A EC Nº 20/98 - RECURSO IMPROVIDO.

1. Cuida-se de ação ordinária ajuizada em 30 de agosto de 2010, na qual o autor busca a restituição dos valores pagos a título de "FUNRURAL" nos dez anos anteriores ao ajuizamento da ação.

*2. Embora o egrégio Superior Tribunal de Justiça tenha fixado o entendimento de que a vetusta tese do "cinco mais cinco" anos deveria ser aplicada aos fatos geradores ocorridos antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005 (REsp 1.002.932/SP), o colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE nº 566.621/RS, em repercussão geral, afastou parcialmente esta jurisprudência do STJ, entendendo ser válida a aplicação do novo prazo de 5 anos às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias da Lei Complementar nº 118/2005, ou seja, a partir de 9.6.2005. Assim, encontram-se prescritos os créditos anteriores a cinco anos do ajuizamento da ação.*

3. No julgamento do RE nº 363.852 o Plenário do Supremo Tribunal Federal afirmou haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição ("FUNRURAL"), por entender que a comercialização da produção é realidade econômica diversa do faturamento e este não se confunde com receita, de modo que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar. Portanto, não era devida a exação conforme a fórmula legal apreciada pela Suprema Corte. Posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011.

4. Sucede que a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar a situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, com nova redação, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social. Considerando que atualmente a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela Lei nº 10.256/2001 (posterior à Emenda Constitucional nº 20/98) que deu nova redação ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade nas exigências desde então.

5. No caso concreto a discussão cinge-se apenas às contribuições previdenciárias devidas a partir de agosto de 2005, devendo ser mantida a improcedência do pedido. 6. Agravo legal a que se nega provimento. (AC

00086942920104036000 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1601907 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador PRIMEIRA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/06/2012)

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. ART. 25 DA LEI N. 8.212/91, COM A REDAÇÃO DECORRENTE DA LEI N. 10.256/01. EXIGIBILIDADE. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE.

1. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar n. 118/05, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 11.418/06. Entendimento que já havia sido consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp n. 1002932, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.11.09). No entanto, de forma distinta do Superior Tribunal de Justiça, concluiu a Corte Suprema que houve violação ao princípio da segurança jurídica a previsão de aplicação retroativa do prazo prescricional de 5 (cinco) anos, o qual deve ser observado após o transcurso da vacatio legis de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, somente para as demandas propostas a partir de 9 de junho de 2005 (STF, RE n. 566621, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 04.08.11).

2. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade dos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei n. 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis n. 8.540/92 e n. 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional n. 20/98, que incluiu "receita" ao lado de "faturamento", venha instituir a exação (STF, RE n. 363.852, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 03.02.10). No referido julgamento, não foi analisada a constitucionalidade da contribuição à luz da superveniência da Lei n. 10.256/01, que modificou o caput do art. 25 da Lei n. 8.212/91 para fazer constar que a contribuição do empregador rural pessoa física se dará em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22 da mesma lei. A esse respeito, precedentes deste Tribunal sugerem a exigibilidade da contribuição a partir da Lei n. 10.256/01, na medida em que editada posteriormente à Emenda Constitucional n. 20/98 (TRF da 3ª Região, Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.014084-6, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 19.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.000892-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.016210-6, Rel. Juiz Fed. Conv. Hélio Nogueira, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.010001-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Roberto Lemos, j. 03.08.10).

3. A parte autora pleiteia a restituição da contribuição prevista no art. 25, I e II, da Lei n. 8.212/91, com redação da Lei n. 8.540/92 e alterações posteriores. A presente demanda foi proposta em 27.04.10 (fl. 2), logo, incide o prazo prescricional quinquenal, conforme o entendimento fixado pelo Supremo Tribunal Federal. Assim, ocorreu a prescrição em relação aos recolhimentos efetuados antes de 27.04.05, devendo ser reformada a sentença na parte que condenou a União a restituir os recolhimentos efetuados no período de 27.04.00 a 08.10.01.

4. Quanto ao período não prescrito, a sentença recorrida encontra-se em consonância com a jurisprudência dominante deste Tribunal no sentido da exigibilidade da contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização rural dos empregadores rurais pessoas físicas após o advento da Lei n. 10.256/01.

5. Reexame necessário e apelação da União providos e apelação da parte autora não provido. (AC 00041351420104036102 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1684876 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador QUINTA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/01/2012, v.u.)

No mesmo sentido, precedente desta Turma:

MANDADO DE SEGURANÇA. EMPRESA ADQUIRENTE DE PRODUTOS AGRÍCOLAS. LEGITIMIDADE AD CAUSAM. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRECEDENTE DO STF. EXIGIBILIDADE DA EXAÇÃO A PARTIR DA LEI 10.256/2001. INTELIGÊNCIA DA EC Nº 20/98.

I - Legitimidade da empresa adquirente de produtos agrícolas que não se configura se o pleito é de restituição ou compensação de tributo e que se concretiza se o pedido é de declaração de inexigibilidade da contribuição para o FUNRURAL.

II - Superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, restando devida a contribuição ao FUNRURAL a partir da nova lei, arrimada na EC nº 20/98.

III - Hipótese dos autos em que a pretensão deduzida é de suspensão da exigibilidade da contribuição já sob a égide da Lei nº 10.256/2001.

IV - Empresa adquirente dos produtos agrícolas que é mera agente de retenção da contribuição incidente sobre a comercialização dos produtos obtidos do produtor rural, não sendo sujeito passivo da obrigação tributária. Alegação de que a impetrante estaria "isenta" da contribuição social ao FUNRURAL das receitas decorrentes de exportações, nos termos do artigo 149, §2º, inciso I, da Constituição Federal, que se afasta.

V - Recurso desprovido. (AMS 00036958520104036112 AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 329082 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador SEGUNDA TURMA

DO PRAZO PRESCRICIONAL

Para a repetição ou compensação de contribuições cujo lançamento se sujeita à homologação do fisco (art. 150 do CTN), o prazo previsto no art. 168, I, do Código Tributário Nacional, conta-se a partir da extinção do crédito tributário, o que se dá com a homologação do auto-lançamento, e não com o recolhimento da contribuição. Nesse sentido, trago à colação entendimento pacífico do E. STJ:

"CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA ESTADUAL PARA O CUSTEIO DE REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA. CONTRIBUINTES INATIVOS. INSTITUIÇÃO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL 41/2003. NCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. INAPLICABILIDADE DA TESE DOS CINCO MAIS CINCO.

I - A jurisprudência desta Corte tem entendimento consolidado "no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento. Segundo entende o Tribunal, para que o crédito se considere extinto, não basta o pagamento: é indispensável a homologação do lançamento, hipótese de extinção albergada pelo art. 156, VII, do CTN. Assim, somente a partir dessa homologação é que teria início o prazo previsto no art. 168, I. E, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo, na verdade, de dez anos a contar do fato gerador." (REsp 698.233/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 27.03.2008).

II - O v. acórdão recorrido, ao entender afastado o instituto da prescrição quinquenal, foi fundamentado equivocadamente, eis que a contribuição previdenciária dos inativos não é lançada por homologação, mas sim de ofício. A autoridade administrativa verifica a ocorrência de um fato gerador, determina a base de cálculo, incide a alíquota devida e averba o valor do tributo diretamente na remuneração do servidor. Logicamente, esse procedimento não se subsume ao lançamento por homologação, pelo qual o próprio contribuinte calcula o valor do tributo e o recolhe antecipadamente sem o prévio exame da autoridade administrativa, sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento a ser feita pela Administração Tributária.

III - A hipótese dos autos não versa sobre as contribuições previdenciárias vinculadas ao custeio da Seguridade Social, estas sim lançadas por homologação. Estamos debatendo acerca das contribuições previdenciárias preceituadas no art. 149, § 1º, da Constituição Federal, que dá a competência aos Estados e Municípios para instituírem contribuições previdenciárias, cobradas de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, do regime previdenciário de que trata o art. 40 da Carta Magna. IV - No presente caso o prazo prescricional aplicável é de 5 anos. Tendo sido a ação ordinária de repetição de indébito proposta em maio de 2003, restaram prescritas as parcelas recolhidas anteriormente a maio de 1998.

V - Recurso especial provido." (Grifamos)

(STJ, 1ª Turma, REsp 1027712 / MG, Processo nº 2008/0019205-9, Relator Min. Francisco Falcão, Data da Decisão: 13/05/2008, DJ 28.05.2008 p. 1).

A Lei Complementar nº 118/2005 estabeleceu o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, a contar do efetivo recolhimento, para o contribuinte repetir ou compensar o indébito tributário. A questão encontra-se superada no E. STF ante o julgamento do RE 566621, decidindo que nas ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal. Neste sentido vem seguindo a remansosa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, considerando que a regra tem perfeita aplicação aos processos ajuizados após a entrada em vigência da referida lei. Corroborando o sentido acima explicitado, colaciono julgados do STF e STJ:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.

A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.

Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.

A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus

conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.

Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a *vacatio legis*, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.

O prazo de *vacatio legis* de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos.

Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.

Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.

Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados.

Recurso extraordinário desprovido.

(STF - Tribunal Pleno - RE 566621/RS - Rel. Min. Ellen Gracie - j. 04/08/2011 - Publ. Dje 11/10/2011)
PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - PROPOSITURA DA DEMANDA ULTERIOR À 'VACATIO LEGIS' DA LC N. 118/05 - PRESCRIÇÃO QÜINQUÊNAL.

1. O estabelecimento de prazo prescricional quinquenal para se pleitear a repetição de tributos recolhidos indevidamente, na hipótese da propositura da demanda ocorrer posteriormente à '*vacatio legis*' da Lei Complementar n. 118/2005; traduz, em essência, a controvérsia dos autos.

2. Em função do imperativo deôntico-legal, o implexo lógico-jurídico determina a identificação de um fato jurídico relevante no antecedente, no caso, o início da vigência da Lei Complementar n. 118/2005, para implicação relacional no conseqüente; qual seja: prescrição quinquenal para a pretensão de devolução ou repetição de tributos recolhidos indevidamente.

3. Na hipótese vertente, ao contrário da pretensão disposta no agravo sub examen, inequívoco o entendimento da Seção de Direito Público do STJ, ao considerar que, na hipótese de tributos sujeitos à homologação, quando a demanda for proposta depois da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (9.5.2005), ou seja, no caso dos autos: em 30.1.2006, afasta-se a regra prescricional denominada "cinco mais cinco". Aplica-se, portanto, o preceito contido no art. 3º da aludida Lei Complementar; isto é, prescrição quinquenal para parcelas do indébito tributário. Agravo regimental improvido. (STJ, 2ª Turma, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1014383/SC, Processo nº 200702939252, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Julgado em 23/09/2008, DJE DATA:23/10/2008)

Assim, da leitura dos julgados acima, mostra-se superada a questão relativa à aplicabilidade da LC 118/05. Às ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal.

Tendo em vista o ajuizamento da presente ação ordinária, não poderão ser objeto de restituição/compensação as parcelas indevidamente recolhidas anteriormente a 08/06/2005.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação da parte autora, com base no art. 557, "*caput*", do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003202-08.2010.4.03.6113/SP

2010.61.13.003202-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : JOSE GILBERTO CHICARONI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : GUILHERME DE OLIVEIRA AYLON RUIZ e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CASSIA REGINA ANTUNES VENIER e outro
No. ORIG. : 00032020820104036113 1 Vr FRANCA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por JOSE GILBERTO CHICARONI contra a r. decisão de fls. 141/144.

Pretende o embargante que sejam os presentes embargos de declaração processados, acolhidos e ao final providos, dando-se efeito infringente para que os a verba honorária seja mantida no mesmo percentual determinado pela r. sentença apelada, ou seja, em 10% sobre o valor da condenação, tendo em vista que houve somente apelação do embargante.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

VOTO

Os presentes embargos de declaração devem ser acolhidos.
Com efeito, houve a reforma da r. sentença para condenar a Caixa Econômica Federal a creditar na conta vinculada da parte autora a correção dos saldos pela taxa progressiva de juros, nos termos do artigo 4º da Lei nº 5.107 de 13/10/1966, observada a prescrição trintenária (período anterior a 28 de julho de 1980).

Como a r. sentença fixou a verba honorária em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa e houve recurso apenas da parte autora, para que não haja reformatio in pejus tal verba deve ser mantida a ser suportado pela Caixa Econômica Federal em favor da parte autora.

Ante o exposto, dou provimento aos embargos de declaração para manter a verba honorária em 10% sobre o valor da causa a ser suportado pela Caixa Econômica Federal em favor da parte autora.

Publique-se. Intime-se.

Após, venham conclusos para apreciação dos agravos legais.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00102 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004160-88.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.004160-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : BRAZUL TRANSPORTE DE VEICULOS LTDA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 01/03/2013 656/2639

ADVOGADO : DÉCIO FLAVIO GONÇALVES TORRES FREIRE e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP
No. ORIG. : 00041608820104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e de apelações interpostas, de um lado, por **BRAZUL Transporte de Veículos Ltda** e, de outro, pela **União**, inconformados com a sentença que concedeu parcialmente a segurança para afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de férias indenizadas e seu respectivo terço constitucional, bem como sobre os valores pagos a título de auxílio-creche e auxílio-educação.

No seu recurso de apelação o impetrante sustenta, em síntese, que não é devida a incidência de contribuição previdenciária sobre:

- a) o aviso-prévio indenizado;
- b) o salário-maternidade;
- c) o terço constitucional de férias gozadas;
- d) o adicional de insalubridade;
- e) o adicional de periculosidade;
- f) o adicional noturno;
- g) a hora-extra.

Aduz, ainda, que a compensação deve ser feita com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil.

A União, por seu turno, alega, em síntese:

- a) a falta de interesse processual do impetrante em relação às férias indenizadas;
- b) que é devida a contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de auxílio-educação.

Requer a apreciação de suas razões recursais para fins de prequestionamento.

Com as contrarrazões das partes, vieram os autos a este e. Tribunal.

O Ministério Público Federal, em manifestação da lavra da e. Procuradora Regional da República, Sandra Akemi Shimada Kishi, opinou pelo parcial provimento da apelação interposta pelo impetrante e pelo não provimento da apelação interposta pela União.

É o sucinto relatório. Decido.

De início, esclareça-se que o mandado de segurança é via adequada para o exame da compensação.

Nesse sentido, foi editada a Súmula 213 do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

"Súmula 213 do STJ. O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária."

Destaque-se, também, que em se tratando de mandado de segurança tendente a assegurar o direito de compensação - que pode ser exercido a qualquer tempo enquanto não consumada a prescrição -, nenhuma relevância tem a análise da época em que se deram os recolhimentos indevidos.

Deveras, se a compensação ainda está por ser feita, a impetração, *in casu*, tem caráter preventivo, circunstância que por si só afasta qualquer perquirição acerca da decadência.

Quanto à prescrição do direito de pleitear compensação ou repetição de indébito, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o Superior Tribunal de Justiça havia firmado entendimento no sentido de que, com a entrada em vigor da Lei Complementar nº 118/05, aplicar-se-ia a tese dos "cinco mais cinco" apenas aos fatos geradores ocorridos antes do advento da referida Lei.

Veja-se nesse sentido:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO, NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. LC 118/2005: NATUREZA MODIFICATIVA (E NÃO SIMPLEMENTE INTERPRETATIVA) DO SEU ARTIGO 3º. INCONSTITUCIONALIDADE DO SEU ART. 4º, NA PARTE QUE DETERMINA A APLICAÇÃO RETROATIVA.

1. Sobre o tema relacionado com a prescrição da ação de repetição de indébito tributário, a jurisprudência do STJ (1ª Seção) é no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento. Segundo entende o Tribunal, para que o crédito se considere extinto, não basta o pagamento: é indispensável a homologação do lançamento, hipótese de extinção albergada pelo art. 156, VII, do CTN. Assim, somente a partir dessa homologação é que teria início o prazo previsto no art. 168, I. E, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo, na verdade, de dez anos a contar do fato gerador.

2. Esse entendimento, embora não tenha a adesão uniforme da doutrina e nem de todos os juízes, é o que legitimamente define o conteúdo e o sentido das normas que disciplinam a matéria, já que se trata do entendimento emanado do órgão do Poder Judiciário que tem a atribuição constitucional de interpretá-las.

3. O art. 3º da LC 118/2005, a pretexto de interpretar esses mesmos enunciados, conferiu-lhes, na verdade, um sentido e um alcance diferente daquele dado pelo Judiciário. Ainda que defensável a "interpretação" dada, não há como negar que a Lei inovou no plano normativo, pois retirou das disposições interpretadas um dos seus sentidos possíveis, justamente aquele tido como correto pelo STJ, intérprete e guardião da legislação federal.

4. Assim, tratando-se de preceito normativo modificativo, e não simplesmente interpretativo, o art. 3º da LC 118/2005 só pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência.

5. O artigo 4º, segunda parte, da LC 118/2005, que determina a aplicação retroativa do seu art. 3º, para alcançar inclusive fatos passados, ofende o princípio constitucional da autonomia e independência dos poderes (CF, art. 2º) e o da garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada (CF, art. 5º, XXXVI).

6. Arguição de inconstitucionalidade acolhida."

(STJ, Corte Especial, AI nos EREsp 644736/PE, rel. Min Teori Albino Zavascki, julgado em 06/06/2007, DJ 27/08/2007 p. 170)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO.

1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspetiva.

2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.

3. Isto porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o

disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).

4. Deveras, a norma inserta no artigo 3º, da lei complementar em tela, indubitavelmente, cria direito novo, não configurando lei meramente interpretativa, cuja retroação é permitida, consoante apregoa doutrina abalizada: "Denominam-se leis interpretativas as que têm por objeto determinar, em caso de dúvida, o sentido das leis existentes, sem introduzir disposições novas. {nota: A questão da caracterização da lei interpretativa tem sido objeto de não pequenas divergências, na doutrina. Há a corrente que exige uma declaração expressa do próprio legislador (ou do órgão de que emana a norma interpretativa), afirmando ter a lei (ou a norma jurídica, que não se apresente como lei) caráter interpretativo. Tal é o entendimento da AFFOLTER (Das intertemporale Recht, vol. 22, System des deutschen bürgerlichen Uebergangsrechts, 1903, pág. 185), julgando necessária uma Auslegungsklausel, ao qual GABBA, que cita, nesse sentido, decisão de tribunal de Parma, (...) Compreensão também de VESCOVI (Intorno alla misura dello stipendio dovuto alle maestre insegnanti nelle scuole elementari maschili, in Giurisprudenza italiana, 1904, I, I, cols. 1191, 1204) e a que adere DUGUIT, para quem nunca se deve presumir ter a lei caráter interpretativo - "os tribunais não podem reconhecer esse caráter a uma disposição legal, senão nos casos em que o legislador lho atribua expressamente" (Traité de droit constitutionnel, 3a ed., vol. 2o, 1928, pág. 280). Com o mesmo ponto de vista, o jurista pátrio PAULO DE LACERDA concede, entretanto, que seria exagero exigir que a declaração seja inseri da no corpo da própria lei não vendo motivo para desprezá-la se lançada no preâmbulo, ou feita noutra lei.

Encarada a questão, do ponto de vista da lei interpretativa por determinação legal, outra indagação, que se apresenta, é saber se, manifestada a explícita declaração do legislador, dando caráter interpretativo, à lei, esta se deve reputar, por isso, interpretativa, sem possibilidade de análise, por ver se reúne requisitos intrínsecos, autorizando uma tal consideração.

(...) ... SAVIGNY coloca a questão nos seus precisos termos, ensinando: "trata-se unicamente de saber se o legislador fez, ou quis fazer uma lei interpretativa, e, não, se na opinião do juiz essa interpretação está conforme com a verdade" (System des heutigen römischen Rechts, vol. 8o, 1849, pág. 513). Mas, não é possível dar coerência a coisas, que são de si incoerentes, não se consegue conciliar o que é inconciliável. E, desde que a chamada interpretação autêntica é realmente incompatível com o conceito, com os requisitos da verdadeira interpretação (v., supra, a nota 55 ao nº 67), não admira que se procurem torcer as conseqüências inevitáveis, fatais de tese forçada, evitando-se-lhes os perigos. Compreende-se, pois, que muitos autores não aceitem o rigor dos efeitos da imprópria interpretação. Há quem, como GABBA (Teoria della retroattività delle leggi, 3a ed., vol. 1o, 1891, pág. 29), que invoca MAILHER DE CHASSAT (Traité de la rétroactivité des lois, vol. 1o, 1845, págs. 131 e 154), sendo seguido por LANDUCCI (Trattato storico-teorico-pratico di diritto civile francese ed italiano, versione ampliata del Corso di diritto civile francese, secondo il metodo dello Zachariae, di Aubry e Rau, vol. 1o e único, 1900, pág.

675) e DEGNI (L'interpretazione della legge, 2a ed., 1909, pág.

101), entenda que é de distinguir quando uma lei é declarada interpretativa, mas encerra, ao lado de artigos que apenas esclarecem, outros introduzido novidade, ou modificando dispositivos da lei interpretada. PAULO DE LACERDA (loc. cit.) reconhece ao juiz competência para verificar se a lei é, na verdade, interpretativa, mas somente quando ela própria afirme que o é. LANDUCCI (nota 7 à pág. 674 do vol. cit.) é de prudência manifesta: "Se o legislador declarou interpretativa uma lei, deve-se, certo, negar tal caráter somente em casos extremos, quando seja absurdo ligá-la com a lei interpretada, quando nem mesmo se possa considerar a mais errada interpretação imaginável. A lei interpretativa, pois, permanece tal, ainda que errônea, mas, se de modo insuperável, que suplante a mais aguda conciliação, contrastar com a lei interpretada, desmente a própria declaração legislativa." Ademais, a doutrina do tema é pacífica no sentido de que: "Pouco importa que o legislador, para cobrir o atentado ao direito, que comete, dê à sua lei o caráter interpretativo. É um ato de hipocrisia, que não pode cobrir uma violação flagrante do direito" (Traité de droit constitutionnel, 3ª ed., vol. 2º, 1928, págs. 274-275)." (Eduardo Espínola e Eduardo Espínola Filho, in A Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro, Vol. I, 3a ed., págs. 294 a 296).

5. Consectariamente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.").

6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/compensação é a data do recolhimento indevido.

7. In casu, insurge-se o recorrente contra a prescrição quinquenal determinada pelo Tribunal a quo, pleiteando a reforma da decisão para que seja determinada a prescrição decenal, sendo certo que não houve menção, nas

instância ordinárias, acerca da data em que se efetivaram os recolhimentos indevidos, mercê de a propositura da ação ter ocorrido em 27.11.2002, razão pela qual forçoso concluir que os recolhimentos indevidos ocorreram antes do advento da LC 118/2005, por isso que a tese aplicável é a que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.

8. Impende salientar que, conquanto as instâncias ordinárias não tenham mencionado expressamente as datas em que ocorreram os pagamentos indevidos, é certo que os mesmos foram efetuados sob a égide da LC 70/91, uma vez que a Lei 9.430/96, vigente a partir de 31/03/1997, revogou a isenção concedida pelo art. 6º, II, da referida lei complementar às sociedades civis de prestação de serviços, tornando legítimo o pagamento da COFINS.

9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida.

Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(STJ, Primeira Seção, REsp 1002932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009)

Ocorre, todavia, que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE-566621, divergindo em parte do entendimento firmado no STJ, reconheceu a aplicabilidade da Lei Complementar nº 118/05 aos processos ajuizados após a sua entrada em vigor, em 09 de junho de 2005, independente da data de ocorrência do fato gerador. Veja-se:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273)

Assim, restou superada qualquer discussão sobre a prescrição para restituição de tributo sujeito a lançamento por homologação: às ações ajuizadas antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005, aplica-se a prescrição decenal; e àquelas ajuizadas após a entrada em vigor da referida lei - como é o caso dos autos - aplica-se a prescrição quinquenal.

Portanto, ocorreu a prescrição das contribuições pagas anteriormente aos cinco anos que antecedem a impetração do writ.

1. Do terço constitucional de férias gozadas e indenizadas. Em conformidade com o pacífico entendimento do Supremo Tribunal Federal, demonstrado em inúmeros julgados, bem como do Superior Tribunal de Justiça, o terço constitucional não integra a remuneração, sendo portando, indevida a incidência de contribuição

previdenciária.

Nesse sentido, é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça -STJ. Vejam-se:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. ENTENDIMENTO DA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ.

1. A Primeira Seção, ao apreciar a Petição 7.296/PE (Rel. Min. Eliana Calmon), acolheu o Incidente de Uniformização de Jurisprudência para afastar a cobrança de Contribuição Previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

2. Entendimento que se aplica inclusive aos empregados celetistas contratados por empresas privadas. (AgRg no EREsp 957.719/SC, Rel. Min. César Asfor Rocha, DJ de 16/11/2010).

3. Agravo Regimental não provido." (STJ, AGA nº 1358108, 1ª Turma, Benedito Gonçalves, DJE :11/02/2011). "TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA.

1. Após o julgamento da Pet. 7.296/DF, o STJ realinhou sua jurisprudência para acompanhar o STF pela não-incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

2. Incide a contribuição previdenciária no caso das horas extras, porquanto configurado o caráter permanente ou a habitualidade de tal verba. Precedentes do STJ.

3. Agravos Regimentais não providos." (STJ, AGRESP nº 12105147, 2ª Turma, Herman Benjamin, DJE 04/02/2011).

Assim, o adicional do terço constitucional de férias seja sobre as férias usufruídas ou indenizadas, não incide contribuição previdenciária, ante a sua natureza indenizatória.

Neste sentido, trago a colação o seguinte julgado:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRESCRIÇÃO. SALÁRIO-MATERNIDADE. FÉRIAS. INCIDÊNCIA. PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO POR MOTIVO DE ENFERMIDADE. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE.

[...]

6. Não incide contribuição previdenciária sobre o abono constitucional de terço de férias, gozadas ou não, porquanto tais valores não se incorporam aos proventos de aposentadoria.

[...]

8. Apelação do impetrante a que se dá parcial provimento.

9. Apelação da Fazenda Nacional e remessa oficial a que se nega provimento.

10. Agravo retido não conhecido."

(TRF1, AMS 200740000061747 AMS - Apelação em Mandado de Segurança - 200740000061747, Des. Fed. Maria do Carmo Cardoso, Oitava Turma, e-DJF1 de 07/05/2010, pág. 570)

Desse modo, a sentença deve ser mantida com relação ao terço constitucional de férias indenizadas e reformada em relação ao terço constitucional de férias gozadas.

2. Das férias indenizadas. As verbas referentes às férias indenizadas revestem-se de caráter indenizatório, afastando a incidência de contribuição previdenciária, vez que não integram a remuneração, conforme o entendimento já pacificado no Tribunal Regional Federal - 1ª Região: AMS 201043000011239, 8ª Turma, rel. Des. Fed. Souza Prudente, TRF/1 DJE 03/06/2011; AMS 200938120015541, 7ª Turma, rel. Des. Fed. Reynaldo Fonseca, TRF/1, DJE 06/05/2011.

A sentença deve ser mantida, neste ponto.

3. Auxílio-creche. O "auxílio-creche" não remunera o trabalhador, mas o indeniza. Assim, como não integra o salário de contribuição, não há incidência da contribuição previdenciária. O Superior Tribunal de Justiça assentou sua jurisprudência no sentido de que o auxílio-creche/babá possui natureza indenizatória, não devendo integrar, destarte, o salário de contribuição, de acordo com a Súmula n.º 310 daquela Corte Superior; neste sentido: AGA 1169671, 1ª Turma, rel. Min. Luiz Fux, DJE 20/04/2010; RESP 489955, 2ª Turma, rel. João Otávio de Noronha, DJE 13/06/2005.

Não merece reparos a sentença, neste ponto.

4. Auxílio-educação. O entendimento do Superior Tribunal de Justiça é pacífico no sentido de que os valores gastos pelo empregador, na educação de seus empregados, não integram o salário de contribuição, e daí não compõem a base de cálculo da Contribuição Previdenciária, neste sentido: RESP 365398, 1ª Turma, rel. Min. José Delgado, DJE 18/03/2002; RESP 417043, rel. Min. João Otávio de Noronha, DJE 28/06/2006.

A sentença deve ser mantida.

5. Salário-Maternidade. O Superior Tribunal de Justiça assentou sua jurisprudência no sentido de que o salário-maternidade não possui natureza indenizatória, devendo integrar, destarte, o salário de contribuição.

Nesse sentido, colho os seguintes julgados daquela Corte:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA, AUXÍLIO-ACIDENTE. VERBAS RECEBIDAS NOS 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO. NÃO-INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-ACIDENTE. SALÁRIO - MATERNIDADE. NATUREZA JURÍDICA. INCIDÊNCIA. FÉRIAS, ADICIONAL DE 1/3, HORAS-EXTRAS E ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE".

1. O auxílio-doença pago até o 15º dia pelo empregador é inalcançável pela contribuição previdenciária, uma vez que referida verba não possui natureza remuneratória, inexistindo prestação de serviço pelo empregado, no período. Precedentes: EDcl no REsp 800.024/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJ 10.09.2007; REsp 951.623/PR, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, DJ 27.09.2007; REsp 916.388/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJ 26.04.2007.

2. O auxílio-acidente ostenta natureza indenizatória, porquanto destina-se a compensar o segurado quando, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia, consoante o disposto no § 2º do art. 86 da Lei n. 8.213/91, razão pela qual consubstancia verba infensa à incidência da contribuição previdenciária.

3. O salário-maternidade possui natureza salarial e integra, conseqüentemente, a base de cálculo da contribuição previdenciária.

4. O fato de ser custeado pelos cofres da Autarquia Previdenciária, porém, não exime o empregador da obrigação tributária relativamente à contribuição previdenciária incidente sobre a folha de salários, incluindo, na respectiva base de cálculo, o salário-maternidade auferido por suas empregadas gestantes (Lei 8.212/91, art. 28, § 2º). Precedentes: AgRg no REsp n.º 762.172/SC, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJU de 19.12.2005; REsp n.º 572.626/BA, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJU de 20.09.2004; e REsp n.º 215.476/RS, Rel. Min. GARCIA VIEIRA, DJU de 27.09.1999.

5. As verbas relativas ao 1/3 de férias, às horas extras e adicionais possuem natureza remuneratória, sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária.

6. A Previdência Social é instrumento de política social do governo, sendo certo que sua finalidade primeira é a manutenção do nível de renda do trabalhador em casos de infortúnios ou de aposentadoria, abrangendo atividades de seguro social definidas como aquelas destinadas a amparar o trabalhador nos eventos previsíveis ou não, como velhice, doença, invalidez: aposentadorias, pensões, auxílio-doença e auxílio-acidente do trabalho, além de outros benefícios ao trabalhador.

.....
10. Agravos regimentais desprovidos.

(STJ, AGREsp 200701272444, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJE 02/12/2009).

"PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - PRESCRIÇÃO - CINCO ANOS DO FATO GERADOR MAIS CINCO ANOS DA HOMOLOGAÇÃO TÁCITA - ART. 4º DA LEI COMPLEMENTAR N. 118/2005 - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - SALÁRIO MATERNIDADE - FÉRIAS - - INCIDÊNCIA - AUXÍLIO-DOENÇA - AUXÍLIO-ACIDENTE - PRIMEIROS QUINZE DIAS - ABONO CONSTITUCIONAL - NÃO INCIDÊNCIA".

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.002.932/SP, submetido ao rito dos recursos repetitivos do art. 543-C do CPC, julgado em 25.11.2009 adotou o entendimento segundo o qual, para as hipóteses de devolução de tributos sujeitos à homologação, declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, a prescrição do direito de pleitear a restituição ocorre após expirado o prazo de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita.

.....
4. O entendimento sedimentado nesta Corte Superior é o de que o salário-maternidade possui natureza salarial, motivo pelo qual integra a base de cálculo da contribuição previdenciária. Por outro lado, não possui natureza remuneratória a quantia paga a título de auxílio-doença e auxílio-acidente nos 15 primeiros dias do benefício.

Precedentes.

5. Não incide contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias, por constituir verba que detém natureza indenizatória e não se incorpora à remuneração para fins de aposentadoria. Entendimento firmado pela Primeira Seção nos autos de incidente de uniformização de interpretação de lei federal dirigido a este Tribunal Superior, cadastrado como Pet 7.296/PE, da relatoria da Sra. Ministra Eliana Calmon, julgado em 28.11.09 (DJe de 10.11.09). Agravo regimental da FAZENDA NACIONAL improvido. Agravo regimental da CONSTROYER CONSTRUÇÕES E EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA. parcialmente provido apenas para reconhecer a não incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. (STJ, ADREsp 200802153921, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJE 01/07/2010).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VERBAS SALARIAIS. INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO-INCIDÊNCIA".

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

4. É pacífico no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que o salário-maternidade não tem natureza indenizatória, mas sim remuneratória, razão pela qual integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária. Precedentes: AgRg no REsp 973.113/SC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques e REsp 803.708/CE, Rel. Min. Eliana Calmon. Da mesma forma, o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários.

11. Com efeito, a Lei 8.212/1991 determina a incidência da Contribuição Previdenciária sobre o total da remuneração paga, com exceção das quantias expressamente arroladas no art. 28, § 9º, da mesma lei.

12. Enquanto não declaradas inconstitucionais as Leis 9.032/1995 e 9.129/1995, em controle difuso ou concentrado, sua observância é inafastável pelo Poder Judiciário (Súmula Vinculante 10/STF).

13. O STJ pacificou o entendimento de que não incide Contribuição Previdenciária sobre a verba paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença, porquanto não constitui salário.

14. Agravos Regimentais não providos.

(STJ, ADREsp 200802272532, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJE 09/11/2009).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - VERBAS RECEBIDAS NOS 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO POR MOTIVO DE DOENÇA - IMPOSSIBILIDADE - BENEFÍCIO DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA - SALÁRIO MATERNIDADE - NATUREZA SALARIAL - INCIDÊNCIA - PRECEDENTES STJ".

1. Não há ofensa ao art. 535 do CPC, se o acórdão recorrido resolve a questão que lhe é submetida mediante fundamentação adequada.

2. A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, uma vez que tal verba não tem natureza salarial.

3. O salário-maternidade tem natureza salarial e integra a base de cálculo da contribuição previdenciária, consoante reiterada jurisprudência do STJ.

4. Recurso especial parcialmente provido.

(STJ, REsp 200601354033, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJE 06/08/2008).

O salário-maternidade é, portanto, benefício substitutivo da remuneração da segurada e é devido em razão da relação laboral, razão pela qual sobre tais verbas incide contribuição previdenciária, nos termos do § 2º do art. 28 da Lei 8.212/91.

Portanto, não merece reparos a sentença, neste ponto.

6. Aviso-prévio indenizado. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça - STJ firmou o entendimento de que o valor pago ao trabalhador a título de aviso prévio indenizado possui cunho indenizatório e não está sujeito à incidência da contribuição previdenciária sobre a folha de salários.

Citem-se, a título de exemplos, os seguintes julgados daquela Corte Superior:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL

(TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA, AUXÍLIO-ACIDENTE. VERBAS RECEBIDAS NOS 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO. NÃO-INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-CRECHE/BABÁ. NÃO-INCIDÊNCIA. SALÁRIO - MATERNIDADE. NATUREZA JURÍDICA. INCIDÊNCIA. FÉRIAS, ADICIONAL DE 1/3, HORAS-EXTRAS E ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DECIDIU A CONTROVÉRSIA À LUZ DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO COLENO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. VERBAS DE CARÁTER REMUNERATÓRIO. INCIDÊNCIA.). OMISSÃO. EXISTÊNCIA.

1. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver no acórdão ou sentença, omissão, contradição ou obscuridade, nos termos do art. 535, I e II, do CPC, ou para sanar erro material.

2. O valor pago a título de indenização em razão da ausência de aviso prévio tem o intuito de reparar o dano causado ao trabalhador que não fora comunicado sobre a futura rescisão de seu contrato de trabalho com a antecedência mínima estipulada na CLT, bem como não pôde usufruir da redução na jornada de trabalho a que teria direito (arts. 487 e seguintes da CLT). Assim, por não se tratar de verba salarial, não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado (Precedente da Segunda Turma: REsp 1.198.964/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, julgado em 02.09.2010, DJe 04.10.2010).

3. A CLT, em seus artigos 143 e 144, assim dispõe:

"Art. 143 - É facultado ao empregado converter 1/3 (um terço) do período de férias a que tiver direito em abono pecuniário, no valor da remuneração que lhe seria devida nos dias correspondentes.

§ 1º - O abono de férias deverá ser requerido até 15 (quinze) dias antes do término do período aquisitivo.

§ 2º - Tratando-se de férias coletivas, a conversão a que se refere este artigo deverá ser objeto de acordo coletivo entre o empregador e o sindicato representativo da respectiva categoria profissional, independentemente de requerimento individual a concessão do abono.

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica aos empregados sob o regime de tempo parcial. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.164-41, de 2001)

Art. 144. O abono de férias de que trata o artigo anterior, bem como o concedido em virtude de cláusula do contrato de trabalho, do regulamento da empresa, de convenção ou acordo coletivo, desde que não excedente de 20 (vinte) dias do salário, não integrarão a remuneração do empregado para os efeitos da legislação do trabalho e da previdência social. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 1.535, de 13.4.1977)

Art. 144. O abono de férias de que trata o artigo anterior, bem como o concedido em virtude de cláusula do contrato de trabalho, do regulamento da empresa, de convenção ou acordo coletivo, desde que não excedente de vinte dias do salário, não integrarão a remuneração do empregado para os efeitos da legislação do trabalho. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1998)"

4. Destarte, o abono de férias (resultante da conversão de 1/3 do período de férias ou aquele concedido em virtude de contrato de trabalho, do regulamento da empresa, de convenção ou acordo coletivo), desde que não excedente de vinte dias do salário, não integra o salário-de-contribuição, para efeitos de contribuição previdenciária, no período em que vigente a redação anterior do artigo 144 da CLT (posteriormente alterado pela Lei 9.528/97).

5. Quanto à existência de pedido atinente à contribuição destinada ao SAT, sobressai o fundamento exarado pelo Tribunal de origem, no sentido de que:

"Não houve pedido específico da impetrante quanto ao SAT, uma vez que na inicial referiu: A impetrante busca, através do presente Mandado de Segurança, ver reconhecido o seu direito de não mais se sujeitar ao pagamento, exigido pelo INSS, das contribuições previdenciárias incidentes sobre as verbas trabalhistas que não apresentam natureza salarial/remuneratória, bem como compensar os valores indevidamente recolhidos a tal título (fl. 02).

Desta forma foi julgado seu pedido, como se depreende do relatório da sentença: FIOBRAS LTDA. impetrou a presente ação de mandado de segurança visando o reconhecimento da inexigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre salário-maternidade, auxílio-doença, auxílio-acidente, aviso-prévio indenizado, auxílio-creche e os adicionais noturno, de insalubridade, de periculosidade e de horas-extras. (fl. 184)

Descabido, portanto, em sede de embargos de declaração, apontar omissão por não ter sido analisado ponto sob ótica não referida no pedido."

6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos apenas para, suprida a omissão, reconhecer a não incidência da contribuição previdenciária sobre a importância paga a título de aviso prévio indenizado."

(STJ, 1ª Turma, EEARES 1010119, rel. Min. Luiz Fux, DJE 24/2/2011)

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. A Segunda Turma do STJ consolidou o entendimento de que o valor pago ao trabalhador a título de aviso prévio indenizado, por não se destinar a retribuir o trabalho e possuir cunho indenizatório, não está sujeito à incidência da contribuição previdenciária sobre a folha de salários.

3. Recurso Especial não provido."

(STJ, Segunda Turma, REsp 1218797/RS, rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 14/12/2010, DJe 04/02/2011)

Assim, deve ser reformada a sentença, neste ponto.

7. Do adicional por horas extras, de periculosidade e insalubridade. Analisando a questão, o Superior Tribunal de Justiça assentou sua jurisprudência no sentido de que os adicionais pagos aos empregados não possuem natureza indenizatória, devendo integrar, destarte, o salário de contribuição. Veja-se:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. SALÁRIO - MATERNIDADE. HORAS-EXTRAS, ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE. NATUREZA JURÍDICA. VERBAS DE CARÁTER REMUNERATÓRIO. INCIDÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DECIDIU A CONTROVÉRSIA À LUZ DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL.

1. Fundando-se o Acórdão recorrido em interpretação de matéria eminentemente constitucional, descabe a esta Corte examinar a questão, porquanto reverter o julgado significaria usurpar competência que, por expressa determinação da Carta Maior, pertence ao Colendo STF, e a competência traçada para este Eg. STJ restringe-se unicamente à uniformização da legislação infraconstitucional.

2. Precedentes jurisprudenciais: REsp 980.203/RS, DJ 27.09.2007;

AgRg no Ag 858.104/SC, DJ 21.06.2007; AgRg no REsp 889.078/PR, DJ 30.04.2007; REsp 771.658/PR, DJ 18.05.2006.

3. O salário-maternidade possui natureza salarial e integra, conseqüentemente, a base de cálculo da contribuição previdenciária.

4. As verbas recebidas a título de horas extras, gratificação por liberalidade do empregador e adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno possuem natureza remuneratória, sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária.

5. Conseqüentemente, incólume resta o respeito ao Princípio da Legalidade, quanto à ocorrência da contribuição previdenciária sobre a retribuição percebida pelo servidor a título de adicionais de insalubridade e periculosidade.

6. Agravo regimental parcialmente provido, para correção de erro material, determinando a correção do erro material apontado, retirando a expressão "CASO DOS AUTOS" e o inteiro teor do parágrafo que se inicia por "CONSEQUENTEMENTE". (fl. 192/193)."

(AgRg no Ag 1330045/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/11/2010, DJe 25/11/2010

Desse modo, o pagamento de horas extraordinárias, do adicional de insalubridade e periculosidade, integram o salário de contribuição, em razão da natureza remuneratória, sujeitando-se, portanto, à incidência de contribuição previdenciária.

Não merece reparos a sentença, neste ponto.

8. Do adicional noturno. Os valores recebidos a título de adicional noturno têm caráter salarial a ensejar a incidência da contribuição previdenciária, de acordo com os interativos precedentes do Tribunal Superior do Trabalho, em seu Enunciado n.º 60. Tal entendimento é também seguido pelo Superior Tribunal de Justiça. Veja-se:

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - SALÁRIO-MATERNIDADE - BENEFÍCIO SUBSTITUTIVO DA REMUNERAÇÃO - POSSIBILIDADE - ART. 28, § 2º, DA LEI 8.212/91 - ADICIONAL DE PERICULOSIDADE, INSALUBRIDADE E HORAS EXTRAS - PARCELAS REMUNERATÓRIAS - ENUNCIADO 60 DO TST - AUXÍLIO-DOENÇA E AUXÍLIO-ACIDENTE - CARÁTER INDENIZATÓRIO - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - REALINHAMENTO JURISPRUDENCIAL - NATUREZA INDENIZATÓRIA - SUFICIÊNCIA DA PRESTAÇÃO JURISPRUDENCIAL.

1. Inexiste violação aos arts. 458, 459 e 535 do CPC se o acórdão recorrido apresenta estrutura adequada e encontra-se devidamente fundamentado, na forma da legislação processual, abordando a matéria objeto da irresignação.

2. O salário-maternidade é benefício substitutivo da remuneração da segurada e é devido em razão da relação laboral, razão pela qual sobre tais verbas incide contribuição previdenciária, nos termos do § 2º do art. 28 da Lei 8.212/91.

3. Os adicionais noturnos, de periculosidade, de insalubridade e referente à prestação de horas-extras, quando pagos com habitualidade, incorporam-se ao salário e sofrem a incidência de contribuição previdenciária.

4. O STJ, após o julgamento da Pet 7.296/DF, realinhou sua jurisprudência para acompanhar o STF pela não-incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

Precedentes.

5. Não incide contribuição previdenciária sobre os primeiros 15 dias de auxílio-doença pagos pelo empregador, nem sobre as verbas devidas a título de auxílio-acidente, que se revestem de natureza indenizatória. Precedentes.

6. Recurso especial provido em parte."

(REsp 1149071/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/09/2010, DJe 22/09/2010)

Deve ser mantida a sentença, também, neste ponto.

9. Aplicação do art. 170-A do CTN. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária, *in verbis*:

"Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

No que concerne à aplicação do art. 170-A do Código Tributário Nacional, o Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento segundo o qual a referida norma só deve incidir no curso de ações ajuizadas após 10.01.2001. O que é o caso dos autos.

Nesse sentido, trago julgado do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Veja-se:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. PIS. COMPENSAÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE DO ART. 170-A, DO CTN. INVIABILIDADE NAS AÇÕES INTERPOSTAS ANTES DE 10/01/2001.

1. O STJ firmou o entendimento de que a regra contida no art. 170-A, do Código Tributário Nacional, acrescentado pela Lei Complementar 104/2001, só é aplicável aos pedidos de compensação interpostos após 10/01/2001. Nas ações anteriores a esta data é possível a compensação antes do trânsito em julgado das lides em que se discute o crédito tributário.

2. Agravo Regimental não provido."

(STJ, 2ª Turma, AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 872309, Processo nº 200700496540, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Julgado em 28/08/2007, DJ DATA:11/02/2008 PÁGINA:1).

10. Correção Monetária e Juros de Mora. Assegurado o direito à compensação, é preciso estabelecer critérios para a futura apuração dos valores.

A correção monetária é sempre devida, até porque não representa acréscimo, mas mero instrumento de preservação do valor intrínseco do *quantum debeatur*. Portanto, aplicável aos créditos originados de condenação judicial, em que se reconhece a ilegalidade na cobrança de exação fiscal, desde o seu pagamento indevido.

Nessa esteira, os valores a compensar devem ser atualizados pelos índices indicados nos provimentos 24/1997, 26/2001 e resoluções expedidas pelo Conselho da Justiça Federal.

Os juros de mora, por sua vez, são indevidos, até porque a compensação é feita pelo contribuinte e não pelo Fisco. Qualquer demora, portanto, não pode ser debitada senão ao próprio titular do direito à compensação.

Especificamente para o período posterior a 1º de janeiro de 1996, a jurisprudência fixou-se pela aplicação da Taxa SELIC:

"TRIBUTÁRIO: CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRO LABORE. REPETIÇÃO DO INDÉBITO.

.....
III - A correção monetária deve atender ao comando do artigo 89, § 6º da Lei 8.212/91 e artigo 247, §§ 1º e 2º do

Decreto 3048/99, que determina a observância dos mesmos critérios utilizados na cobrança da contribuição, incidindo desde o momento em que se torna exigível a dívida, observando-se a taxa SELIC a partir de 1º de janeiro de 1996, consoante o disposto no artigo 39 da Lei 9.250/95, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros, tendo em vista a composição da SELIC por taxas de ambas as naturezas.

....."
*(TRF/3, 2ª Turma, AC n.º 910938/SP, rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. em 9.11.2004, DJU de 3.12.2004, p. 475).
"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ART. 3º, INC. I, LEI Nº 7787/89 E ART 22, INC. I, LEI Nº 8212/91 - PRECEDENTES DO STF - COMPENSAÇÃO - LEIS Nº 9.032/95 E 9.129/95 - PRESCRIÇÃO - CORREÇÃO MONETÁRIA - VERBA HONORÁRIA.*

....."
5) A correção monetária deve atender ao comando do artigo 89, § 6º da Lei 8.212/91 e artigo 247, §§ 1º e 2º do Decreto 3048/99, que determina a observância dos mesmos critérios utilizados na cobrança da contribuição, incidindo desde o momento em que se torna exigível a dívida, observando-se a taxa SELIC a partir de 1º de janeiro de 1996, consoante o disposto no artigo 39 da Lei 9.250/95, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros, tendo em vista a composição da SELIC por taxas de ambas as naturezas.

....."
(TRF/3, 2ª Turma, AC n.º 888451/SP, rel. Des. Fed. Peixoto Junior, j. em 11.11.2003, DJU de 16.1.2004, p. 61)

Afora a Taxa SELIC, não há lugar para juros de mora.

11. Da Limitação mensal ao direito de compensar. As Leis 9.032, de abril de 1995 e a Lei 9.129, de novembro do mesmo ano, limitaram a compensação, respectivamente, a 25% e 30%, em cada competência.

A MP 449/08, convertida na Leiº 11.941/09, revogou referidas leis, de sorte que tais limitações não mais subsistem no ordenamento jurídico, sendo de rigor a aplicação da novel legislação, em função do quanto estabelecido no art. 462 do CPC.

Esse é o entendimento dominante desta Corte, especialmente desta Turma:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - COMPENSAÇÃO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - MANDATO ELETIVO - INCONSTITUCIONALIDADE - LIMITES DE COMPENSAÇÃO DA LEI Nº 9.129/95. I - O objeto da presente impetração é apenas o de afastar o limite de 30% (Lei nº 8.212/91, art. 89, § 3º, na redação dada pela Lei nº 9.129 de 1995, e IN MPS/SRP nº 03/05) para proceder à compensação por se tratar de tributo declarado inconstitucional, não se pretendendo o reconhecimento do direito de compensação em si, direito já reconhecido nas normas administrativas editadas sobre a contribuição incidente sobre os subsídios dos exercentes de mandato eletivo que foi que havia sido criada pelo § 1º do art. 13 da Lei nº 9.506, de 30 de outubro de 1997, ao acrescentar a alínea "h" ao inciso I do art. 12 da Lei nº 8.212/91, motivo pelo qual não se deve discutir quaisquer aspectos a isso relativos. II - O artigo 89, § 3º, da Lei nº 8.212/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, instituiu o limite de 25% para a compensação a ser feita pelo contribuinte, limite elevado para 30% pela Lei nº 9.129/95, tendo ocorrido controvérsias nos tribunais a respeito da aplicabilidade deste limite, inclusive tendo o E. Superior Tribunal de Justiça assentado que tal limitação era inaplicável nos casos de tributos e contribuições reconhecidos como inconstitucionais pelo C. Supremo Tribunal Federal, posição, porém, recentemente alterada pela C. 1ª Seção daquela Corte Superior (REsp 796064-RJ, julgado em 22.10.2008), passando a entender que em qualquer caso é aplicável tal limitação, enquanto não afastadas as normas legais por inconstitucionalidade, de qualquer forma devendo-se aplicar tais limites aos recolhimentos efetuados a partir da vigência das referidas norma legais. III - Tais limites de compensação previstos nestas Leis nº 9.032/95 e 9.129/95 não são mais aplicáveis a partir de sua revogação pela Lei nº 11.941/09 (DOU 28.05.2009), norma superveniente que deve ser aplicada no julgamento dos processos em tramitação (CPC, art. 462). IV - Apelação da impetrante provida, para conceder a segurança nos termos em que postulada, embora por fundamento diverso." (TRF3 - 2ª Turma - Apelação em Mandado de Segurança - 307664 - Juiz Convocado Souza Ribeiro - DJF3 CJI Data:28/01/2010)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE. POSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS INCIDENTES SOBRE PRO LABORE DE ADMINISTRADORES E AUTÔNOMOS (LEIS 7.787/89 e 8.212/91). INCONSTITUCIONALIDADE JÁ AFIRMADA NO ÂMBITO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. I. A inconstitucionalidade da exação enquanto veiculada pelas Leis nºs. 7.787/89 (artigo 3º, I) e 8.212/91 (artigo 22, I) não tem espaço para discussão porque já foi objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal há muito tempo. No primeiro caso, através do RE nº 166.772/RS (pleno, j. 12/5/94, DJ 16/12/94, p.34.869 - desse julgado surgiu a Resolução nº 14 do Senado Federal em 19/4/95) e no

segundo caso na ADIN nº 1.102/2/DF (Pleno, j. 5/10/95, DJ 17/11/95, p. 39.205). 2. Assim, quem pagou tributo declarado inconstitucional tem direito de se ressarcir através da compensação com parcelas da contribuição previdenciária incidente sobre a folha de salários, ou pela restituição dos valores indevidamente recolhidos. 3. Essa compensação é possível independentemente de prova do "não repasse" da carga fiscal aos preços e serviços oriundos do contribuinte, afastando-se o cabimento do § 1º do artigo 89 do PCPS (RESP nº 491.412/RJ, 2a. Turma; RESP nº 501.655/RS, 1a. Turma; RESP nº 413.546/SP, 2a. Turma). 4. O fazimento desse encontro de contas não comporta limitação de 25% ou 30% previstas nas sucessivas redações dadas ao artigo 89 da Lei nº 8.212/91 pelas Leis ns. 9.032 e 9.129, ambas de 1995, porquanto a norma em testilha foi revogada no curso da lide pela MP 449/08, convertida na Lei nº 11.943/09 (art. 462 do CPC). 5. Destarte, entender ser aplicável ao presente caso os critérios fixados pelo Provimento nº 24/97, uma vez não vislumbrar-se qualquer irregularidade nos índices indicados pelo referido provimento, devendo, assim, a r. decisão ser mantida por seus próprios e jurídicos fundamentos. 6. De outro lado, a partir de 1º/1/96 só haverá de incidir a SELIC (RESP nº 900.624/SP, 2a. Turma, Relator Min. Castro Meira, DJ 23/3/2007, p. 401; RESP nº 608.556/PE, 2a. Turma, Relator Min. João Otávio de Noronha, DJ 06/2/2007, p. 284; RESP nº 896.920/SP, 2a. Turma, Relator Min. Castro Meira, DJ 29/5/2007, p. 277). 7. Manter a sucumbência recíproca. 8. Agravo legal não provido." (TRF3 - 1ª Turma - Des. Fed. Johanson de Salvo - DJF3 CJI Data:05/04/2011)

Em recente decisão, a Primeira Seção desta Corte consolidou o seu entendimento sobre o tema nesses termos:

"EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO CÍVEL - LEI Nº 7.787/89 - COMPENSAÇÃO - LEI Nº 9.032/95. LEI Nº 9.129/95. LEI Nº 11.941/09. LIMITAÇÃO. APLICAÇÃO DA LIMITAÇÃO NA DATA DO ENCONTRO DE CONTAS.

1. A discussão quanto ao limite do percentual imposto à compensação prevista no art. 89 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.129/95, restou superada, em razão da revogação dos parágrafos do referido artigo pela MP 449/08, convertida na Lei nº 11.941/09, que deve ser aplicada aos casos ainda pendentes de julgamento, nos termos do art. 462 do CPC.

2. O STJ apreciou a matéria no RESP Nº 796064, onde restou assentado no item 18 da Ementa que o marco temporal é a data do encontro de débitos: "18. A compensação tributária e os limites percentuais erigidos nas Leis 9.032/95 e 9.129/95 mantêm-se, desta sorte, hígida, sendo certo que a figura tributária extintiva deve obedecer o marco temporal da "data do encontro dos créditos e débitos", e não do "ajuizamento da ação", termo utilizado apenas nas hipóteses em que ausente o prequestionamento da legislação pertinente, ante o requisito específico do recurso especial..."

3. Embargos infringentes a que se nega provimento. (EMBARGOS INFRINGENTES Nº 1204457-62.1994.4.03.6112/SP)

Desse modo, a compensação não comporta limitação de 25% ou 30%.

12. Direito à compensação e sua limitação. Por fim, insta salientar que a Lei nº 11.457/2007 - que criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil - em seu art. 26, expressamente afastou a incidência do art. 74 da Lei nº 9.430/96 (que permite a compensação entre tributos de espécies distintas) às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida. Assim, restou expressamente vedada a compensação entre créditos administrados pela antiga Receita Federal com débitos cuja responsabilidade anteriormente pertencia ao INSS.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO. EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96.

1. Inviável discutir, em Recurso Especial, ofensa a dispositivos constitucionais, porquanto seu exame é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da CF.

2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda.

3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da

Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS.

4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais.

Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição.

5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS.

6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(REsp 1235348/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/04/2011, DJe 02/05/2011)

Assim, a compensação deve limitar-se às contribuições de mesma espécie.

Sobre o prequestionamento apresentado pela União, examinadas, à luz da legislação aplicável e de precedentes jurisprudenciais, todas as suas alegações, não há lugar para exigir-se pronunciamento específico a respeito dos dispositivos supostamente infringidos.

10. Conclusão. Ante o exposto e com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial, para reconhecer a prescrição das contribuições pagas anteriormente aos cinco anos que antecedem a impetração do *writ*; e, para determinar que eventual compensação a ser feita obedeça ao disposto no artigo 170-A do Código Tributário Nacional e seja feita com contribuições de mesma espécie; e com fulcro no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação interposta pelo impetrante, para afastar a incidência da contribuição social sobre as verbas pagas a título de terço constitucional de férias gozadas e de aviso-prévio indenizado, bem como para declarar o direito do impetrante de compensar o indébito tributário correspondente às referidas contribuições. Sobre os valores a compensar deverá incidir, a título de correção monetária exclusivamente a taxa SELIC, desde o recolhimento indevido; e com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso interposto pela União, tudo, nos termos da fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

Nelton dos Santos

00103 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001057-67.2010.4.03.6116/SP

2010.61.16.001057-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELANTE : ALCIDES MANFIO
ADVOGADO : EDNEI FERNANDES e outro
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00010576720104036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Descrição fática: ação declaratória c/c repetição de indébito ajuizada (em 08/06/2010) por ALCIDES MANFIO em face da UNIÃO FEDERAL, visando à declaração de inexigibilidade do recolhimento da contribuição social ao FUNRURAL, prevista no art. 25 da Lei-8.212/91, incidentes sobre a comercialização da produção rural (pessoa física), pugnando, pela restituição dos valores tidos como recolhidos indevidamente nos últimos 10 (dez) anos e inibição da inscrição junto ao CADIN, aduzindo que referida exação foi declarada inconstitucional pelo E. STF, requerendo a condenação da requerida aos pagamentos das custas processuais e honorários advocatícios.

Sentença: julgou parcialmente procedente o pedido, para declarar a inexigibilidade da contribuição social incidente sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, em face da ilegalidade da norma constante no art. 25, I e II, com as redações que lhe deram as Leis-8.540/92 e 9.528/97, até a entrada em vigor da Lei-10.256/2001, reconhecendo o direito de restituir os valores indevidamente recolhidos a este título apurados entre 20/07/2000 a 09/07/2001, observado o prazo decenal anteriores à propositura da demanda e até a edição da Lei-10.256/2001, corrigidas e acrescidas de juros, da mesma forma que os créditos tributários, a partir do trânsito em julgado (art. 167, do CTN). Sucumbência recíproca.

Apelante (União): Sustenta, em síntese, ocorrência de prescrição e legalidade da contribuição (FUNRURAL) e pugna pela condenação do autor ao pagamento dos ônus sucumbenciais. Prequestiona os artigos 3.º e 4.º da LC-118/2005 e art. 106, I, do CTN.

Apelante (Autor): Pleiteia, em síntese, a reforma parcial da sentença recorrida, para declarar a inexigibilidade da contribuição social do FUNRURAL, após a vigência da Lei-10.256/2001, bem como o direito de restituir os valores indevidamente recolhidos após a edição da referida norma, pois inexigível e inconstitucional, por analogia a decisão proferida pelo E. STF no RE 363.852.

Apelados: Ofertaram contrarrazões.

É o breve relatório. Decido.

A matéria posta em debate comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, "caput" e § 1º-A, do Código de Processo Civil.

A controvérsia estabelecida nos autos versa sobre prescrição, compensação/restituição e FUNRURAL, que passo a decidir.

A exação FUNRURAL reconhecida como inconstitucional é aquela até o advento da Lei-10.256/2001, e a partir desta data a exação denominada NOVO FUNRURAL é reconhecida como devida.

Sendo assim, no caso dos autos com o ajuizamento da ação em 08/06/2010, a contribuição do ANTIGO FUNRURAL reconhecida pelo E. STF, não poderia ser objeto de restituição, considerando o prazo quinquenal (LC-118/2005), estando prescritos supostos pagamentos indevidos.

Para uma melhor elucidação da matéria passo a fundamentá-las.

FUNRURAL

A contribuição social previdenciária em análise foi instituída pela Lei nº. 8.540/92, cujo art. 1º conferiu a seguinte redação ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91:

Art. 25. A contribuição da pessoa física e do segurado especial referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta lei, destinada à Seguridade Social, é de:

I - dois por cento da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;

II - um décimo por cento da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento de complementação das prestações por acidente de trabalho.

As pessoas referidas no *caput* do artigo 25, com a nova redação, eram tanto o **empregador rural pessoa física** (a pessoa física, proprietária ou não, que explora atividade agropecuária ou pesqueira, em caráter permanente ou temporário, diretamente ou por intermédio de prepostos e com auxílio de empregados, utilizados a qualquer título, ainda que de forma não contínua; Lei nº 8.212/91, artigo 12, inciso V, alínea "a", com a redação dada pela própria Lei nº 8.540/92) **como o segurado especial** (o produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam essas atividades individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de quatorze anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo; Lei nº 8.212/91, artigo 12, inciso VII, com a redação dada pela Lei nº 8.398/92).

Ao mesmo tempo, a precitada Lei nº 8.540/92, dando nova redação ao inciso IV do artigo 30 da Lei 8.212/91, impôs ao adquirente, ao consignatário e às cooperativas o dever de proceder à retenção do tributo.

Tais dispositivos legais (artigo 25 e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91) passaram por nova modificação legislativa, operada pela Lei nº 9.528/97. O artigo 25 passou a ter a seguinte redação:

Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física e do segurado especial referidos, respectivamente, na alínea "a" do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada a Seguridade Social, é de:

I - 2% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;

II - 0,1% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para o financiamento das prestações por acidente do trabalho.

Já o artigo 30, em seu inciso IV, passou a ter a seguinte redação:

Art. 30. A arrecadação e o recolhimento das contribuições ou de outras importâncias devidas à Seguridade Social obedecem às seguintes normas:

IV - a empresa adquirente, consumidora ou consignatária ou a cooperativa ficam sub-rogadas nas obrigações da pessoa física de que trata a alínea "a" do inciso V do art. 12 e do segurado especial pelo cumprimento das obrigações do art. 25 desta Lei, independentemente de as operações de venda ou consignação terem sido realizadas diretamente com o produtor ou com intermediário pessoa física, exceto no caso do inciso X deste artigo, na forma estabelecida em regulamento;

A redação original do artigo 25 da Lei nº 8.212/91 tratava apenas da contribuição do segurado especial, estipulando o que incidiria sobre o resultado da comercialização de sua produção, dando cumprimento ao que preceituava o artigo 195, parágrafo 8º, da Constituição Federal, na redação anterior à Emenda Constitucional nº 20/1998.

O artigo 1º da Lei nº 8.540/92, alterando as alíquotas, incluiu em tal sistemática de tributação (utilização do resultado da comercialização como base de cálculo para a incidência da contribuição social previdenciária) também o empregador rural pessoa física. A modificação trazida pela Lei nº 9.528/1997 foi apenas redacional, para explicitar (em vez de apenas fazer a remissão) exatamente quem eram os segurados abrangidos pela norma.

Assim fazendo, infringiu-se o parágrafo 4º do artigo 195 da Constituição Federal, pois, constituiu-se nova fonte de custeio da previdência, não prevista nos incisos I a III de referido dispositivo, sem veiculá-la por meio de lei complementar, nos termos previstos pelo artigo 154, inciso I.

Na data da edição das Leis 8.540/92 e 9.528/97, a instituição de contribuição social por meio de lei ordinária somente poderia incidir, no caso dos empregadores, sobre "folha-de-pagamento", "lucro" e "faturamento". Para o empregador rural não existia previsão de incidência sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção", base de cálculo que somente incidiria nos termos dispostos no parágrafo 8º do mencionado artigo 195.

É incontroverso que as modificações trazidas pelas Leis 8.540/1992 e 9.528/1997 são inconstitucionais e devem ser afastadas, como já sedimentado pelo E. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o RE 363.852/MG em 03/02/2010, afirmando haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição previdenciária, desobrigando "os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da **Lei nº 8.540/92**, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei 8.212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, veio a instituir a contribuição".

Entendeu-se que a comercialização da produção é algo diverso de faturamento e este não se confunde com receita, de modo que esta "nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar".

Anoto que tal posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, de Relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011.

Ementa: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. INCIDÊNCIA SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO. ART. 25 DA LEI 8.212/1991, NA REDAÇÃO DADA PELO ART. 1º DA LEI 8.540/1992. INCONSTITUCIONALIDADE.

I - Ofensa ao art. 150, II, da CF em virtude da exigência de dupla contribuição caso o produtor rural seja empregador.

II - Necessidade de lei complementar para a instituição de nova fonte de custeio para a seguridade social.

III - RE conhecido e provido para reconhecer a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei 8.540/1992, aplicando-se aos casos semelhantes o disposto no art. 543-B do CPC.

Ocorre que com a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar esta situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social, considerando que *atualmente* a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela **Lei nº 10.256 de 09/07/2001** (posterior à EC nº 20/98) que deu *nova redação* ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade na exigência ulterior ao primeiro e mais recente dispositivo legal.

Registro que a Suprema Corte tratou apenas da constitucionalidade do chamado Funrural enquanto veiculado pela Lei nº 8.540/92, especialmente no RE nº 596.177/RS, julgado sob a égide do artigo 543/B, do Código de Processo Civil.

A Lei nº 10.256/01, editada após a Emenda Constitucional nº 20/1998, tem sido a responsável pela validação do tributo, já que surgiu no mundo jurídico após a alteração do artigo 195 que acrescentou a "receita" como base de cálculo das contribuições sociais.

A Lei nº 10.256/01 alterou apenas a redação do *caput* do artigo 25, que passou a ter o seguinte texto:

Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de:

Com efeito, a jurisprudência desta E. Corte Regional é amplamente majoritária em favor dos argumentos defendidos pela parte ré, ou seja, a exegese predominante é no sentido de que os vícios de inconstitucionalidade reconhecidos pela Suprema Corte no julgamento do Recurso Extraordinário nº 363.852/MG foram sanados com a edição da Lei nº 10.256/01, com o que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II do artigo 22 da Lei nº 8.212/91, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela EC nº 20/98.

Portanto, a jurisprudência dominante desta E. Corte Regional entende que, com a promulgação da EC nº 20/98 e a edição da Lei nº 10.256/01, não se pode mais alegar vício formal pela ausência de lei complementar, afastando-se a necessidade de aplicação do disposto no parágrafo 4º do artigo 195 para a exação em exame. Pelas mesmas razões, não se pode mais pensar em bitributação ou ônus desproporcional em relação ao segurado especial e ao empregador urbano pessoa física, sendo certo que atualmente a única contribuição social devida pelo empregador rural pessoa física é aquela incidente sobre a receita bruta da comercialização da sua produção. Também restou sedimentado que não há vício na utilização das alíquotas e da base de cálculo previstas nos incisos I e II do *caput* do artigo 25 da Lei-8.212/91, com redação trazida pela Lei-9.528/97, tratando-se de questão de técnica legislativa, estando os respectivos incisos abrangidos pelo espírito legislativo que motivou a edição da Lei-10.256/01. O mesmo raciocínio serve para se concluir pela plena vigência do regramento disposto no inciso IV do artigo 30 da Lei-8.212/91.

Neste sentido, precedentes da C. Primeira e da C. Quinta Turmas desta e. Corte Regional:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. FUNRURAL CONTRIBUIÇÃO SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DA COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL DE

EMPREGADORES. PESSOA FÍSICA. EC Nº 20/98. LEI Nº 10.256/01. CONSTITUCIONALIDADE. DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557. POSSIBILIDADE.

1. A regra do artigo 557 do Código de Processo Civil tem por objeto desobstruir as pautas dos tribunais para que sejam encaminhadas à sessão de julgamento somente as ações e os recursos que realmente reclamem a apreciação pelo órgão colegiado, primando-se pelos princípios da economia e da celeridade processual.

2. A decisão agravada se amparou na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, RE 363.852, não subsistindo os fundamentos aventados nas razões recursais.

3. O Supremo Tribunal Federal reconheceu, em sede de recurso extraordinário, a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei nº 8.540/92, que previa o recolhimento da contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural de empregadores, pessoas naturais, porquanto a receita bruta não era prevista como base de cálculo da exação na antiga redação do art. 195 da CF.

4. Após o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, que acrescentou o vocábulo receita à alínea b, do inc. I, do art. 195 da CF, foi editada a Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao caput do art. 25 da Lei nº 8.212/91 e substituiu as contribuições devidas pelo empregador rural pessoa natural incidentes sobre a folha de salários e pelo segurado especial incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, afastando, assim, tanto a bitributação, quanto a necessidade de lei complementar para a instituição da contribuição, que passou a ter fundamento constitucional. Precedentes.

5. Preliminar rejeitada e, no mérito, agravo legal não provido. (AMS 00094598220104036102 AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 330998 Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador PRIMEIRA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/05/2012, v.u.). AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, §1º, DO CPC - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - "FUNRURAL" - RESTITUIÇÃO - CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL DE ACORDO COM O STF - DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA EXAÇÃO CONHECIDA COMO FUNRURAL (RE Nº 363.852, EM 03/02/2010), MAS RESTRITA AO PERÍODO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 10.256/2001 QUE SURTIU APÓS A EC Nº 20/98 - RECURSO IMPROVIDO.

1. Cuida-se de ação ordinária ajuizada em 30 de agosto de 2010, na qual o autor busca a restituição dos valores pagos a título de 'FUNRURAL' nos dez anos anteriores ao ajuizamento da ação.

2. Embora o egrégio Superior Tribunal de Justiça tenha fixado o entendimento de que a vetusta tese do "cinco mais cinco" anos deveria ser aplicada aos fatos geradores ocorridos antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005 (REsp 1.002.932/SP), o colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE nº 566.621/RS, em repercussão geral, afastou parcialmente esta jurisprudência do STJ, entendendo ser válida a aplicação do novo prazo de 5 anos às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias da Lei Complementar nº 118/2005, ou seja, a partir de 9.6.2005. Assim, encontram-se prescritos os créditos anteriores a cinco anos do ajuizamento da ação.

3. No julgamento do RE nº 363.852 o Plenário do Supremo Tribunal Federal afirmou haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição ("Funrural"), por entender que a comercialização da produção é realidade econômica diversa do faturamento e este não se confunde com receita, de modo que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar. Portanto, não era devida a exação conforme a fórmula legal apreciada pela Suprema Corte. Posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011.

4. Sucede que a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar a situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, com nova redação, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social. Considerando que atualmente a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela Lei nº 10.256/2001 (posterior à Emenda Constitucional nº 20/98) que deu nova redação ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade nas exigências desde então.

5. No caso concreto a discussão cinge-se apenas às contribuições previdenciárias devidas a partir de agosto de 2005, devendo ser mantida a improcedência do pedido. 6. Agravo legal a que se nega provimento. (AC 00086942920104036000 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1601907 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador PRIMEIRA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/06/2012)

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. ART. 25 DA LEI N. 8.212/91, COM A REDAÇÃO DECORRENTE DA LEI N. 10.256/01. EXIGIBILIDADE. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE.

1. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar n. 118/05, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 11.418/06.

Entendimento que já havia sido consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp n. 1002932, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.11.09). No entanto, de forma distinta do Superior Tribunal de Justiça, concluiu a Corte Suprema que houve violação ao princípio da segurança jurídica a previsão de aplicação retroativa do prazo prescricional de 5 (cinco) anos, o qual deve ser observado após o transcurso da vacatio legis de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, somente para as demandas propostas a partir de 9 de junho de 2005 (STF, RE n. 566621, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 04.08.11).

2. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade dos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei n. 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis n. 8.540/92 e n. 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional n. 20/98, que incluiu "receita" ao lado de "faturamento", venha instituir a exação (STF, RE n. 363.852, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 03.02.10). No referido julgamento, não foi analisada a constitucionalidade da contribuição à luz da superveniência da Lei n. 10.256/01, que modificou o caput do art. 25 da Lei n. 8.212/91 para fazer constar que a contribuição do empregador rural pessoa física se dará em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22 da mesma lei. A esse respeito, precedentes deste Tribunal sugerem a exigibilidade da contribuição a partir da Lei n. 10.256/01, na medida em que editada posteriormente à Emenda Constitucional n. 20/98 (TRF da 3ª Região, Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.014084-6, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 19.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.000892-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.016210-6, Rel. Juiz Fed. Conv. Hélio Nogueira, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.010001-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Roberto Lemos, j. 03.08.10).

3. A parte autora pleiteia a restituição da contribuição prevista no art. 25, I e II, da Lei n. 8.212/91, com redação da Lei n. 8.540/92 e alterações posteriores. A presente demanda foi proposta em 27.04.10 (fl. 2), logo, incide o prazo prescricional quinquenal, conforme o entendimento fixado pelo Supremo Tribunal Federal. Assim, ocorreu a prescrição em relação aos recolhimentos efetuados antes de 27.04.05, devendo ser reformada a sentença na parte que condenou a União a restituir os recolhimentos efetuados no período de 27.04.00 a 08.10.01.

4. Quanto ao período não prescrito, a sentença recorrida encontra-se em consonância com a jurisprudência dominante deste Tribunal no sentido da exigibilidade da contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização rural dos empregadores rurais pessoas físicas após o advento da Lei n. 10.256/01.

5. Reexame necessário e apelação da União providos e apelação da parte autora não provido. (AC 00041351420104036102 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1684876 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador QUINTA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/01/2012, v.u.)

No mesmo sentido, precedente desta Turma:

MANDADO DE SEGURANÇA. EMPRESA ADQUIRENTE DE PRODUTOS AGRÍCOLAS. LEGITIMIDADE AD CAUSAM. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRECEDENTE DO STF. EXIGIBILIDADE DA EXAÇÃO A PARTIR DA LEI 10.256/2001. INTELIGÊNCIA DA EC Nº 20/98.

I - Legitimidade da empresa adquirente de produtos agrícolas que não se configura se o pleito é de restituição ou compensação de tributo e que se concretiza se o pedido é de declaração de inexigibilidade da contribuição para o FUNRURAL.

II - Superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, restando devida a contribuição ao FUNRURAL a partir da nova lei, arrimada na EC nº 20/98.

III - Hipótese dos autos em que a pretensão deduzida é de suspensão da exigibilidade da contribuição já sob a égide da Lei nº 10.256/2001.

IV - Empresa adquirente dos produtos agrícolas que é mera agente de retenção da contribuição incidente sobre a comercialização dos produtos obtidos do produtor rural, não sendo sujeito passivo da obrigação tributária.

Alegação de que a impetrante estaria "isenta" da contribuição social ao FUNRURAL das receitas decorrentes de exportações, nos termos do artigo 149, §2º, inciso I, da Constituição Federal, que se afasta.

V - Recurso desprovido. (AMS 00036958520104036112 AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 329082 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador SEGUNDA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/06/2012)

DO PRAZO PRESCRICIONAL

Para a repetição ou compensação de contribuições cujo lançamento se sujeita à homologação do fisco (art. 150 do CTN), o prazo previsto no art. 168, I, do Código Tributário Nacional, conta-se a partir da extinção do crédito tributário, o que se dá com a homologação do auto-lançamento, e não com o recolhimento da contribuição. Nesse sentido, trago à colação entendimento pacífico do E. STJ:

"CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA ESTADUAL PARA O CUSTEIO DE REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA. CONTRIBUINTES INATIVOS. INSTITUIÇÃO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL 41/2003. NCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO.

LANÇAMENTO DE OFÍCIO. INAPLICABILIDADE DA TESE DOS CINCO MAIS CINCO.

I - A jurisprudência desta Corte tem entendimento consolidado "no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento. Segundo entende o Tribunal, para que o crédito se considere extinto, não basta o pagamento: é indispensável a homologação do lançamento, hipótese de extinção albergada pelo art. 156, VII, do CTN. Assim, somente a partir dessa homologação é que teria início o prazo previsto no art. 168, I, E, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo, na verdade, de dez anos a contar do fato gerador." (REsp 698.233/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 27.03.2008).

II - O v. acórdão recorrido, ao entender afastado o instituto da prescrição quinquenal, foi fundamentado equivocadamente, eis que a contribuição previdenciária dos inativos não é lançada por homologação, mas sim de ofício. A autoridade administrativa verifica a ocorrência de um fato gerador, determina a base de cálculo, incide a alíquota devida e averba o valor do tributo diretamente na remuneração do servidor. Logicamente, esse procedimento não se subsume ao lançamento por homologação, pelo qual o próprio contribuinte calcula o valor do tributo e o recolhe antecipadamente sem o prévio exame da autoridade administrativa, sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento a ser feita pela Administração Tributária.

III - A hipótese dos autos não versa sobre as contribuições previdenciárias vinculadas ao custeio da Seguridade Social, estas sim lançadas por homologação. Estamos debatendo acerca das contribuições previdenciárias preceituadas no art. 149, § 1º, da Constituição Federal, que dá a competência aos Estados e Municípios para instituírem contribuições previdenciárias, cobradas de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, do regime previdenciário de que trata o art. 40 da Carta Magna. IV - No presente caso o prazo prescricional aplicável é de 5 anos. Tendo sido a ação ordinária de repetição de indébito proposta em maio de 2003, restaram prescritas as parcelas recolhidas anteriormente a maio de 1998.

V - Recurso especial provido." (Grifamos)

(STJ, 1ª Turma, REsp 1027712 / MG, Processo nº 2008/0019205-9, Relator Min. Francisco Falcão, Data da Decisão: 13/05/2008, DJ 28.05.2008 p. 1).

A Lei Complementar nº 118/2005 estabeleceu o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, a contar do efetivo recolhimento, para o contribuinte repetir ou compensar o indébito tributário. A questão encontra-se superada no E. STF ante o julgamento do RE 566621, decidindo que nas ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal. Neste sentido vem seguindo a remansosa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, considerando que a regra tem perfeita aplicação aos processos ajuizados após a entrada em vigência da referida lei. Corroborando o sentido acima explicitado, colaciono julgados do STF e STJ:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.

A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.

Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.

A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.

Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.

O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos.

Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.

Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do

novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.

Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados.

Recurso extraordinário desprovido.

(STF - Tribunal Pleno - RE 566621/RS - Rel. Min. Ellen Gracie - j. 04/08/2011 - Publ. Dje 11/10/2011)
PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - PROPOSITURA DA DEMANDA ULTERIOR À 'VACATIO LEGIS' DA LC N. 118/05 - PRESCRIÇÃO QÜINQUÊNAL.

1. O estabelecimento de prazo prescricional quinquenal para se pleitear a repetição de tributos recolhidos indevidamente, na hipótese da propositura da demanda ocorrer posteriormente à '*vacatio legis*' da Lei Complementar n. 118/2005; traduz, em essência, a controvérsia dos autos.

2. Em função do imperativo deontico-legal, o implexo lógico-jurídico determina a identificação de um fato jurídico relevante no antecedente, no caso, o início da vigência da Lei Complementar n. 118/2005, para implicação relacional no conseqüente; qual seja: prescrição quinquenal para a pretensão de devolução ou repetição de tributos recolhidos indevidamente.

3. Na hipótese vertente, ao contrário da pretensão disposta no agravo sub examen, inequívoco o entendimento da Seção de Direito Público do STJ, ao considerar que, na hipótese de tributos sujeitos à homologação, quando a demanda for proposta depois da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (9.5.2005), ou seja, no caso dos autos: em 30.1.2006, afasta-se a regra prescricional denominada "cinco mais cinco". Aplica-se, portanto, o preceito contido no art. 3º da aludida Lei Complementar; isto é, prescrição quinquenal para parcelas do indébito tributário. Agravo regimental improvido. (STJ, 2ª Turma, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1014383/SC, Processo nº 200702939252, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Julgado em 23/09/2008, DJE DATA:23/10/2008)

Assim, da leitura dos julgados acima, mostra-se superada a questão relativa à aplicabilidade da LC 118/05. Às ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal.

Tendo em vista o ajuizamento da presente ação declaratória, não poderão ser objeto de restituição/compensação as parcelas indevidamente recolhidas anteriormente a 08/06/2005.

Assim sendo, merecendo reforma a sentença recorrida, considerando que a contribuição FUNRURAL com o advento da Lei-10.256/2001, passou a ser devida.

DA VERBA HONORÁRIA

Na hipótese *sub judice*, com a ressalva da incidência do disposto no § 4º do art. 20 do CPC, o qual não prevê a aplicação de percentual mínimo e máximo, mas determina à aplicação do critério equitativo, atendidas as condições norteadoras previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do § 3º, a verba honorária deve ser fixada em R\$ 1.000,00, considerando o valor do débito da monta de R\$ 4.025, 00, uma vez que não se pode desconsiderar de todo a expressão econômica da lide, fator que não é estranho e participa do conceito legal de "importância da causa", patamar, que se mostra adequado às exigências legais, deparando-se apto a remunerar o trabalho do advogado.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao reexame necessário e ao recurso de apelação da União, para reconhecer a ocorrência de prescrição dos valores recolhidos indevidamente anterior a Lei-10.256/2001) e reconhecer a legalidade da contribuição social (NOVO FUNRURAL), com o advento da referida lei, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00 e **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação da parte autora, com base no art. 557, "*caput*" e §1º-A, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00104 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001078-43.2010.4.03.6116/SP

2010.61.16.001078-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : EDUARDO BRENTEGANI
ADVOGADO : EDNEI FERNANDES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00010784320104036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Descrição fática: ação declaratória c/c repetição de indébito ajuizada (em 08/06/2010) por EDUARDO BRENTEGANI em face da UNIÃO FEDERAL, visando à declaração de inexigibilidade do recolhimento da contribuição social ao FUNRURAL, prevista no art. 25 da Lei-8.212/91, incidentes sobre a comercialização da produção rural (pessoa física), pugnando, pela restituição dos valores tidos como recolhidos indevidamente nos últimos 10 (dez) anos e inibição da inscrição junto ao CADIN, aduzindo que referida exação foi declarada inconstitucional pelo E. STF, requerendo a condenação da requerida aos pagamentos das custas processuais e honorários advocatícios.

Sentença: julgou parcialmente procedente o pedido, para declarar a inexigibilidade da contribuição social incidente sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, em face da ilegalidade da norma constante no art. 25, I e II, com as redações que lhe deram as Leis-8.540/92 e 9.528/97, até a entrada em vigor da Lei-10.256/2001, reconhecendo o direito de restituir os valores indevidamente recolhidos a este título apurados entre 20/07/2000 a 09/07/2001, observado o prazo decenal anteriores à propositura da demanda e até a edição da Lei-10.256/2001, corrigidas e acrescidas de juros, da mesma forma que os créditos tributários, a partir do trânsito em julgado (art. 167, do CTN). Sucumbência recíproca.

Apelante (União): Sustenta, em síntese, ocorrência de prescrição e legalidade da contribuição (FUNRURAL) e pugna pela condenação do autor ao pagamento dos ônus sucumbenciais. Prequestiona os artigos 3.º e 4.º da LC-118/2005 e art. 106, I, do CTN.

Apelante (Autor): Pleiteia, em síntese, a reforma parcial da sentença recorrida, para declarar a inexigibilidade da contribuição social do FUNRURAL, após a vigência da Lei-10.256/2001, bem como o direito de restituir os valores indevidamente recolhidos após a edição da referida norma, pois inexigível e inconstitucional, por analogia a decisão proferida pelo E. STF no RE 363.852.

Apelados: Ofertaram contrarrazões.

É o breve relatório. Decido.

A matéria posta em desate comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, "caput" e § 1º-A, do Código de Processo Civil.

A controvérsia estabelecida nos autos versa sobre prescrição, compensação/restituição e FUNRURAL, que passo a decidir.

A exação FUNRURAL reconhecida como inconstitucional é aquela até o advento da Lei-10.256/2001, e a partir desta data a exação denominada NOVO FUNRURAL é reconhecida como devida.

Sendo assim, no caso dos autos com o ajuizamento da ação em 08/06/2010, a contribuição do ANTIGO FUNRURAL reconhecida pelo E. STF, não poderia ser objeto de restituição, considerando o prazo quinquenal (LC-118/2005), estando prescritos supostos pagamentos indevidos.

Para uma melhor elucidação da matéria passo a fundamentá-las.

FUNRURAL

A contribuição social previdenciária em análise foi instituída pela Lei nº. 8.540/92, cujo art. 1º conferiu a seguinte redação ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91:

Art. 25. A contribuição da pessoa física e do segurado especial referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta lei, destinada à Seguridade Social, é de:

I - dois por cento da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;

II - um décimo por cento da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento de complementação das prestações por acidente de trabalho.

As pessoas referidas no *caput* do artigo 25, com a nova redação, eram tanto o **empregador rural pessoa física** (a pessoa física, proprietária ou não, que explora atividade agropecuária ou pesqueira, em caráter permanente ou temporário, diretamente ou por intermédio de prepostos e com auxílio de empregados, utilizados a qualquer título, ainda que de forma não contínua; Lei nº 8.212/91, artigo 12, inciso V, alínea "a", com a redação dada pela própria Lei nº 8.540/92) **como o segurado especial** (o produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam essas atividades individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de quatorze anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo; Lei nº 8.212/91, artigo 12, inciso VII, com a redação dada pela Lei nº 8.398/92).

Ao mesmo tempo, a precitada Lei nº 8.540/92, dando nova redação ao inciso IV do artigo 30 da Lei 8.212/91, impôs ao adquirente, ao consignatário e às cooperativas o dever de proceder à retenção do tributo.

Tais dispositivos legais (artigo 25 e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91) passaram por nova modificação legislativa, operada pela Lei nº 9.528/97. O artigo 25 passou a ter a seguinte redação:

Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física e do segurado especial referidos, respectivamente, na alínea "a" do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada a Seguridade Social, é de:

I - 2% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;

II - 0,1% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para o financiamento das prestações por acidente do trabalho.

Já o artigo 30, em seu inciso IV, passou a ter a seguinte redação:

Art. 30. A arrecadação e o recolhimento das contribuições ou de outras importâncias devidas à Seguridade Social obedecem às seguintes normas:

IV - a empresa adquirente, consumidora ou consignatária ou a cooperativa ficam sub-rogadas nas obrigações da pessoa física de que trata a alínea "a" do inciso V do art. 12 e do segurado especial pelo cumprimento das obrigações do art. 25 desta Lei, independentemente de as operações de venda ou consignação terem sido realizadas diretamente com o produtor ou com intermediário pessoa física, exceto no caso do inciso X deste artigo, na forma estabelecida em regulamento;

A redação original do artigo 25 da Lei nº 8.212/91 tratava apenas da contribuição do segurado especial, estipulando o que incidiria sobre o resultado da comercialização de sua produção, dando cumprimento ao que preceituava o artigo 195, parágrafo 8º, da Constituição Federal, na redação anterior à Emenda Constitucional nº 20/1998.

O artigo 1º da Lei nº 8.540/92, alterando as alíquotas, incluiu em tal sistemática de tributação (utilização do resultado da comercialização como base de cálculo para a incidência da contribuição social previdenciária) também o empregador rural pessoa física. A modificação trazida pela Lei nº 9.528/1997 foi apenas redacional, para explicitar (em vez de apenas fazer a remissão) exatamente quem eram os segurados abrangidos pela norma.

Assim fazendo, infringiu-se o parágrafo 4º do artigo 195 da Constituição Federal, pois, constituiu-se nova fonte de custeio da previdência, não prevista nos incisos I a III de referido dispositivo, sem veiculá-la por meio de lei complementar, nos termos previstos pelo artigo 154, inciso I.

Na data da edição das Leis 8.540/92 e 9.528/97, a instituição de contribuição social por meio de lei ordinária somente poderia incidir, no caso dos empregadores, sobre "folha-de-pagamento", "lucro" e "faturamento". Para o empregador rural não existia previsão de incidência sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção", base de cálculo que somente incidiria nos termos dispostos no parágrafo 8º do mencionado artigo 195.

É incontroverso que as modificações trazidas pelas Leis 8.540/1992 e 9.528/1997 são inconstitucionais e devem ser afastadas, como já sedimentado pelo E. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o RE 363.852/MG em 03/02/2010, afirmando haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição previdenciária, desobrigando "os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da **Lei nº 8.540/92**, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei 8.212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, veio a instituir a contribuição".

Entendeu-se que a comercialização da produção é algo diverso de faturamento e este não se confunde com receita, de modo que esta "nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar".

Anoto que tal posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, de Relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011.

Ementa: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. INCIDÊNCIA SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO. ART. 25 DA LEI 8.212/1991, NA REDAÇÃO DADA PELO ART. 1º DA LEI 8.540/1992. INCONSTITUCIONALIDADE.

I - Ofensa ao art. 150, II, da CF em virtude da exigência de dupla contribuição caso o produtor rural seja empregador.

II - Necessidade de lei complementar para a instituição de nova fonte de custeio para a seguridade social.

III - RE conhecido e provido para reconhecer a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei 8.540/1992, aplicando-se aos casos semelhantes o disposto no art. 543-B do CPC.

Ocorre que com a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar esta situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social, considerando que *atualmente* a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela **Lei nº 10.256 de 09/07/2001** (posterior à EC nº 20/98) que deu *nova redação* ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade na exigência ulterior ao primeiro e mais recente dispositivo legal.

Registro que a Suprema Corte tratou apenas da constitucionalidade do chamado Funrural enquanto veiculado pela Lei nº 8.540/92, especialmente no RE nº 596.177/RS, julgado sob a égide do artigo 543/B, do Código de Processo Civil.

A Lei nº 10.256/01, editada após a Emenda Constitucional nº 20/1998, tem sido a responsável pela validação do tributo, já que surgiu no mundo jurídico após a alteração do artigo 195 que acrescentou a "receita" como base de cálculo das contribuições sociais.

A Lei nº 10.256/01 alterou apenas a redação do *caput* do artigo 25, que passou a ter o seguinte texto:

Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de:

Com efeito, a jurisprudência desta E. Corte Regional é amplamente majoritária em favor dos argumentos defendidos pela parte ré, ou seja, a exegese predominante é no sentido de que os vícios de inconstitucionalidade reconhecidos pela Suprema Corte no julgamento do Recurso Extraordinário nº 363.852/MG foram sanados com a edição da Lei nº 10.256/01, com o que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição

tratada nos incisos I e II do artigo 22 da Lei nº 8.212/91, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela EC nº 20/98.

Portanto, a jurisprudência dominante desta E. Corte Regional entende que, com a promulgação da EC nº 20/98 e a edição da Lei nº 10.256/01, não se pode mais alegar vício formal pela ausência de lei complementar, afastando-se a necessidade de aplicação do disposto no parágrafo 4º do artigo 195 para a exação em exame. Pelas mesmas razões, não se pode mais pensar em bitributação ou ônus desproporcional em relação ao segurado especial e ao empregador urbano pessoa física, sendo certo que atualmente a única contribuição social devida pelo empregador rural pessoa física é aquela incidente sobre a receita bruta da comercialização da sua produção. Também restou sedimentado que não há vício na utilização das alíquotas e da base de cálculo previstas nos incisos I e II do *caput* do artigo 25 da Lei-8.212/91, com redação trazida pela Lei-9.528/97, tratando-se de questão de técnica legislativa, estando os respectivos incisos abrangidos pelo espírito legislativo que motivou a edição da Lei-10.256/01. O mesmo raciocínio serve para se concluir pela plena vigência do regramento disposto no inciso IV do artigo 30 da Lei-8.212/91.

Neste sentido, precedentes da C. Primeira e da C. Quinta Turmas desta e. Corte Regional:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. FUNRURAL CONTRIBUIÇÃO SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DA COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL DE EMPREGADORES. PESSOA FÍSICA. EC Nº 20/98. LEI Nº 10.256/01. CONSTITUCIONALIDADE. DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557. POSSIBILIDADE.

1. A regra do artigo 557 do Código de Processo Civil tem por objeto desobstruir as pautas dos tribunais para que sejam encaminhadas à sessão de julgamento somente as ações e os recursos que realmente reclamem a apreciação pelo órgão colegiado, primando-se pelos princípios da economia e da celeridade processual.

2. A decisão agravada se amparou na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, RE 363.852, não subsistindo os fundamentos aventados nas razões recursais.

3. O Supremo Tribunal Federal reconheceu, em sede de recurso extraordinário, a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei nº 8.540/92, que previa o recolhimento da contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural de empregadores, pessoas naturais, porquanto a receita bruta não era prevista como base de cálculo da exação na antiga redação do art. 195 da CF.

4. Após o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, que acrescentou o vocábulo receita à alínea b, do inc. I, do art. 195 da CF, foi editada a Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao caput do art. 25 da Lei nº 8.212/91 e substituiu as contribuições devidas pelo empregador rural pessoa natural incidentes sobre a folha de salários e pelo segurado especial incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, afastando, assim, tanto a bitributação, quanto a necessidade de lei complementar para a instituição da contribuição, que passou a ter fundamento constitucional. Precedentes.

5. Preliminar rejeitada e, no mérito, agravo legal não provido. (AMS 00094598220104036102 AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 330998 Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador PRIMEIRA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/05/2012, v.u.).

AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, §1º, DO CPC - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - "FUNRURAL" - RESTITUIÇÃO - CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL DE ACORDO COM O STF - DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA EXAÇÃO CONHECIDA COMO FUNRURAL (RE Nº 363.852, EM 03/02/2010), MAS RESTRITA AO PERÍODO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 10.256/2001 QUE SURTIU APÓS A EC Nº 20/98 - RECURSO IMPROVIDO.

1. Cuida-se de ação ordinária ajuizada em 30 de agosto de 2010, na qual o autor busca a restituição dos valores pagos a título de 'FUNRURAL' nos dez anos anteriores ao ajuizamento da ação.

*2. Embora o egrégio Superior Tribunal de Justiça tenha fixado o entendimento de que a vetusta tese do "cinco mais cinco" anos deveria ser aplicada aos fatos geradores ocorridos antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005 (REsp 1.002.932/SP), o colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE nº 566.621/RS, em repercussão geral, afastou parcialmente esta jurisprudência do STJ, entendendo ser válida a aplicação do novo prazo de 5 anos às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias da Lei Complementar nº 118/2005, ou seja, a partir de 9.6.2005. Assim, encontram-se prescritos os créditos anteriores a cinco anos do ajuizamento da ação.*

3. No julgamento do RE nº 363.852 o Plenário do Supremo Tribunal Federal afirmou haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição ("Funrural"), por entender que a comercialização da produção é realidade econômica diversa do faturamento e este não se confunde com receita, de modo que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar. Portanto, não era devida a exação conforme a fórmula legal apreciada pela Suprema Corte. Posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011.

4. Sucede que a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar a situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, com nova redação, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social. Considerando que atualmente a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela Lei nº 10.256/2001 (posterior à Emenda Constitucional nº 20/98) que deu nova redação ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade nas exigências desde então.

5. No caso concreto a discussão cinge-se apenas às contribuições previdenciárias devidas a partir de agosto de 2005, devendo ser mantida a improcedência do pedido. 6. Agravo legal a que se nega provimento. (AC 00086942920104036000 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1601907 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador PRIMEIRA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/06/2012)

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. ART. 25 DA LEI N. 8.212/91, COM A REDAÇÃO DECORRENTE DA LEI N. 10.256/01. EXIGIBILIDADE. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE.

1. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar n. 118/05, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 11.418/06. Entendimento que já havia sido consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp n. 1002932, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.11.09). No entanto, de forma distinta do Superior Tribunal de Justiça, concluiu a Corte Suprema que houve violação ao princípio da segurança jurídica a previsão de aplicação retroativa do prazo prescricional de 5 (cinco) anos, o qual deve ser observado após o transcurso da vacatio legis de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, somente para as demandas propostas a partir de 9 de junho de 2005 (STF, RE n. 566621, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 04.08.11).

2. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade dos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei n. 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis n. 8.540/92 e n. 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional n. 20/98, que incluiu "receita" ao lado de "faturamento", venha instituir a exação (STF, RE n. 363.852, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 03.02.10). No referido julgamento, não foi analisada a constitucionalidade da contribuição à luz da superveniência da Lei n. 10.256/01, que modificou o caput do art. 25 da Lei n. 8.212/91 para fazer constar que a contribuição do empregador rural pessoa física se dará em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22 da mesma lei. A esse respeito, precedentes deste Tribunal sugerem a exigibilidade da contribuição a partir da Lei n. 10.256/01, na medida em que editada posteriormente à Emenda Constitucional n. 20/98 (TRF da 3ª Região, Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.014084-6, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 19.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.000892-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.016210-6, Rel. Juiz Fed. Conv. Hélio Nogueira, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.010001-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Roberto Lemos, j. 03.08.10).

3. A parte autora pleiteia a restituição da contribuição prevista no art. 25, I e II, da Lei n. 8.212/91, com redação da Lei n. 8.540/92 e alterações posteriores. A presente demanda foi proposta em 27.04.10 (fl. 2), logo, incide o prazo prescricional quinquenal, conforme o entendimento fixado pelo Supremo Tribunal Federal. Assim, ocorreu a prescrição em relação aos recolhimentos efetuados antes de 27.04.05, devendo ser reformada a sentença na parte que condenou a União a restituir os recolhimentos efetuados no período de 27.04.00 a 08.10.01.

4. Quanto ao período não prescrito, a sentença recorrida encontra-se em consonância com a jurisprudência dominante deste Tribunal no sentido da exigibilidade da contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização rural dos empregadores rurais pessoas físicas após o advento da Lei n. 10.256/01.

5. Reexame necessário e apelação da União providos e apelação da parte autora não provido. (AC 00041351420104036102 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1684876 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador QUINTA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/01/2012, v.u.)

No mesmo sentido, precedente desta Turma:

MANDADO DE SEGURANÇA. EMPRESA ADQUIRENTE DE PRODUTOS AGRÍCOLAS. LEGITIMIDADE AD CAUSAM. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRECEDENTE DO STF. EXIGIBILIDADE DA EXAÇÃO A PARTIR DA LEI 10.256/2001. INTELIGÊNCIA DA EC Nº 20/98.

I - Legitimidade da empresa adquirente de produtos agrícolas que não se configura se o pleito é de restituição ou compensação de tributo e que se concretiza se o pedido é de declaração de inexistência da contribuição para o FUNRURAL.

II - Superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art.

25, restando devida a contribuição ao FUNRURAL a partir da nova lei, arrimada na EC nº 20/98.

III - Hipótese dos autos em que a pretensão deduzida é de suspensão da exigibilidade da contribuição já sob a égide da Lei nº 10.256/2001.

IV - Empresa adquirente dos produtos agrícolas que é mera agente de retenção da contribuição incidente sobre a comercialização dos produtos obtidos do produtor rural, não sendo sujeito passivo da obrigação tributária.

Alegação de que a impetrante estaria "isenta" da contribuição social ao FUNRURAL das receitas decorrentes de exportações, nos termos do artigo 149, §2º, inciso I, da Constituição Federal, que se afasta.

V - Recurso desprovido. (AMS 00036958520104036112 AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 329082 Relator(a)

DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador SEGUNDA TURMA

Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/06/2012)

DO PRAZO PRESCRICIONAL

Para a repetição ou compensação de contribuições cujo lançamento se sujeita à homologação do fisco (art. 150 do CTN), o prazo previsto no art. 168, I, do Código Tributário Nacional, conta-se a partir da extinção do crédito tributário, o que se dá com a homologação do auto-lançamento, e não com o recolhimento da contribuição. Nesse sentido, trago à colação entendimento pacífico do E. STJ:

"CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA ESTADUAL PARA O CUSTEIO DE REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA. CONTRIBUINTES INATIVOS. INSTITUIÇÃO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL 41/2003. NCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. INAPLICABILIDADE DA TESE DOS CINCO MAIS CINCO.

I - A jurisprudência desta Corte tem entendimento consolidado "no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento. Segundo entende o Tribunal, para que o crédito se considere extinto, não basta o pagamento: é indispensável a homologação do lançamento, hipótese de extinção albergada pelo art. 156, VII, do CTN. Assim, somente a partir dessa homologação é que teria início o prazo previsto no art. 168, I. E, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo, na verdade, de dez anos a contar do fato gerador." (REsp 698.233/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 27.03.2008).

II - O v. acórdão recorrido, ao entender afastado o instituto da prescrição quinquenal, foi fundamentado equivocadamente, eis que a contribuição previdenciária dos inativos não é lançada por homologação, mas sim de ofício. A autoridade administrativa verifica a ocorrência de um fato gerador, determina a base de cálculo, incide a alíquota devida e averba o valor do tributo diretamente na remuneração do servidor. Logicamente, esse procedimento não se subsume ao lançamento por homologação, pelo qual o próprio contribuinte calcula o valor do tributo e o recolhe antecipadamente sem o prévio exame da autoridade administrativa, sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento a ser feita pela Administração Tributária.

III - A hipótese dos autos não versa sobre as contribuições previdenciárias vinculadas ao custeio da Seguridade Social, estas sim lançadas por homologação. Estamos debatendo acerca das contribuições previdenciárias preceituadas no art. 149, § 1º, da Constituição Federal, que dá a competência aos Estados e Municípios para instituírem contribuições previdenciárias, cobradas de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, do regime previdenciário de que trata o art. 40 da Carta Magna. IV - No presente caso o prazo prescricional aplicável é de 5 anos. Tendo sido a ação ordinária de repetição de indébito proposta em maio de 2003, restaram prescritas as parcelas recolhidas anteriormente a maio de 1998.

V - Recurso especial provido." (Grifamos)

(STJ, 1ª Turma, REsp 1027712 / MG, Processo nº 2008/0019205-9, Relator Min. Francisco Falcão, Data da Decisão: 13/05/2008, DJ 28.05.2008 p. 1).

A Lei Complementar nº 118/2005 estabeleceu o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, a contar do efetivo recolhimento, para o contribuinte repetir ou compensar o indébito tributário. A questão encontra-se superada no E. STF ante o julgamento do RE 566621, decidindo que nas ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal. Neste sentido vem seguindo a remansosa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, considerando que a regra tem perfeita aplicação aos processos ajuizados após a entrada em vigência da referida lei. Corroborando o sentido acima explicitado, colaciono julgados do STF e STJ:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.

A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.

Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados.

Recurso extraordinário desprovido.

*(STF - Tribunal Pleno - RE 566621/RS - Rel. Min. Ellen Gracie - j. 04/08/2011 - Publ. Dje 11/10/2011)
PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - PROPOSITURA DA DEMANDA ULTERIOR À 'VACATIO LEGIS' DA LC N. 118/05 - PRESCRIÇÃO QÜINQUÊNAL.*

1. O estabelecimento de prazo prescricional quinquenal para se pleitear a repetição de tributos recolhidos indevidamente, na hipótese da propositura da demanda ocorrer posteriormente à 'vacatio legis' da Lei Complementar n. 118/2005; traduz, em essência, a controvérsia dos autos.

2. Em função do imperativo deontico-legal, o implexo lógico-jurídico determina a identificação de um fato jurídico relevante no antecedente, no caso, o início da vigência da Lei Complementar n. 118/2005, para implicação relacional no conseqüente; qual seja: prescrição quinquenal para a pretensão de devolução ou repetição de tributos recolhidos indevidamente.

3. Na hipótese vertente, ao contrário da pretensão disposta no agravo sub examen, inequívoco o entendimento da Seção de Direito Público do STJ, ao considerar que, na hipótese de tributos sujeitos à homologação, quando a demanda for proposta depois da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (9.5.2005), ou seja, no caso dos autos: em 30.1.2006, afasta-se a regra prescricional denominada "cinco mais cinco". Aplica-se, portanto, o preceito contido no art. 3º da aludida Lei Complementar; isto é, prescrição quinquenal para parcelas do indébito tributário. Agravo regimental improvido. (STJ, 2ª Turma, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1014383/SC, Processo nº 200702939252, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Julgado em 23/09/2008, DJE DATA:23/10/2008)

Assim, da leitura dos julgados acima, mostra-se superada a questão relativa à aplicabilidade da LC 118/05. Às ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal.

Tendo em vista o ajuizamento da presente ação declaratória, não poderão ser objeto de restituição/compensação as parcelas indevidamente recolhidas anteriormente a 08/06/2005.

Assim sendo, merecendo reforma a sentença recorrida, considerando que a contribuição FUNRURAL com o advento da Lei-10.256/2001, passou a ser devida.

DA VERBA HONORÁRIA

Na hipótese sub judice, com a ressalva da incidência do disposto no § 4º do art. 20 do CPC, o qual não prevê a aplicação de percentual mínimo e máximo, mas determina à aplicação do critério equitativo, atendidas as condições norteadoras previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do § 3º, a verba honorária deve ser fixada em R\$ 1.000,00, considerando o valor do débito da monta de R\$ 4.025, 00, uma vez que não se pode desconsiderar de todo a expressão econômica da lide, fator que não é estranho e participa do conceito legal de "importância da

causa", patamar, que se mostra adequado às exigências legais, deparando-se apto a remunerar o trabalho do advogado.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao reexame necessário e ao recurso de apelação da União, para reconhecer a ocorrência de prescrição dos valores recolhidos indevidamente anterior a Lei-10.256/2001) e reconhecer a legalidade da contribuição social (NOVO FUNRURAL), com o advento da referida lei, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00 e **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação da parte autora, com base no art. 557, "caput" e §1º-A, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00105 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000361-28.2010.4.03.6117/SP

2010.61.17.000361-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : LUIS GONZAGA FEBRARO e outros
: ROSANGELA BENEDITA DANIEL DA SILVA
: TEREZA DE LOURDES CAMARGO
ADVOGADO : NELSON JOSÉ BRANDÃO JUNIOR e outro
No. ORIG. : 00003612820104036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação contra sentença que julgou parcialmente procedente o pedido deduzido na inicial. Segundo a decisão de primeiro grau, é indevida a incidência de contribuição previdenciária sobre os subsídios percebidos pelo autor no período compreendido entre março/2000 e 21.06.2004, motivo pelo qual foi reconhecido o seu direito à repetição dos respectivos valores, acrescidos da Taxa Selic, observada a prescrição decenal. A decisão de piso condenou a Fazenda a pagar a verba honorária.

A decisão não foi submetida ao reexame necessário.

A União interpôs recurso voluntário, no qual requer que seja aplicado o prazo prescricional quinquenal ao caso concreto.

Recebido o recurso, com resposta, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

DECIDO.

A matéria posta em deslinde comporta julgamento, nos termos do artigo 557, do CPC, eis que objeto de entendimento cristalizado na jurisprudência pátria.

DA PRESCRIÇÃO

O recurso da União merece provimento.

De fato, no que tange à prescrição da pretensão repetitória do contribuinte, o entendimento consagrado no âmbito do C. STJ - a tese do "cinco mais cinco" anos deveria ser aplicada aos fatos geradores ocorridos antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005 (REsp 1.002.932/SP) - veio a ser parcialmente afastado pelo E. STF.

A Corte Excelsa, ao apreciar o RE nº 566.621/RS, em que foi reconhecida a repercussão geral da matéria,

consolidou o posicionamento segundo o qual é válida a aplicação do novo prazo de 5 anos às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias da Lei Complementar nº 118/2005, ou seja, a partir de 9.6.2005.

Considerando que o RE 566.621 foi proferido no regime previsto no artigo 543-B, §3º, do CPC, não há como prevalecer o entendimento até então adotado pelo C. STJ.

Feitas tais considerações, pode-se concluir que aqueles que deduziram suas pretensões antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09/06/2005) têm direito à repetição das contribuições recolhidas no período de dez anos anteriores ao ajuizamento da ação, limitada ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da nova lei. Já as pretensões formuladas após a *vacatio legis* da LC 118/05, o prazo prescricional é de cinco anos.

Destarte, considerando que a presente demanda foi ajuizada em 09.03.2010 (fl. 02) e que os requerimentos administrativos foram protocolados pelos autores em 19/10/09 (Rosângela Benedita e Tereza de Lourdes) e 25.08.2009 (Luiz Gonzaga Febraro), conforme se infere da documentação constante do auto apenso, de rigor a aplicação do prazo prescricional quinquenal.

Por tais razões, mister se faz reconhecer que a pretensão repetitória dos autores em relação aos tributos recolhidos antes de 19/10/2004 (Rosângela Benedita e Tereza de Lourdes) e 25.08.2004 (Luiz Gonzaga Febraro) estão tragados pela prescrição.

Considerando que, nos termos da sentença apelada os recorridos fariam jus à restituição das contribuições indevidamente recolhidas no período compreendido entre março/2000 e 21.06.2004, conclui-se que todos os créditos que foram reconhecidos pela sentença estão tragados pela prescrição, o que impõe a improcedência do pedido.

Por tais razões, dou provimento ao recurso da União, a fim de, aplicando o prazo prescricional quinquenal, reconhecer a prescrição da pretensão repetitória em relação às contribuições deferidas na sentença apelada, julgando improcedente o pedido.

Por conseguinte, inverte o ônus da sucumbência, condenando os autores a pagar à União a verba honorária, que mantenho no mesmo patamar fixado na sentença, eis que adequado e proporcional ao trabalho desenvolvido, à complexidade da causa, ao proveito econômico nela buscado e à extensão do trâmite processual.

CONCLUSÃO

Ante o exposto, com base no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou provimento ao recurso da União, a fim de, reconhecendo a prescrição da pretensão do requerentes, julgar improcedente o pedido deduzido na inicial e inverter o ônus sucumbencial, na forma acima delineada.

P.I. Após cumpridas as formalidades de estilo, remetam-se os autos ao MM Juízo de origem.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00106 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002255-30.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.002255-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
APELANTE : JORGINA FAUSTA DE MORAES AMELIO
ADVOGADO : WILLIANS BONALDI DA SILVA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CYBELE SILVEIRA PEREIRA ANGELI e outro
No. ORIG. : 00022553020104036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada em face da Caixa Econômica Federal objetivando a aplicação da taxa progressiva de juros sobre os depósitos em conta do FGTS.

A sentença proferida (fls. 46) indeferiu a petição inicial, por se tratar, no caso, de opção pelo FGTS ainda na vigência da Lei 5.107 /66.

Apela a parte autora (fls.51/53) esclarecendo que o marido da apelante foi admitido em 04/07/1955 pela

Companhia Paulista de Estrada de Ferro, optou pelo FGTS retroativamente em 17/05/1984 e teve a taxa de juros aplicada de 3% ao invés de 6% pois a opção retroativa foi feita somente quando da aposentadoria em 17/05/1984. Pugna ainda pela reforma da sentença com a incidência da taxa progressiva de juros na conta do FGTS.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o breve relatório. **DECIDO.**

Anoto, ao início, que o feito comporta julgamento monocrático nos termos do disposto no art. 557, "caput", do CPC, uma vez que a matéria é objeto de jurisprudência dominante nos E. STJ e STF.

O caso dos autos é de pedido de aplicação de juros progressivos em conta do FGTS cuja opção ao FGTS foi exercida com efeito retroativo, nos termos da Lei nº 5.958 de 10 de dezembro de 1973 (fl. 13), constando relação empregatícia à época da vigência da Lei nº 5.107 /66 (fl. 13).

A matéria é disciplinada pela Lei 5.958/73 em seu artigo 1º, Lei 5.705 de 21 de setembro de 1971 e as que se seguiram mantendo a taxa de juros progressivos (art. 11 da Lei 7.839/89 e art. 13 da Lei 8.036/90) que dispõem: Art. 1º da Lei 5.958/73: "*Aos atuais empregados, que não tenham optado pelo regime instituído pela Lei 5.107, de 13 de setembro de 1966, é assegurado o direito de fazê-lo com efeitos retroativos a 1.º de janeiro de 1967 ou à data da admissão ao emprego se posterior àquela, desde que haja concordância por parte do empregador.*

§ 1º *O disposto neste artigo se aplica também aos empregados que tenham optado em data posterior à do início da vigência da Lei 5.107, retroagindo os efeitos da nova opção a essa data ou à da admissão.*

(.....)".

Art. 1º da Lei 5.705/71: "*O art. 4º da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, com as modificações introduzidas pelo Decreto-lei nº 20, de 14 de setembro de 1966, passa a vigorar com a seguinte redação, revogados os parágrafos 1º e 2º.*

"art. 4º A capitalização dos juros dos depósitos mencionados no art. 2º far-se-á à taxa de 3% (três por cento) ao ano".

Art. 2º da Lei 5.705/71: "*Para as contas vinculadas aos empregados optantes existentes à data da publicação desta lei, a capitalização dos juros dos depósitos de que trata o art. 2º da Lei 5.107, de 13 de setembro de 1966, com as modificações introduzidas pelo Decreto-lei nº 20, de 14 de setembro de 1966, continuará a ser feita na seguinte progressão:*

I - 3% (três por cento) durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa;

II - 4% (quatro por cento) do terceiro ao quinto ano de permanência na mesma empresa;

III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano de permanência na mesma empresa;

IV - 6% (seis por cento) do décimo primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante.(.....)"

Art. 11º da Lei 7.839/89: "*Os depósitos efetuados nas contas vinculadas serão corrigidos monetariamente, com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança, e capitalizarão juros de 3% a.a.*

(.....)

3º. *Para as contas vinculadas dos trabalhadores optantes, existentes à data de 21 de setembro de 1971, a capitalização dos juros dos depósitos continuará a ser feita na seguinte proporção, salvo no caso de mudança de empresa, quando a capitalização dos juros passará a ser feita à taxa de 3% ao ano:*

I-3%, durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa;

II-4%, do terceiro ao quinto ano de permanência na mesma empresa;

III-5%, do sexto ao décimo ano de permanência na mesma empresa;

IV-6%, a partir do décimo primeiro ano de permanência na mesma empresa.

(....)".

Art. 13º da Lei 8.036/90: "*Os depósitos efetuados nas contas vinculadas serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança e capitalização de juros de 3% (três por cento) ao ano.*

(.....)

3º. *Para as contas vinculadas dos trabalhadores optantes existentes à data de 22 de setembro de 1971, a capitalização dos juros dos depósitos continuará a ser feita na seguinte progressão, salvo no caso de mudança de empresa, quando a capitalização dos juros passará a ser feita à taxa de 3 (três) por cento ao ano:*

I-3 (três) por cento, durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa;

II-4 (quatro) por cento, do terceiro ao quinto ano de permanência na mesma empresa;

III-5 (cinco) por cento, do sexto ao décimo ano de permanência na mesma empresa;

IV-6 (seis) por cento, a partir do décimo primeiro ano de permanência na mesma empresa.

(....)".

Instituiu a lei o direito à opção retroativa sem estabelecer qualquer restrição, cuidando-se de questão redutível à aplicação de cardeal regra de interpretação segundo a qual não pode o intérprete distinguir onde não o fez o texto normativo.

Se a lei 5.958/73 assegurou aos empregados não optantes no período de vigência da Lei 5.107 /66 o direito de

opção retroativa sem qualquer expressa restrição de outro modo não pode ser inteligida a vontade da lei que não pela plena equiparação aos empregados optantes no regime da citada lei, conseqüentemente aplicando-se aos empregados que fizeram a opção retroativa a norma do art. 2º da Lei 5.705/71 e legislação posterior que manteve o sistema de remuneração pela taxa progressiva de juros para os empregados que fizeram a opção anteriormente a sua entrada em vigor.

A matéria é objeto da Súmula 154 do E. STJ, segundo a qual "Os optantes, nos termos da Lei 5.958/73, de 1973, têm direito à taxa progressiva dos juros, na forma do art. 4º da Lei 5.107 /66", pela motivação exposta não havendo razões para a adoção de orientação contrária à consolidada na Corte Superior.

A propósito do tema, iterativa jurisprudência sedimentada no âmbito do E. Superior Tribunal de Justiça:

"FGTS - LEGITIMIDADE - PRESCRIÇÃO - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS PROGRESSIVOS - LEIS 5.107 /66, 5.705/71 E 5.958/73(...)

1. A questão da legitimidade passiva nas ações em que se discute a correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao FGTS encontra-se sedimentada na Súmula 249/STJ. 2. A prescrição, nos termos da Súmula 210/STJ, é trintenária. 3. De referência à correção monetária, segue-se o enunciado da Súmula 252/STJ. 4. A Lei 5.107, de 13/09/66, que criou o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, previu a aplicação de juros progressivos para os optantes que permanecessem na mesma empresa pelo período de tempo fixado no art. 4º da referida norma. 5. Com o advento da Lei 5.705, de 21/09/71, todos os empregados admitidos a partir da entrada em vigor da norma passaram a ter direito apenas a juros de 3% ao ano, sem a progressividade prevista inicialmente, mantido o direito adquirido daqueles que optaram na vigência da Lei 5.107 /66, direito este que cessaria se o empregado mudasse de empresa. 6. A Lei 5.958, de 10/12/73 veio para estimular os empregados que poderiam ter optado pelo regime quando do advento da Lei 5.107 /66 e não o fizeram. Daí a garantia da opção com efeitos retroativos a 1º/01/67 ou à data da admissão, se posterior àquela, desde que com a anuência do empregador. 7. Somente há direito aos juros progressivos se a opção foi feita na vigência da Lei 5.107 /66 ou na forma da Lei 5.958/73, não bastando apenas que a opção date de período posterior a 10/12/73, sem que preenchidos os requisitos contidos na última lei. 8. Recurso especial do autor improvido e provido em parte o recurso especial da CEF." (STJ, Segunda Turma, RESP nº 539042, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ DATA:13/09/2004 PG:00209)

"PROCESSO CIVIL. FGTS. (...). APLICAÇÃO DA TAXA PROGRESSIVA DE JUROS.

(...)

2. Os titulares das contas vinculadas ao FGTS que fizeram opção pelo regime, sem qualquer ressalva, nos termos da Lei nº 5.107 /66, têm direito à aplicação da taxa progressiva de juros fixada pela Lei nº 5.958/73.

3. Impende considerar que é uníssono nas Turmas de Direito Público que: "FGTS - JUROS PROGRESSIVOS - LEIS 5.107 /66, 5.705/71 E 5.958/73 - SÚMULA 154/STJ - OPÇÃO FEITA APÓS O ADVENTO DA LEI 5.958/73 - NECESSIDADE DE ATENDIMENTO AOS REQUISITOS LEGAIS. 1. A Lei 5.107, de 13/09/66, que criou o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, previu a aplicação de juros progressivos para os optantes que permanecessem na mesma empresa pelo período de tempo fixado no art. 4º da referida norma. 2. Com o advento da Lei 5.705, de 21/09/71, todos os empregados admitidos a partir da entrada em vigor da norma passaram a ter direito apenas a juros de 3% ao ano, sem a progressividade prevista inicialmente, mantido o direito adquirido daqueles que optaram na vigência da Lei 5.107 /66, direito este que cessaria se o empregado mudasse de empresa. 3. A Lei 5.958, de 10/12/73 veio para estimular os empregados que poderiam ter optado pelo regime quando do advento da Lei 5.107 /66 e não o fizeram. Daí a garantia da opção com efeitos retroativos a 1º/01/67 ou à data da admissão, se posterior àquela, desde que com a anuência do empregador. 4. Somente há direito aos juros progressivos se a opção foi feita na vigência da Lei 5.107 /66 ou na forma da Lei 5.958/73, não bastando apenas que a opção date de período posterior a 10/12/73, sem que preenchidos os requisitos contidos na última lei. 5. Havendo controvérsia de natureza fática, aplica-se o teor da Súmula 7/STJ." (RESP 488.675, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 01.12.2003).

4. Agravos regimentais a que se nega provimento. (STJ, Primeira Turma, AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 633717, Rel. Min. Luiz Fux, DJ DATA:28/03/2005 PG:00201)

Destarte, a Lei nº 5.958/73, assegurou, aos atuais empregados, desde que admitidos sob a égide da Lei nº 5.107/66 e que não ainda não houvessem optado pelo Fundo, o direito de fazê-lo com efeitos retroativos (art. 1º).

No caso dos autos, o contrato de trabalho iniciou-se em 04/07/1955, tendo sua opção ao FGTS com efeito retroativo, nos termos da Lei nº 5.958 de 10 de dezembro de 1973, a partir de 01/01/1967, fazendo jus, portanto, à taxa progressiva de juros.

O pedido, é, destarte, parcialmente deferido, excluídas as parcelas atingidas pela prescrição.

O débito deverá ser atualizado pelos mesmos índices de correção monetária do FGTS, desde a época em que deveriam ter sido feitos os créditos.

Os juros moratórios são devidos apenas em caso de levantamento de cotas, a partir da citação ou do levantamento, se realizado em data posterior, situação a ser apurada em execução, ressalvado que não há se falar em atraso em

pagamento e, destarte, em mora, fora da hipótese de saque dos valores depositados.

Neste Sentido precedente do E. STJ, lendo-se no voto do E. Relator:

"Os juros moratórios somente são cabíveis se a parte comprovar o levantamento do depósito em prejuízo, isto porque, não sendo de livre disposição, não haverá mora indenizável se o cálculo de remuneração não se fez de acordo com a lei. Não constando tal prova, não os entendo devidos".

(REsp nº 176.480-SC, Rel. Min. Peçanha Martins, DJ de 14.06.99).

Acerca da taxa deve-se aplicar o regramento estabelecido no novo Código Civil a partir de sua vigência, adotando-se a doutrina de Carlos Maximiliano ao tratar do tema da mora começando sob norma pretérita distinguindo entre os juros estipulados pelas partes e os estabelecidos pela lei, concluindo que "os juros legais, processuais ou delituais são diariamente produzidos de novo; por isto, vigora a taxa nova, a partir do dia da lei nova" (Direito Intertemporal ou Teoria da Retroatividade das Leis, Livraria Editora Freitas Bastos, 1946).

Consigno que a citação ocorreu na vigência do novo Código Civil, pelo que a taxa aplicável é a de 1%, nos termos do artigo 161, parágrafo 1º do Código Tributário Nacional.

Diante da conclusão alcançada, deve a parte ré arcar com o pagamento da verba honorária que arbitro, nos termos do art. 20, §4º, do CPC, em 10% sobre o valor da condenação.

Por estes fundamentos, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora, para reconhecer a incidência do lapso prescricional tão somente sobre as parcelas vencidas antes dos trinta anos anteriores ao ajuizamento da ação e julgo a ação parcialmente procedente, nos termos acima explicitados.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

Batista Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00107 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000889-41.2010.4.03.6124/SP

2010.61.24.000889-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : FELIX MENDONCA BATISTA
ADVOGADO : JOACYR VARGAS e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSSJ - SP
No. ORIG. : 00008894120104036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Descrição fática: ação declaratória ajuizada (em 08/06/2010) por FELIX MENDONÇA BATISTA em face da UNIÃO FEDERAL, visando a declaração de inexistência de relação jurídico-tributária no tocante às contribuições previdenciárias incidente sobre o valor comercial do produto rural, denominadas FUNRURAL, e a repetição dos valores recolhidos indevidamente da referida exação, devidamente atualizado, observado o prazo decenal e a condenação no pagamento de custas processuais e honorários advocatícios em 20% do valor da causa.

Sentença: julgou parcialmente procedente o pedido, na forma do art. 269, I, do CPC, para declarar: 1) incidentalmente a inconstitucionalidade do art. 1.º da Lei-8.540/92 e da Lei-9.528/97, no que alteraram a redação original do art. 25 da Lei-8.212/91; 2) a inexigibilidade das contribuições previdenciárias vertidas sobre a receita decorrente da comercialização de produtos rurais até a entrada em vigor da Lei-10.256/2001, assegurando ao

contribuinte o respectivo direito a restituição, respeitada a prescrição, atualizadas monetariamente exclusivamente pela taxa SELIC (engloba correção monetária e juros de mora) a partir do recolhimento indevido. Sucumbência recíproca. Reconhecida a legalidade da cobrança da contribuição a partir de 2001.

Apelante (Autor): Pleiteia, em síntese, a reforma parcial da sentença recorrida, para declarar a inexigibilidade da contribuição social do FUNRURAL, após a vigência da Lei-10.256/2001, bem como o direito de restituir os valores indevidamente recolhidos após a edição da referida norma, pois inexigível e inconstitucional, por analogia a decisão proferida pelo E. STF no RE 363.852.

Apelados (União): Ofertaram contrarrazões.

É o breve relatório. Decido.

A matéria posta em debate comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, "caput" e § 1.º-A, do Código de Processo Civil.

A controvérsia estabelecida nos autos versa sobre prescrição, compensação/restituição e FUNRURAL, que passo a decidir.

A exação FUNRURAL reconhecida como inconstitucional é aquela até o advento da Lei-10.256/2001, e a partir desta data a exação denominada NOVO FUNRURAL é reconhecida como devida.

Sendo assim, no caso dos autos com o ajuizamento da ação em 08/06/2010, a contribuição do ANTIGO FUNRURAL reconhecida pelo E. STF, não poderia ser objeto de restituição, considerando o prazo quinquenal (LC-118/2005), estando prescritos supostos pagamentos indevidos.

Para uma melhor elucidação da matéria passo a fundamentá-las.

FUNRURAL

A contribuição social previdenciária em análise foi instituída pela Lei nº. 8.540/92, cujo art. 1º conferiu a seguinte redação ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91:

Art. 25. A contribuição da pessoa física e do segurado especial referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta lei, destinada à Seguridade Social, é de:

I - dois por cento da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;

II - um décimo por cento da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento de complementação das prestações por acidente de trabalho.

As pessoas referidas no *caput* do artigo 25, com a nova redação, eram tanto **o empregador rural pessoa física** (a pessoa física, proprietária ou não, que explora atividade agropecuária ou pesqueira, em caráter permanente ou temporário, diretamente ou por intermédio de prepostos e com auxílio de empregados, utilizados a qualquer título, ainda que de forma não contínua; Lei nº 8.212/91, artigo 12, inciso V, alínea "a", com a redação dada pela própria Lei nº 8.540/92) **como o segurado especial** (o produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam essas atividades individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de quatorze anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo; Lei nº 8.212/91, artigo 12, inciso VII, com a redação dada pela Lei nº 8.398/92).

Ao mesmo tempo, a precitada Lei nº 8.540/92, dando nova redação ao inciso IV do artigo 30 da Lei 8.212/91, impôs ao adquirente, ao consignatário e às cooperativas o dever de proceder à retenção do tributo.

Tais dispositivos legais (artigo 25 e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91) passaram por nova modificação legislativa, operada pela Lei nº 9.528/97. O artigo 25 passou a ter a seguinte redação:

Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física e do segurado especial referidos, respectivamente, na alínea "a" do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada a Seguridade Social, é de:

I - 2% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;

II - 0,1% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para o financiamento das prestações

por acidente do trabalho.

Já o artigo 30, em seu inciso IV, passou a ter a seguinte redação:

Art. 30. A arrecadação e o recolhimento das contribuições ou de outras importâncias devidas à Seguridade Social obedecem às seguintes normas:

IV - a empresa adquirente, consumidora ou consignatária ou a cooperativa ficam sub-rogadas nas obrigações da pessoa física de que trata a alínea "a" do inciso V do art. 12 e do segurado especial pelo cumprimento das obrigações do art. 25 desta Lei, independentemente de as operações de venda ou consignação terem sido realizadas diretamente com o produtor ou com intermediário pessoa física, exceto no caso do inciso X deste artigo, na forma estabelecida em regulamento;

A redação original do artigo 25 da Lei nº 8.212/91 tratava apenas da contribuição do segurado especial, estipulando o que incidiria sobre o resultado da comercialização de sua produção, dando cumprimento ao que preceituava o artigo 195, parágrafo 8º, da Constituição Federal, na redação anterior à Emenda Constitucional nº 20/1998.

O artigo 1º da Lei nº 8.540/92, alterando as alíquotas, incluiu em tal sistemática de tributação (utilização do resultado da comercialização como base de cálculo para a incidência da contribuição social previdenciária) também o empregador rural pessoa física. A modificação trazida pela Lei nº 9.528/1997 foi apenas redacional, para explicitar (em vez de apenas fazer a remissão) exatamente quem eram os segurados abrangidos pela norma.

Assim fazendo, infringiu-se o parágrafo 4º do artigo 195 da Constituição Federal, pois, constituiu-se nova fonte de custeio da previdência, não prevista nos incisos I a III de referido dispositivo, sem veiculá-la por meio de lei complementar, nos termos previstos pelo artigo 154, inciso I.

Na data da edição das Leis 8.540/92 e 9.528/97, a instituição de contribuição social por meio de lei ordinária somente poderia incidir, no caso dos empregadores, sobre "folha-de-pagamento", "lucro" e "faturamento". Para o empregador rural não existia previsão de incidência sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção", base de cálculo que somente incidiria nos termos dispostos no parágrafo 8º do mencionado artigo 195.

É incontroverso que as modificações trazidas pelas Leis 8.540/1992 e 9.528/1997 são inconstitucionais e devem ser afastadas, como já sedimentado pelo E. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o RE 363.852/MG em 03/02/2010, afirmando haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição previdenciária, desobrigando "os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da **Lei nº 8.540/92**, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei 8.212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, veio a instituir a contribuição".

Entendeu-se que a comercialização da produção é algo diverso de faturamento e este não se confunde com receita, de modo que esta "nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar".

Anoto que tal posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, de Relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011.

Ementa: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. INCIDÊNCIA SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO. ART. 25 DA LEI 8.212/1991, NA REDAÇÃO DADA PELO ART. 1º DA LEI 8.540/1992. INCONSTITUCIONALIDADE.

I - Ofensa ao art. 150, II, da CF em virtude da exigência de dupla contribuição caso o produtor rural seja empregador.

II - Necessidade de lei complementar para a instituição de nova fonte de custeio para a seguridade social.

III - RE conhecido e provido para reconhecer a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei 8.540/1992, aplicando-se aos casos semelhantes o disposto no art. 543-B do CPC.

Ocorre que com a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar esta situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social, considerando que *atualmente* a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela **Lei nº 10.256 de 09/07/2001** (posterior à EC nº 20/98) que deu nova redação ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade na exigência

ulterior ao primeiro e mais recente dispositivo legal.

Registro que a Suprema Corte tratou apenas da constitucionalidade do chamado Funrural enquanto veiculado pela Lei nº 8.540/92, especialmente no RE nº 596.177/RS, julgado sob a égide do artigo 543/B, do Código de Processo Civil.

A Lei nº 10.256/01, editada após a Emenda Constitucional nº 20/1998, tem sido a responsável pela validação do tributo, já que surgiu no mundo jurídico após a alteração do artigo 195 que acrescentou a "receita" como base de cálculo das contribuições sociais.

A Lei nº 10.256/01 alterou apenas a redação do *caput* do artigo 25, que passou a ter o seguinte texto:

Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de:

Com efeito, a jurisprudência desta E. Corte Regional é amplamente majoritária em favor dos argumentos defendidos pela parte ré, ou seja, a exegese predominante é no sentido de que os vícios de inconstitucionalidade reconhecidos pela Suprema Corte no julgamento do Recurso Extraordinário nº 363.852/MG foram sanados com a edição da Lei nº 10.256/01, com o que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II do artigo 22 da Lei nº 8.212/91, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela EC nº 20/98.

Portanto, a jurisprudência dominante desta E. Corte Regional entende que, com a promulgação da EC nº 20/98 e a edição da Lei nº 10.256/01, não se pode mais alegar vício formal pela ausência de lei complementar, afastando-se a necessidade de aplicação do disposto no parágrafo 4º do artigo 195 para a exação em exame. Pelas mesmas razões, não se pode mais pensar em bitributação ou ônus desproporcional em relação ao segurado especial e ao empregador urbano pessoa física, sendo certo que atualmente a única contribuição social devida pelo empregador rural pessoa física é aquela incidente sobre a receita bruta da comercialização da sua produção. Também restou sedimentado que não há vício na utilização das alíquotas e da base de cálculo previstas nos incisos I e II do *caput* do artigo 25 da Lei-8.212/91, com redação trazida pela Lei-9.528/97, tratando-se de questão de técnica legislativa, estando os respectivos incisos abrangidos pelo espírito legislativo que motivou a edição da Lei-10.256/01. O mesmo raciocínio serve para se concluir pela plena vigência do regramento disposto no inciso IV do artigo 30 da Lei-8.212/91.

Neste sentido, precedentes da C. Primeira e da C. Quinta Turmas desta e. Corte Regional:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. FUNRURAL CONTRIBUIÇÃO SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DA COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL DE EMPREGADORES. PESSOA FÍSICA. EC Nº 20/98. LEI Nº 10.256/01. CONSTITUCIONALIDADE. DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557. POSSIBILIDADE.

1. A regra do artigo 557 do Código de Processo Civil tem por objeto desobstruir as pautas dos tribunais para que sejam encaminhadas à sessão de julgamento somente as ações e os recursos que realmente reclamem a apreciação pelo órgão colegiado, primando-se pelos princípios da economia e da celeridade processual.

2. A decisão agravada se amparou na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, RE 363.852, não subsistindo os fundamentos aventados nas razões recursais.

3. O Supremo Tribunal Federal reconheceu, em sede de recurso extraordinário, a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei nº 8.540/92, que previa o recolhimento da contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural de empregadores, pessoas naturais, porquanto a receita bruta não era prevista como base de cálculo da exação na antiga redação do art. 195 da CF.

4. Após o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, que acrescentou o vocábulo receita à alínea b, do inc. I, do art. 195 da CF, foi editada a Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao caput do art. 25 da Lei nº 8.212/91 e substituiu as contribuições devidas pelo empregador rural pessoa natural incidentes sobre a folha de salários e pelo segurado especial incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, afastando, assim, tanto a bitributação, quanto a necessidade de lei complementar para a instituição da contribuição, que passou a ter fundamento constitucional. Precedentes.

5. Preliminar rejeitada e, no mérito, agravo legal não provido. (AMS 00094598220104036102 AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 330998 Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador PRIMEIRA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/05/2012, v.u.). AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, §1º, DO CPC - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - "FUNRURAL" - RESTITUIÇÃO - CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL DE ACORDO COM O STF - DECLARAÇÃO DE

INCONSTITUCIONALIDADE DA EXAÇÃO CONHECIDA COMO FUNRURAL (RE Nº 363.852, EM 03/02/2010), MAS RESTRITA AO PERÍODO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 10.256/2001 QUE SURTIU APÓS A EC Nº 20/98 - RECURSO IMPROVIDO.

1. *Cuida-se de ação ordinária ajuizada em 30 de agosto de 2010, na qual o autor busca a restituição dos valores pagos a título de 'FUNRURAL' nos dez anos anteriores ao ajuizamento da ação.*

2. *Embora o egrégio Superior Tribunal de Justiça tenha fixado o entendimento de que a vetusta tese do "cinco mais cinco" anos deveria ser aplicada aos fatos geradores ocorridos antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005 (REsp 1.002.932/SP), o colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE nº 566.621/RS, em repercussão geral, afastou parcialmente esta jurisprudência do STJ, entendendo ser válida a aplicação do novo prazo de 5 anos às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias da Lei Complementar nº 118/2005, ou seja, a partir de 9.6.2005. Assim, encontram-se prescritos os créditos anteriores a cinco anos do ajuizamento da ação.*

3. *No julgamento do RE nº 363.852 o Plenário do Supremo Tribunal Federal afirmou haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição ("Funrural"), por entender que a comercialização da produção é realidade econômica diversa do faturamento e este não se confunde com receita, de modo que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar. Portanto, não era devida a exação conforme a fórmula legal apreciada pela Suprema Corte. Posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011.*

4. *Sucedeu que a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar a situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, com nova redação, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social. Considerando que atualmente a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela Lei nº 10.256/2001 (posterior à Emenda Constitucional nº 20/98) que deu nova redação ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade nas exigências desde então.*

5. *No caso concreto a discussão cinge-se apenas às contribuições previdenciárias devidas a partir de agosto de 2005, devendo ser mantida a improcedência do pedido.* 6. *Agravo legal a que se nega provimento. (AC 00086942920104036000 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1601907 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador PRIMEIRA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA: 18/06/2012)*

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. ART. 25 DA LEI N. 8.212/91, COM A REDAÇÃO DECORRENTE DA LEI N. 10.256/01. EXIGIBILIDADE. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE.

1. *O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar n. 118/05, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 11.418/06. Entendimento que já havia sido consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp n. 1002932, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.11.09). No entanto, de forma distinta do Superior Tribunal de Justiça, concluiu a Corte Suprema que houve violação ao princípio da segurança jurídica a previsão de aplicação retroativa do prazo prescricional de 5 (cinco) anos, o qual deve ser observado após o transcurso da vacatio legis de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, somente para as demandas propostas a partir de 9 de junho de 2005 (STF, RE n. 566621, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 04.08.11).*

2. *O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade dos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei n. 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis n. 8.540/92 e n. 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional n. 20/98, que incluiu "receita" ao lado de "faturamento", venha instituir a exação (STF, RE n. 363.852, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 03.02.10). No referido julgamento, não foi analisada a constitucionalidade da contribuição à luz da superveniência da Lei n. 10.256/01, que modificou o caput do art. 25 da Lei n. 8.212/91 para fazer constar que a contribuição do empregador rural pessoa física se dará em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22 da mesma lei. A esse respeito, precedentes deste Tribunal sugerem a exigibilidade da contribuição a partir da Lei n. 10.256/01, na medida em que editada posteriormente à Emenda Constitucional n. 20/98 (TRF da 3ª Região, Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.014084-6, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 19.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.000892-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.016210-6, Rel. Juiz Fed. Conv. Hélio Nogueira, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.010001-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Roberto Lemos, j. 03.08.10).*

3. *A parte autora pleiteia a restituição da contribuição prevista no art. 25, I e II, da Lei n. 8.212/91, com redação da Lei n. 8.540/92 e alterações posteriores. A presente demanda foi proposta em 27.04.10 (fl. 2), logo, incide o prazo prescricional quinquenal, conforme o entendimento fixado pelo Supremo Tribunal Federal. Assim, ocorreu*

a prescrição em relação aos recolhimentos efetuados antes de 27.04.05, devendo ser reformada a sentença na parte que condenou a União a restituir os recolhimentos efetivados no período de 27.04.00 a 08.10.01.

4. Quanto ao período não prescrito, a sentença recorrida encontra-se em consonância com a jurisprudência dominante deste Tribunal no sentido da exigibilidade da contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização rural dos empregadores rurais pessoas físicas após o advento da Lei n. 10.256/01.

5. Reexame necessário e apelação da União providos e apelação da parte autora não provido. (AC 00041351420104036102 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1684876 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador QUINTA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/01/2012, v.u.)

No mesmo sentido, precedente desta Turma:

MANDADO DE SEGURANÇA. EMPRESA ADQUIRENTE DE PRODUTOS AGRÍCOLAS. LEGITIMIDADE AD CAUSAM. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS N° 8.540/92 E N° 9.528/97. PRECEDENTE DO STF. EXIGIBILIDADE DA EXAÇÃO A PARTIR DA LEI 10.256/2001. INTELIGÊNCIA DA EC N° 20/98.

I - Legitimidade da empresa adquirente de produtos agrícolas que não se configura se o pleito é de restituição ou compensação de tributo e que se concretiza se o pedido é de declaração de inexigibilidade da contribuição para o FUNRURAL.

II - Superveniência da Lei n° 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei n° 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, restando devida a contribuição ao FUNRURAL a partir da nova lei, arremada na EC n° 20/98.

III - Hipótese dos autos em que a pretensão deduzida é de suspensão da exigibilidade da contribuição já sob a égide da Lei n° 10.256/2001.

IV - Empresa adquirente dos produtos agrícolas que é mera agente de retenção da contribuição incidente sobre a comercialização dos produtos obtidos do produtor rural, não sendo sujeito passivo da obrigação tributária. Alegação de que a impetrante estaria "isenta" da contribuição social ao FUNRURAL das receitas decorrentes de exportações, nos termos do artigo 149, §2º, inciso I, da Constituição Federal, que se afasta.

V - Recurso desprovido. (AMS 00036958520104036112 AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 329082 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador SEGUNDA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/06/2012)
DO PRAZO PRESCRICIONAL

Para a repetição ou compensação de contribuições cujo lançamento se sujeita à homologação do fisco (art. 150 do CTN), o prazo previsto no art. 168, I, do Código Tributário Nacional, conta-se a partir da extinção do crédito tributário, o que se dá com a homologação do auto-lançamento, e não com o recolhimento da contribuição. Nesse sentido, trago à colação entendimento pacífico do E. STJ:

"CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA ESTADUAL PARA O CUSTEIO DE REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA. CONTRIBUINTES INATIVOS. INSTITUIÇÃO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL 41/2003. NCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. INAPLICABILIDADE DA TESE DOS CINCO MAIS CINCO.

I - A jurisprudência desta Corte tem entendimento consolidado "no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento. Segundo entende o Tribunal, para que o crédito se considere extinto, não basta o pagamento: é indispensável a homologação do lançamento, hipótese de extinção albergada pelo art. 156, VII, do CTN. Assim, somente a partir dessa homologação é que teria início o prazo previsto no art. 168, I. E, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo, na verdade, de dez anos a contar do fato gerador." (REsp 698.233/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 27.03.2008).

II - O v. acórdão recorrido, ao entender afastado o instituto da prescrição quinquenal, foi fundamentado equivocadamente, eis que a contribuição previdenciária dos inativos não é lançada por homologação, mas sim de ofício. A autoridade administrativa verifica a ocorrência de um fato gerador, determina a base de cálculo, incide a alíquota devida e averba o valor do tributo diretamente na remuneração do servidor. Logicamente, esse procedimento não se subsume ao lançamento por homologação, pelo qual o próprio contribuinte calcula o valor do tributo e o recolhe antecipadamente sem o prévio exame da autoridade administrativa, sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento a ser feita pela Administração Tributária.

III - A hipótese dos autos não versa sobre as contribuições previdenciárias vinculadas ao custeio da Seguridade Social, estas sim lançadas por homologação. Estamos debatendo acerca das contribuições previdenciárias preceituadas no art. 149, § 1º, da Constituição Federal, que dá a competência aos Estados e Municípios para instituírem contribuições previdenciárias, cobradas de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, do regime previdenciário de que trata o art. 40 da Carta Magna. IV - No presente caso o prazo prescricional aplicável é de 5 anos. Tendo sido a ação ordinária de repetição de indébito proposta em maio de 2003, restaram

prescritas as parcelas recolhidas anteriormente a maio de 1998.

V - Recurso especial provido." (Grifamos)

(STJ, 1ª Turma, REsp 1027712 / MG, Processo nº 2008/0019205-9, Relator Min. Francisco Falcão, Data da Decisão: 13/05/2008, DJ 28.05.2008 p. 1).

A Lei Complementar nº 118/2005 estabeleceu o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, a contar do efetivo recolhimento, para o contribuinte repetir ou compensar o indébito tributário. A questão encontra-se superada no E. STF ante o julgamento do RE 566621, decidindo que nas ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal. Neste sentido vem seguindo a remansosa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, considerando que a regra tem perfeita aplicação aos processos ajuizados após a entrada em vigência da referida lei. Corroborando o sentido acima explicitado, colaciono julgados do STF e STJ:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.

A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.

Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.

A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.

Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.

O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos.

Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.

Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.

Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados.

Recurso extraordinário desprovido.

(STF - Tribunal Pleno - RE 566621/RS - Rel. Min. Ellen Gracie - j. 04/08/2011 - Publ. Dje 11/10/2011)
PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - PROPOSITURA DA DEMANDA ULTERIOR À 'VACATIO LEGIS' DA LC N. 118/05 - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.

1. O estabelecimento de prazo prescricional quinquenal para se pleitear a repetição de tributos recolhidos indevidamente, na hipótese da propositura da demanda ocorrer posteriormente à 'vacatio legis' da Lei Complementar n. 118/2005; traduz, em essência, a controvérsia dos autos.

2. Em função do imperativo deontológico-legal, o implexo lógico-jurídico determina a identificação de um fato jurídico relevante no antecedente, no caso, o início da vigência da Lei Complementar n. 118/2005, para implicação relacional no conseqüente; qual seja: prescrição quinquenal para a pretensão de devolução ou repetição de tributos recolhidos indevidamente.

3. Na hipótese vertente, ao contrário da pretensão disposta no agravo sub examen, inequívoco o entendimento da Seção de Direito Público do STJ, ao considerar que, na hipótese de tributos sujeitos à homologação, quando a demanda for proposta depois da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (9.5.2005), ou seja, no caso dos autos: em 30.1.2006, afasta-se a regra prescricional denominada "cinco mais cinco". Aplica-se, portanto, o preceito contido no art. 3º da aludida Lei Complementar; isto é, prescrição quinquenal para parcelas do indébito tributário. Agravo regimental improvido. (STJ, 2ª Turma, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1014383/SC, Processo nº 200702939252, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Julgado em

23/09/2008, DJE DATA:23/10/2008)

Assim, da leitura dos julgados acima, mostra-se superada a questão relativa à aplicabilidade da LC 118/05. Às ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal.

Tendo em vista o ajuizamento da presente ação declaratória, não poderão ser objeto de restituição/compensação as parcelas indevidamente recolhidas anteriormente a 08/06/2005.

Assim sendo, merecendo reforma a sentença recorrida, considerando que a contribuição FUNRURAL com o advento da Lei-10.256/2001, passou a ser devida.

DA VERBA HONORÁRIA

Na hipótese *sub judice*, com a ressalva da incidência do disposto no § 4º do art. 20 do CPC, o qual não prevê a aplicação de percentual mínimo e máximo, mas determina à aplicação do critério equitativo, atendidas as condições norteadoras previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do § 3º, a verba honorária deve ser fixada em R\$ 500,00, considerando o valor do débito da monta de R\$ 1.235, 99, uma vez que não se pode desconsiderar de todo a expressão econômica da lide, fator que não é estranho e participa do conceito legal de "importância da causa", patamar, que se mostra adequado às exigências legais, deparando-se apto a remunerar o trabalho do advogado.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao reexame necessário e ao recurso de apelação da União, para reconhecer a ocorrência de prescrição dos valores recolhidos indevidamente anterior a Lei-10.256/2001) e reconhecer a legalidade da contribuição social (NOVO FUNRURAL), com o advento da referida lei, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00 e **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação da parte autora, com base no art. 557, "caput" e §1º-A, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00108 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001345-85.2010.4.03.6125/SP

2010.61.25.001345-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : EDUARDO LUIZ BICUDO FERRARO
ADVOGADO : ALEXANDRE ARAUJO DAUAGE e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SJJ - SP
No. ORIG. : 00013458520104036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e de recurso de apelação interposto por **Eduardo Luiz Bicudo Ferraro** contra a r. sentença que, nos autos de ação ordinária que ajuizou em face da UNIÃO FEDERAL, objetivando o reconhecimento da inconstitucionalidade formal e da ilegalidade das contribuições previdenciárias previstas no art. 25, I e II da Lei 8.212/91, instituídas pelas Leis 8.540/92, 9.528/97 e 10.256/2001, tendo como base argumentativa a ofensa ao art. 154, I e 195, § 4º da CF/88, bem como o teor do Recurso Extraordinário nº 363.852, **decretou** a prescrição da pretensão da parte autora reaver os recolhimentos indevidos anteriores a 08 de junho de 2000, extinguindo o feito nesta parte nos termos do artigo 269, IV do Código de Processo Civil, e condenar a parte ré a restituir os valores funrural recolhidos indevidamente sob égide das Leis 8.540/92 e 9528/97 até 09 de julho de 2001, extinguindo o processo nos termos do artigo 269, I do Código de Processo Civil.

Por fim, fixou honorários advocatícios no percentual de 10% sobre o valor da causa, devendo a parte autora arcar com 80% do referido percentual, sendo 20% a cargo da Fazenda Pública.

Apela a parte autora impugnando os critérios prescricionais aplicados, alegando que foram considerados prescritos os recolhimentos anteriores a 09 de junho de 2005, afrontando a tese pacífica de que as prescrições prescricionais da LC 118/2005 somente são aplicadas para os recolhimentos realizados sob sua vigência.

Por fim, requer o reconhecimento da inconstitucionalidade da exação mesmo na vigência da Lei 10.256/2001, já que aproveitou os incisos I e II introduzidos pela legislação anterior ao artigo 25 da Lei 8.212/91 julgados inconstitucionais e retirados do mundo jurídico pelo RE nº 363.852/MG.

Com contrarrazões. Decido.

Não foram considerados prescritos pela sentença os recolhimentos anteriores junho/2005, mas sim os anteriores a junho/2000, aplicando a prescrição decenal.

Após o julgamento, pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, do Recurso Extraordinário nº 363.852, que declarou a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei 8.540/92, por ter criado contribuição nova em desacordo com o disposto no art. 195, I da CF/88 e deu nova redação ao art. 25, I e II da Lei 8.212/91, o entendimento jurisprudencial consolidado é no sentido de que, com a edição e vigência da Lei 10.256/2001, são indevidas, por inconstitucionalidade declarada, apenas as contribuições incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural anteriores a julho de 2001.

Trago à colação a síntese e a ementa da decisão suprema. A propósito:

"O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, conheceu e deu provimento ao recurso extraordinário para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência."

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRESSUPOSTO ESPECÍFICO - VIOLÊNCIA À CONSTITUIÇÃO - ANÁLISE - CONCLUSÃO. Porque o Supremo, na análise da violência à Constituição, adota entendimento quanto à matéria de fundo do extraordinário, a conclusão a que chega deságua, conforme sempre sustentou a melhor doutrina - José Carlos Barbosa Moreira -, em provimento ou desprovimento do recurso, sendo impróprias as nomenclaturas conhecimento e não conhecimento. **CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COMERCIALIZAÇÃO DE BOVINOS - PRODUTORES RURAIS PESSOAS NATURAIS - SUB-ROGAÇÃO - LEI Nº 8.212/91 - ARTIGO 195, INCISO I, DA CARTA FEDERAL - PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98 -**

UNICIDADE DE INCIDÊNCIA - EXCEÇÕES - COFINS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRECEDENTE - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR. Ante o texto constitucional, não subsiste a obrigação tributária sub-rogada do adquirente, presente a venda de bovinos por produtores rurais, pessoas naturais, prevista nos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Aplicação de leis no tempo - considerações." (STF, RE nº 363.852, rel Marco Aurélio)

A Lei 10.256/2001, editada com arrimo na Emenda Constitucional nº 20/98, deu constitucionalidade à contribuição prevista no art. 25, da Lei 8.212/91, ao lhe atribuir nova redação, *in verbis*:

"Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de: (Redação dada pela Lei nº 10.256, de 2001).

I - 2% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;

II - 0,1% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento das prestações por acidente do trabalho."

Seguindo o entendimento exarado pelo Supremo Tribunal Federal e ratificando o disposto na norma legal supra mencionada, esta Corte proferiu o seguinte julgado:

PENAL - PROCESSUAL PENAL - CRIME CONTRA A PREVIDÊNCIA SOCIAL - AUSÊNCIA DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES DESCONTADAS DO CONTRIBUINTE - PRODUTOR RURAL - ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO **FUNRURAL** NÃO ACOLHIDA - ARTIGO 168-A DO CÓDIGO PENAL - CRIME FORMAL - DESNECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA - DENÚNCIA QUE NÃO DESCREVE A PARTICIPAÇÃO DOS RÉUS EM CRIME COLETIVO - AUSÊNCIA DE NULIDADE - PRELIMINARES AFASTADAS - AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVAS AMPLAMENTE COMPROVADAS - CRIME FORMAL - "ANIMUS REM SIBI HABENDI" - DESNECESSIDADE - INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA NÃO CARACTERIZADA - DOSIMETRIA DA PENA REVISTA - RECURSO DA DEFESA PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Inicialmente, é de se examinar a questão trazida pelo defensor do apelante José Carlos Lopes, em sustentação oral, no sentido de que as contribuições mencionadas na denúncia teriam sido declaradas inexigíveis, pela eiva de inconstitucionalidade reconhecida pela Suprema Corte. Tal questão, na verdade, não poderia nem mesmo ser examinada por esta Corte, já que não foi deduzida em razões recursais e a decisão do Pretório Excelso, em julgamento de recurso extraordinário, não produz efeitos "erga omnes" e não ostenta efeito vinculante. E, ainda que assim não fosse, cumpre esclarecer que o débito constante da NFLD nº 35.440.823-2 não se confunde com o tributo declarado inconstitucional, porque data de período posterior àquele a que se refere o julgado. 2. ***Não obstante os julgados, inclusive de minha relatoria, no sentido de que é legal e constitucional a contribuição do empregador rural pessoa física, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, o Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 36852/ MG, em 03/02/2010, declarou "a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição" (grifei).*** 3. ***Após a vigência da Emenda Constitucional 20/98 - que inseriu, ao lado do vocábulo "faturamento", no inciso I, alínea "b", do artigo 195 da Constituição Federal, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei nº 10.256, de 09/07/2001, ao artigo 25 da Lei nº 8212/91, instituindo novamente a contribuição do empregador rural pessoa física incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no artigo 195, parágrafo 4º, da Constituição Federal, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.*** 4. ***Resta, pois, descabida a alegação de inconstitucionalidade invocada, até mesmo porque as contribuições não recolhidas constantes da NFLD 35.440.823-2, se referem as competências do período de 05/2001 a 06/2002, ou seja, a maior parte delas é de data posterior à edição da Lei 10.256/2001.*** 5. ***Considerando que a NLF D nº 35.440.823-2 se refere ao período maio de 2001 a junho de 2002, são indevidas apenas as contribuições de maio e junho de 2001, de modo que remanescem puníveis as condutas omissivas relativas às contribuições devidas a partir de julho de 2001 e até junho de 2002, vez que alcançadas pela vigência da Lei nº 10.256/2001.*** 6. Restou claro, pela leitura e exame da documentação do apenso n. 6 destes autos (documento de fl.1736, datado de 06 de fevereiro de 2003), que a empresa do apelante deixou transcorrer "in albis" o prazo legal para o pagamento do débito estampado na notificação aludida na inicial, não tendo, igualmente, apresentado defesa ou demonstrado que interpôs ação judicial para anulá-lo. O ente previdenciário, em face disso, julgou totalmente procedente o débito, abrindo prazo (trinta dias) para a sua cobrança amigável,

após o que determinou o encaminhamento do feito à Procuradoria do INSS para a sua inscrição em Dívida Ativa. 7. Assim, considerando que a ação penal se iniciou em 14 de maio de 2004 (fls. 622/624), com o recebimento da denúncia, não há que se falar em ausência de justa causa para a ação penal, até porque o inquérito policial se caracteriza como mera peça informativa e, mesmo que contenha alguma irregularidade, que na hipótese só se admite a título de argumentação, não tem o condão de acarretar a nulidade do processo penal instaurado posteriormente. Não há que se falar, portanto, em falta de materialidade, ou ausência de condição objetiva de punibilidade, por suposta falta de ultimação do processo administrativo-fiscal. 8. Ademais, o crime previsto no artigo 168-A do Código Penal possui natureza formal, ou seja, prescinde de qualquer resultado naturalístico para a sua consumação. Basta que o agente desenvolva a conduta descrita pelo legislador no preceito primário para que o crime reste consumado. Em outras palavras, é suficiente o resultado jurídico para que o crime de apropriação indébita previdenciária se consuma. 9. Exatamente porque se trata de um crime formal não se aplica a mesma linha de raciocínio construída pelo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do Habeas Corpus nº 81.611, relativamente ao crime previsto no artigo 1º da Lei 8.137/90, que possui natureza diversa do crime previsto no artigo 168-A do Código Penal. O delito de sonegação previsto no artigo 1º da Lei 8.137/90 é um crime material. 10. O término do processo administrativo-fiscal, segundo o entendimento do Supremo Tribunal Federal, é necessário para o início da persecução penal em relação ao crime previsto no artigo 1º da Lei 8.137/90, porque ali trata-se de crime material, há necessidade de certeza quanto ao resultado naturalístico. Em relação ao artigo 168-A do Código Penal não se cogita se houve, ou não, lesão aos cofres públicos. Basta a conduta de deixar de repassar os valores relativos às contribuições sociais do contribuinte, para a consumação. 11. Não é nulo o processo em que a denúncia não descreve a participação de cada um dos envolvidos no delito, nos casos de crimes que envolvam questões tributárias e cuja autoria seja considerada coletiva, por ter-se revelado extremamente dificultoso delimitar, de forma precisa, a participação de cada acusado nos referidos crimes, haja vista a crescente complexidade e interligação das questões relativas à tomada de decisão no interior das empresas, o que tornaria sobremaneira penosa a apuração da autoria delitiva pelo órgão acusador. 12. Entretanto, ainda que para o início da ação penal não se exija uma perfeita individualização acerca da conduta de cada agente, é imperioso que, durante a instrução processual, resplandeça cristalina e indubitável a autoria delitiva, de modo que seja possível ao magistrado aplicar com segurança a norma penal, como ocorreu no presente caso. Preliminares afastadas. 13. As provas contidas nos autos conduzem, de forma lógica e harmônica, à existência do ilícito penal imputado ao réu. Autoria e materialidade do delito amplamente comprovada nos autos, mormente pela NFLD, contrato social, procuração dando plenos poderes de administração da empresa para o réu pelo depoimento da testemunha de acusação. 14. A conduta típica prevista no artigo 168-A tem natureza de crime formal, que se consuma quando o agente deixa de recolher, na época própria, as contribuições sociais. Portanto, trata-se de crime omissivo próprio, que não exige a presença do "animus rem sibi habendi" para sua caracterização. 15. Não pode prevalecer a tese da excludente de culpabilidade, eis que não comprovada pela defesa, a quem cabia o ônus de sua prova. E, frise-se, nos casos de crimes que não envolvem diretamente bens jurídicos relacionados à pessoa natural, faz-se necessária uma maior comprovação da inexigibilidade de conduta diversa, o que não ocorreu nestes autos. 16. Quanto a dosimetria da pena, tendo em vista que são devidas as contribuições relativas a julho de 2001 a junho de 2002, conforme supra-mencionado, depreende-se que foram 12 os delitos praticados, sendo certo que cada mês ou competência em que as contribuições deixaram de ser recolhidas corresponde a uma omissão punível na esfera penal. 17. No caso dos autos, a pena-base foi fixada no mínimo, não tendo se verificado a presença de circunstâncias atenuantes e agravantes. 13. Ocorre que o aumento decorrente da continuidade delitiva, na terceira fase de aplicação da pena, mostrou-se demasiadamente elevado (2/3), se se sopesar o número de condutas praticadas pelo agente. O número de crimes praticados não é elevado, haja vista que é comum, em se tratando de apropriação indébita previdenciária, que as condutas sejam praticadas em continuidade delitiva, valendo-se o agente do mesmo modus operandi e em reiteração mensal. 14. Por esse motivo e em razão dessa peculiaridade, justifica-se o aumento da pena, pela aplicação do artigo 71 do Código Penal, à razão de 1/6 (um sexto), do que resulta a pena de 02 (dois) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, em regime aberto, além do pagamento de 11 (onze) dias-multa. 15. Dosimetria da pena revista. Recurso interposto pelo réu parcialmente provido. (TRF3, ACR nº 26915, 5ª Turma, rel. Ramza Tartuce, DJF3 CJ1 DATA:27/07/2010 PÁGINA: 230)

É certo que a produção rural era base de cálculo da contribuição previdenciária devida pelos trabalhadores insertos no art. 195, § 8º da CF/88 até a edição da EC 20/98. A partir de então desapareceu esta exclusividade.

O vício de inconstitucionalidade que maculava o fato gerador e a base de cálculo da contribuição previdenciária prevista no artigo 25, I e II da Lei 8.212/91 foi desfeito pela Lei 10.256/2001. O fato de a referida lei ter adotado parcialmente os termos da legislação anterior para formar o tipo tributário atual não a inquina de inconstitucionalidade, pois não se conhece norma constitucional que proíba essa técnica legislativa. Não agisse assim o legislador, o *caput* do art. 25 da Lei 8.212/91 seria inútil, acarretando, de fato, a inconstitucionalidade das exações, mesmo após a EC nº 20/98, por ofensa ao princípio da tipicidade cerrada. Ocorre a constitucionalidade superveniente quando uma lei editada originariamente com vício de

constitucionalidade, torna-se compatível com o ordenamento constitucional, em razão de modificações introduzidas no texto da constitucional por meio do exercício do poder reformador.

Em ralação as contribuições previstas no art. 25, I e II da Lei 8.212/91, com a estrutura que lhes deu Lei 10.256/2001, não há falar em constitucionalidade superveniente, já que o período em que tal poderia ocorrer foi declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 363852, ao reconhecer a inconstitucionalidade da Lei 9.528/97 e do art. 1º da Lei 8.540/92.

Após a edição da EC nº 20/98, a contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural do empregador pessoa física foi reestruturada com base no novo texto dado pela referida emenda constitucional ao art. 195, I, "b" da CF/88. Aliás, ao declarar a inconstitucionalidade das contribuições relativas ao período anterior a julho/2001, o STF sinalizou pela edição de nova lei para regular as exações.

Extrai-se do teor do RE nº 363.852, que o STF já reconheceu como lei nova com arrimo na EC nº 20/98 a de nº 10.256/2001, pois consignou na ementa do referido julgado que as contribuições previstas no art. 25, I e II da Lei 8.212/91 somente não subsistiriam nas redações das Leis 8.540/92 e 9.528/97.

Sendo assim, o fato de uma lei posterior totalmente constitucional regulamentar texto legal anterior declarado inconstitucional não implica em constitucionalidade superveniente.

Não há falar em bi-tributação ou *bis in idem*, pois as contribuições incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pagas pelo empregador rural pessoa física substituem as contribuições incidentes sobre a folha de salários. Além disso, o contribuinte de fato na qualidade de empregador não se insere no rol dos sujeitos passivos da contribuição prevista no § 8º, art. 195 da CF/88, vez que sua atividade não é exercida em regime de economia familiar.

PRESCRIÇÃO QUINQUENAL / LEI COMPLEMENTAR 118/2005.

Muito embora entenda que as disposições prescricionais da Lei Complementar 118/2005 incidiriam apenas sobre os valores recolhidos indevidamente posteriores a sua vigência, o atual entendimento do Supremo Tribunal Federal, sobre o assunto, é no sentido de que os valores exigidos em sede de ação de repetição de indébito ajuizada após a vigência da LC 118/2005 estão sujeitos à prescrição quinquenal, independentemente da época do pagamento indevido, conforme o teor do Recurso Extraordinário nº 566621/RS, submetido ao regime de repercussão geral do artigo 543-B, § 3º do Código de Processo Civil.

Neste sentido, já se pronunciou esta Corte em questão análoga. A propósito:

"PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. ART. 543-B DO CPC. COMPENSAÇÃO. 1. Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas. 2. Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos. 3. Quanto ao prazo prescricional para a repetição, vinha se adotando o posicionamento pacificado no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça, adotado por sua Primeira Seção, a qual decidiu no regime de Recursos Repetitivos (art. 543-C do CPC), por unanimidade, (Recurso Especial Repetitivo nº 1002932/SP), que, na hipótese de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05), aplica-se a tese que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação. 4. Todavia, em 11/10/2011, o Supremo Tribunal Federal disponibilizou no Diário de Justiça Eletrônico, o V. Acórdão do RE 566.621, apreciado pelo Pleno da Suprema Corte, que entendeu pela aplicabilidade da Lei Complementar nº 118/2005 ÀS AÇÕES AJUIZADAS após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. A partir da publicação do supracitado Acórdão não há mais como prevalecer o entendimento então sufragado pelo Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista que o RE 566.621 foi proferido no regime previsto no artigo 543-B, §3º, do CPC. 5. Aqueles que AJUIZARAM AÇÕES ANTES da entrada em vigor da LC 118/05 (09/06/2005) têm direito à repetição das contribuições recolhidas no período de DEZ ANOS anteriores ao ajuizamento da ação, limitada ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da nova lei (art. 2.028 do Código Civil). No tocante ÀS AÇÕES AJUIZADAS APÓS a vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de CINCO ANOS. 6. Embargos de declaração opostos pela impetrante a que se

nega provimento. Embargos de declaração opostos pela União parcialmente providos." (TRF3, AMS nº 329447, 1ª Turma, rel José Lunardelli, TRF3 CJ1 DATA:12/01/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:)

No caso, o direito do autor reaver os valores recolhidos antes da vigência da Lei 10.256/2001 está quinquenalmente prescrito, já que a ação foi ajuizada somente em 08 de junho de 2010.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao apelo da parte contribuinte e **dou provimento** ao reexame necessário, para aplicar a prescrição quinquenal ao caso e declarar prescrita a pretensão repetitória da parte contribuinte em relação ao período anterior à vigência da Lei 10.256/2001, nos termos do art. 557, *caput*, c/c § 1º-A do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra, devendo a parte autora arcar com a totalidade da sucumbência e da verba honorária de 10% sobre o valor causa, ante a rejeição total de seu pleito.

Publique-se. Registre-se. Intime-se. Remetendo-se à vara de origem após as formalidades de praxe.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001355-32.2010.4.03.6125/SP

2010.61.25.001355-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : MARIA APARECIDA BELTRAMI
ADVOGADO : LUCIANO ALBUQUERQUE DE MELLO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00013553220104036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por Maria Aparecida Beltrami contra a decisão monocrática proferida por este eminente relator que, em sede de ação ordinária que move em face da Fazenda Pública, questionando as contribuições previstas no art. 25, I e II da Lei 8.212/91, **negou seguimento** ao seu recurso de apelação, mantendo os termos da sentença apelada.

A parte embargante, afirma que a decisão embargada padece de contradição, pois decidiu contrariamente ao que dispõe o RE nº 596.177/RS ao mencionar que a Lei 10.256/2001 amoldou a contribuição aos termos da EC nº 20/98.

É o relatório.

DECIDO

Os embargos de declaração têm cabimento nas estritas hipóteses do artigo 535 do Código de Processo Civil (obscuridade, contradição ou omissão) e, por construção pretoriana, no caso de erro material na decisão judicial impugnada.

Inexiste no julgado a contradição apontada, pois os comentários sobre a Lei 10.256/91 exarados no Recurso Extraordinário nº 569.177/RS por um dos componentes do colegiado não integraram o julgamento, vez que na ocasião o objeto em discussão era a constitucionalidade ou não da contribuição funrural veiculada pela Lei 8.540/92.

Para ratificar a exposição acima, trago à colação o seguinte julgado proferido por esta Corte. A propósito:

"MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - "FUNRURAL" - DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA EXAÇÃO CONHECIDA COMO FUNRURAL PELO STF (RE Nº 363.852, EM 03/02/2010), MAS RESTRITA AO PERÍODO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 10.256/2001 QUE SURTIU APÓS A EC Nº 20/98 - APELO E REMESSA OFICIAL PROVIDOS. 1. No julgamento do RE nº 363.852 o Plenário do Supremo Tribunal Federal afirmou haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição ("Funrural"), por entender que a comercialização da produção é realidade econômica diversa do faturamento e este não se confunde com receita, de modo que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar. Portanto, não era devida a exação conforme a fórmula legal apreciada pela Suprema Corte. **Tal posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011. 2. Sucede que a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar a situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, com nova redação, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social. Considerando que atualmente a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela Lei nº 10.256/2001 (posterior à Emenda Constitucional nº 20/98) que deu nova redação ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade nas exigências desde então. 3. A afirmação judicial obter dictum não integra o resultado do julgamento; em julgamentos colegiados é comum a consideração, como obter dictum, ou simples comentário, de pontos não suscitados pelas partes ou não cogitados pelo Relator; mas obviamente que tais comentários - por não se referirem diretamente ao tema deduzido em juízo - não interferem no dispositivo. É o caso das considerações feitas nos julgamentos em que a Suprema Corte tratou apenas da constitucionalidade do chamado Funrural enquanto veiculado pela Lei nº 8.540/92, especialmente no RE nº 596.177/RS, julgado sob a égide do artigo 543/B, do Código de Processo Civil. 4. No caso concreto a discussão cinge-se apenas às contribuições previdenciárias devidas a partir de fevereiro de 2011, devendo ser reformada a r. sentença que concedeu a segurança. 5. Apelação e remessa oficial providas."**

(TRF3, AMS nº 334139, 1ª Turma, rel. Johonsom Di Salvo, TRF3 CJI DATA:02/03/2012
..FONTE_REPUBLICACAO)

Ratifica o acima exposto o fato de a Lei 10.256/2001 sequer constar da ementa do RE nº 596.177/RS. A propósito:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. FUNRURAL. PRELIMINAR. PRESCRIÇÃO. ENTENDIMENTO DO EG. STF. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. CONTRIBUIÇÃO DENOMINADA FUNRURAL. ART. 25 DA LEI Nº 8.212/91. INCIDÊNCIA SOBRE A RECEITA BRUTA DA COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 1º DA LEI Nº 8.540/92 PELO STF. EDIÇÃO DA LEI Nº 10.256/2001, POSTERIOR À EC Nº 20/98. NOVO CONCEITO DE RECEITA COMO FATO GERADOR DE CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LEGITIMAÇÃO DA EXAÇÃO. PRECEDENTES DESTA CORTE. RESSALVA DO ENTENDIMENTO PESSOAL DO RELATOR. 1-Na esteira do entendimento do eg. Superior Tribunal de Justiça, a pessoa jurídica adquirente de produto agrícola, na qualidade de responsável pela retenção da contribuição social para o FUNRURAL, tem legitimidade ativa ad causam para discutir a

legalidade ou constitucionalidade da citada exação, mas não para pleitear restituição ou compensação do tributo. 2-O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade dos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei nº 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97, até que a legislação nova, arrimada na EC nº 20/98, disponha sobre a contribuição (RE nº 363582/MG, Rel. Min. Marco Aurélio, Pleno, DJe 23/04/2010). 3-Com a edição da Lei nº 10.256/2001, não há que se falar em inconstitucionalidade da contribuição previdenciária discutida no presente feito, prevista no art. 25, I e II, da Lei nº 8.212/91, eis que cobrada com espeque no art. 195, I, "b", da Constituição Federal, com redação dada pela EC nº 20/98. **4-O colendo STF, no RE 596177/RS, DJe 29/08/2011, submetido ao regime de repercussão geral, manteve o entendimento esposado pela Corte Suprema anteriormente no julgamento do RE nº 363582/MG. Tanto a ementa quanto a proclamação do julgado não fazem referência ao disposto na Lei nº 10.256/2001, permanecendo tal diploma legal compatível com o texto constitucional, até que ulterior decisão venha, expressamente, a torná-la inconstitucional.** 5-Nessa linha de raciocínio, a jurisprudência deste tribunal vem entendendo que tal contribuição foi legitimamente instituída pela Lei 10.256/2001, a qual foi editada posteriormente à Emenda Constitucional 20/98 que, alterando o art. 195, I, da Constituição Federal, estipulou a receita como base de cálculo, além do faturamento. 6-A partir da edição da Lei 10.256/2001, portanto, no entender desta egrégia Segunda Turma, não há que se falar em inconstitucionalidade da exação, mediante a exigência de contribuição previdenciária sobre o valor da receita proveniente da comercialização da produção agropecuária do produtor rural pessoa física empregador, que não seja segurado especial. 7-Precedentes citados deste Egrégio Tribunal: (APELREEX 00139059420104058100, Desembargador Federal Francisco Barros Dias, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data:15/12/2011 - Página::79.); (AG 00170120220104050000, Desembargador Federal Francisco Wildo, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data::24/02/2011 - Página::484.). 8-Ressalva do entendimento pessoal do relator, entendendo pela inconstitucionalidade da exação. Precedentes da 1ª e 4ª Regiões: AMS 201036000019880, DESEMBARGADOR FEDERAL LUCIANO TOLENTINO AMARAL, TRF1 - SÉTIMA TURMA, e-DJF1 DATA: 19/10/2012 PAGINA:1331.AC 50005527720104047210, OTÁVIO ROBERTO PAMPLONA, TRF4 - SEGUNDA TURMA, D.E. 04/11/2011. 9- Quanto à prescrição, na decisão proferida pelo STF (RE 566.621/RS, DJ, 11/10/11), cuja relatoria coube à Ministra Ellen Gracie, no âmbito de recursos sujeitos à repercussão geral, ficou determinada a aplicação do prazo prescricional quinquenal, previsto na LC 118/05, às demandas interpostas a partir da sua entrada em vigor, ou seja, na data de 09 de junho de 2005. 10- Tendo em vista que a demanda foi apresentada em junho de 2010, caberá a aplicação da prescrição quinquenal. 11-Por conseguinte, levando-se em conta que o início da vigência da Lei nº 10.256/2001 foi em 10/07/2001, quando a exação passou a ser considerada legítima, o demandante teria até 10/07/2006 para pleitear a restituição ou compensação do que foi recolhido indevidamente, estando a sua pretensão fulminada pela prescrição. 12-Apeleção da Fazenda Nacional e remessa oficial providas e apelação do particular improvida." (TRF5, APELREEX nº 14716, 2ª Turma, rel. Sérgio Murilo Wanderley Queiroga, DJE 19/12/2012.) Assim, o fato de a Lei 10.256/91 ter sido pronunciada no julgamento do RE 596.177/RS, por si só não implica dizer que foi declarada formalmente inconstitucional.

A meu ver, não podem prosperar estes embargos de declaração, porquanto não existem falhas caracterizadoras de nenhuma das hipóteses permissivas para interposição do recurso, nos termos do artigo 535, do Código de Processo Civil, em razão da não ocorrência da contradição apontada pela embargante, denotando-se o caráter protelatório e infringente deste recurso que visa apenas a rediscussão da matéria.

Neste sentido é o julgamento proferido pela Ministra Eliana Calmon nos embargos de declaração em recurso especial nº 670296, julg. em 12/04/05 e publicado no DJU em 23/05/05, abaixo transcrito:

"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - FGTS - EXTRATOS DAS CONTAS VINCULADAS - APRESENTAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE.

1-Inexistente qualquer hipótese do art. 535 do CPC, não merecem acolhida embargos de declaração com nítido caráter infringente.

2 - Embargos de declaração rejeitados."

Portanto, a parte autora pretende, com estes declaratórios, rediscutir a matéria que foi exaustivamente tratada na decisão embargada.

Pelo exposto, pela não ocorrência de nenhuma das hipóteses previstas no artigo 535, do Código de Processo Civil,

rejeito os embargos de declaração.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00110 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002304-50.2010.4.03.6127/SP

2010.61.27.002304-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : JOSE FRANCISCO PIZANI e outro
: APARECIDO AUGUSTO PIZANI
ADVOGADO : DANIEL FERNANDO PIZANI e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00023045020104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **José Francisco Pizani e Aparecido Augusto Pizani**, inconformados com a sentença proferida nos autos da ação de repetição de indébito ajuizada em face da **União (Fazenda Nacional)**, com o fim de que seja reconhecida a ilegalidade da contribuição ao Funrural, tendo em vista a inconstitucionalidade da Lei nº 8.540/92 que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91. Pleiteiam os autores o ressarcimento dos valores indevidamente recolhidos, atualizados pela taxa Selic e acrescidos de juros de mora.

Em sentença, o pedido foi julgado parcialmente procedente para declarar incidentalmente a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8540/92. Entendeu a magistrada de piso que a partir de 07 de outubro de 2001 a exação passou a ser perfeitamente exigível e que o crédito decorrente de valores recolhidos na época em que o Funrural não era devido está prescrito.

Apelam os autores sustentando, em síntese, que:

- a) a inconstitucionalidade da contribuição ao Funrural persiste mesmo após a edição da Lei nº 10.256/01;
- b) a Lei nº 10.256/01 não tratou dos critérios material e quantitativo da contribuição;
- c) é inconstitucional a ampliação da base de cálculo por lei ordinária;
- d) também é inaplicável o adicional "contribuição ao SENAR", previsto no artigo 25, § 1º, da Lei nº 8.870/94, pois tem natureza de acessório e segue o principal, que é a contribuição devida pelo empregador rural pessoa jurídica, sabidamente inconstitucional;
- e) os recolhimentos efetuados até 08.06.2005 têm o prazo de repetição de indébito de dez anos.

A União também apresentou recurso de apelação defendendo que:

a) as contribuições podem ser instituídas por lei ordinária, em função da referência feita ao artigo 150, inciso I, da Constituição Federal, obedecendo aos parâmetros da lei complementar;

b) não há desrespeito ao princípio da isonomia, pois o cálculo da contribuição é idêntico em relação ao empregador rural pessoa física e o segurado especial;

c) não há inconstitucionalidade na cobrança da contribuição ao Funrural, mesmo antes do advento da Lei nº 10.256/01;

d) a parte autora deve arcar com o pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente atualizado.

Com as contrarrazões da União, os autos vieram a este Tribunal.

É o sucinto relatório. Decido.

Dos recolhimentos a título de Funrural com base no artigo 25 da Lei nº 8.212/91. O Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 363.852, entendeu que o empregador rural pessoa física já contribui para a previdência social sobre a folha de salário de seus empregados, constituindo bis in idem a exigência de contribuição sobre a receita bruta da comercialização da sua produção, declarando, assim, a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei nº 8.540/92 que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, até que nova legislação, arrimada na Emenda Constitucional n.º 20, venha a instituir a contribuição.

Em 2001, o legislador instituiu a contribuição sobre a receita bruta da comercialização do produto rural, devida pelo empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição incidente sobre a folha de salário.

De fato, a Lei nº 10.256, de 09 de julho de 2001, deu nova redação ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91, que passou a assim dispor:

"Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de:

I - dois vírgula cinco por cento destinados à Seguridade Social;

II - zero vírgula um por cento para o financiamento do benefício previsto nos arts. 57 e 58 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991, e daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade para o trabalho decorrente dos riscos ambientais da atividade."

Importante frisar que a Lei n.º 10.256/01, ao modificar a redação apenas do caput do art. 25 da Lei n.º 8.212/91 - e não a de seus incisos - deixou clara a intenção do legislador em manter as mesmas alíquotas e base de cálculo previstas na legislação anterior, convalidando, assim, tais previsões sob a égide da Emenda Constitucional n.º 20/98.

Neste caso, como não haveria qualquer alteração nos incisos do citado artigo, desnecessário que a nova legislação - no caso, a Lei n.º 10.256/01 - contivesse previsão repetindo redação idêntica à anterior.

Ademais, é de se destacar que os incisos constituem desdobramento do caput do artigo e, portanto, devem ser considerados em seu conjunto.

Assim, o entendimento de que permaneceria a inconstitucionalidade dos incisos I e II do art. 25 da Lei n.º 8.212/91, mesmo após a edição da Lei n.º 10.256/01, constitui excessivo apego ao formalismo, vez que não leva em consideração a real vontade do legislador de manter as mesmas alíquotas e base de cálculo previstas na legislação anterior.

Destarte, não se vislumbra bitributação, na medida em que a lei supracitada substituiu a contribuição sobre a folha

de salário por esta incidente sobre a receita bruta da comercialização do produto rural de empregador pessoa física.

Trata-se de medida louvável, já que desonera a folha de salário, pois inibe a informalidade e incentiva a contratação de pessoal com "carteira assinada" pelo produtor rural pessoa física.

Registre-se, outrossim, que, embora no julgamento do RE n.º 363.852 o STF não tenha se pronunciado expressamente sobre a constitucionalidade da exação após o advento da Lei n.º 10.256/01, no julgamento do RE n.º 585.684, o Ministro Joaquim Barbosa manifestou seu entendimento no mesmo sentido do ora exposto, consoante se depreende do teor da decisão monocrática proferida, in verbis:

"DECISÃO: Trata-se de recurso extraordinário (art. 102, III, a da Constituição) interposto de acórdão prolatado pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região que considerou constitucional a Contribuição Social destinada ao Custeio da Seguridade Social cobrada com base na produção rural e devida por empregadores que fossem pessoas físicas (art. 25 da Lei 8.212/1991, com a redação dada pelo art. 1º da Lei 8.540/1992 - "Funrural "). Em síntese, sustenta-se violação dos arts. 150, I e II, 154, I, 195, I e 198, § 8º da Constituição. No julgamento do RE 363.852 (rel. min. Marco Aurélio, DJe de 23.04.2010), o Pleno desta Corte considerou inconstitucional o tributo cobrado nos termos dos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Assim, o acórdão recorrido divergiu dessa orientação. Ante o exposto, conheço do recurso extraordinário e dou-lhe parcial provimento, para proibir a cobrança da contribuição devida pelo produtor rural empregador pessoa física, cobrada com base na Lei 8.212/1991 e as que se seguiram até a Lei 10.256/2001. O pedido subsidiário para condenação à restituição do indébito tributário, com as especificidades pretendidas (compensação, correção monetária, juros etc) não pode ser conhecido neste momento processual, por falta de prequestionamento (pedido prejudicado devido à rejeição do pedido principal). Devolvam-se os autos ao Tribunal de origem, para que possa examinar o pedido subsidiário relativo à restituição do indébito tributário, bem como eventual redistribuição dos ônus de sucumbência. Publique-se. Int.. Brasília, 10 de fevereiro de 2011. Ministro JOAQUIM B ARBOSA Relator Documento assinado digitalmente"(RE 585684, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, julgado em 10/02/2011, publicado em DJe-038 DIVULG 24/02/2011 PUBLIC 25/02/2011).

Por fim, é de se destacar que este Tribunal tem se manifestado reiteradamente no sentido da constitucionalidade da exação em comento após a vigência da Lei n.º 10.256/01, consoante se depreende dos seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. EMPRESA ADQUIRENTE DE PRODUTOS AGRÍCOLAS. LEGITIMIDADE AD CAUSAM. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO rural . LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. INEXIGIBILIDADE. PRECEDENTE DO STF. EXIGIBILIDADE DA EXAÇÃO A PARTIR DA LEI 10.256/2001. INTELIGÊNCIA DA EC Nº 20/98. I - Interesse processual da empresa adquirente de produtos agrícolas que não se reconhece se o pleito é de restituição ou compensação de tributo mas que se concretiza se o pedido é de declaração de inexigibilidade da contribuição para o funrural . Sentença de extinção do processo reformada. Prosseguimento com o julgamento do mérito. Aplicação do art. 515, §3º, do CPC. II- Inexigibilidade da contribuição ao funrural prevista no art. 25, incisos I e II da Lei 8.212/91, com redação dada pelas Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Precedente do STF. III - Superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, restando devida a contribuição ao funrural a partir da nova lei, arrimada na EC nº 20/98. IV - Hipótese dos autos em que a pretensão deduzida é de suspensão da exigibilidade da contribuição já sob a égide da Lei nº 10.256/2001. V - Recurso provido. Improcedência da impetração e ordem denegada."(TRF3 - Segunda Turma, AMS 201061050065823, Juiz Peixoto Junior, 20/06/2011)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO rural. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRECEDENTE DO STF. I - Decisão agravada que foi proferida com base em precedente do STF, adotando a orientação firmada no julgamento do RE 363.852/MG declarando a inconstitucionalidade da contribuição prevista no art. 25, I e II da Lei nº 8.212/91, com redação dada pelas Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97, observando (a mesma decisão agravada), todavia, a superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, instituída já sob a égide da EC nº 20/98 e prevendo, também, a cobrança da contribuição em substituição àquela estabelecida nos incisos I e II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, destarte não mais incidindo nos vícios de inconstitucionalidade apontados no julgado da Excelsa Corte e legitimando-se a cobrança da contribuição e sua exigência nos termos da Lei nº 10.256/01. II - Precedente citado pelo recorrente que cinge-se à questão de atribuição de efeito suspensivo a recurso extraordinário onde se discute a exigibilidade da contribuição ao funrural nos moldes da Lei nº 8.540/92 e que em nada infirma o raciocínio adotado na decisão ora impugnada. IV - Agravo legal desprovido."

(TRF3 - Segunda Turma, AMS 200960020052809, Juiz Peixoto Junior, 07/07/2011)
"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. 1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ. 2. Com o advento da Lei n. 10.256/01, a exação prevista no art. 25, I e II, da Lei n. 8.212/91 está em consonância com o art. 195, I, da Constituição da República, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/98. 3. Agravos legais não providos."(TRF3 - Quinta Turma, AMS 201061000066790, Juiz André Nekatschalow, 07/06/2011)
"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DA COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO rural DE EMPREGADORES. PESSOA FÍSICA. EC Nº20/98. LEI Nº 10.256/01. CONSTITUCIONALIDADE. 1. O Supremo Tribunal Federal reconheceu, em sede de recurso extraordinário, a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei nº8.540/92, que previa o recolhimento da contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural de empregadores, pessoas naturais, porquanto a receita bruta não era prevista como base de cálculo da exação na antiga redação do art. 195 da CF. 2. Após o advento da Emenda Constitucional nº20/98, que acrescentou o vocábulo receita à alínea b, do inc. I, do art. 195 da CF, foi editada a Lei nº10.256/01, que deu nova redação ao caput do art. 25 da Lei nº8.212/91 e substituiu as contribuições devidas pelo empregador rural pessoa natural incidentes sobre a folha de salários e pelo segurado especial incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, afastando, assim, tanto a bitributação, quanto a necessidade de lei complementar para a instituição da contribuição, que passou a ter fundamento constitucional. Precedentes. 3. Agravo legal a que se nega provimento."
(TRF3 - Primeira Turma, AI 201003000205816, Juiza Vesna Kolmar, 07/04/2011)
"TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AÇÃO ANULATÓRIA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ADQUIRENTE DE PRODUTO rural - RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS PELO SEGURADO ESPECIAL E PELO EMPREGADOR rural PESSOA FÍSICA - DECISÃO QUE INDEFERIU A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA - AGRAVO IMPROVIDO. 1. Pretende a agravante, na qualidade de adquirente de produtos rurais, suspender a exigibilidade do crédito objeto da NFLD nº 35.201.042-8, sob a alegação de que não estava ela obrigada a reter e recolher a contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção do empregador rural pessoa física, que foi declarada inconstitucional pelo Egrégio STF. 2. É inconstitucional o art. 1º da Lei 8540/92, que deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arrimada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição, como decidiu o Egrégio STF (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, DJe 23/04/2010). 3. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, alínea "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio. 4. A contribuição do segurado especial, prevista no art. 25 da Lei 8212/91, mesmo antes da EC 20/98, não é ilegal e inconstitucional, pois instituída com base no art. 195, § 8º, da CF/88, o que afasta a necessidade de edição de lei complementar (art. 195, § 4º). 5. No caso, da leitura dos documentos de fls. 51/69, depreende-se que o crédito em cobrança é oriundo não só das contribuições do empregador rural pessoa física que deixaram de ser retidas e recolhidas antes da vigência da Lei 10256/2001, mas também das contribuições dos segurados especiais, cujo recolhimento, na forma dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, em sua redação original, não foi declarado inconstitucional pelo Egrégio STF. 6. Não obstante seja indevido o recolhimento da contribuição do empregador rural pessoa física, nos termos dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, com redação dada pelas Leis 8540/92 e 9528/97, não é o caso de se antecipar os efeitos da tutela, pois o débito em cobrança refere-se, também, à contribuição do segurado especial, cujo recolhimento, como se viu, é legal e constitucional. 7. Agravo improvido."(TRF3 - Quinta Turma, AI 201003000084739, Juiza Ramza Tartuce, 26/11/2010)

Conclui-se, pois, que a inconstitucionalidade da cobrança perdurou apenas até o advento da Lei nº 10.256/01, quando, então, referida exação passou a ser legítima.

Nem se diga que houve inconstitucionalidade formal por inobservância aos artigos 154, inciso I, e 195, §4º, da Constituição Federal. Isto porque a Lei nº 10.256/01 foi editada quando já em vigor a Emenda Constitucional n.º 20/98, que ampliou o rol do art. 195 da Constituição Federal, para incluir a "receita" como uma das fontes de custeio da Seguridade Social.

Assim, desnecessária a edição de lei complementar para instituir a exação, já que não se trata de criação de nova fonte de custeio, mas de emprego de recurso previsto no próprio texto constitucional.

Por outro lado, e pelos mesmos fundamentos, observo que o julgamento proferido pelo STF no RE 596.177 em nada altera o entendimento ora adotado.

No caso dos autos, contudo, é de se destacar que eventuais parcelas devidas à parte autora encontram-se abrangidas pela prescrição.

De fato, quanto à prescrição do direito de pleitear repetição de indébito, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o Superior Tribunal de Justiça havia firmado entendimento no sentido de que, com a entrada em vigor da Lei Complementar nº 118/05, aplicar-se-ia a tese dos "cinco mais cinco" apenas aos fatos geradores ocorridos antes do advento da referida Lei (REsp 1002932/SP).

Ocorre, todavia, que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 566.621, divergindo em parte do entendimento firmado no STJ, reconheceu a aplicabilidade da Lei Complementar n.º 118/05 aos processos ajuizados após a sua entrada em vigor, em 09 de junho de 2005, independente da data de ocorrência do fato gerador. Veja-se:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido."(RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273)

Assim, restou superada qualquer discussão sobre a prescrição para restituição de tributo sujeito a lançamento por homologação: às ações ajuizadas antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005, aplica-se a prescrição decenal; e àquelas ajuizadas após a entrada em vigor da referida lei - como é o caso dos autos - aplica-se a prescrição quinquenal.

Portanto, considerando que a presente ação foi ajuizada em 07.06.2010, encontram-se abrangidas pela prescrição quinquenal todas as parcelas recolhidas até 07.06.2005. No mais, sendo devida a contribuição a partir da Lei n.º 10.256/01, não subsiste o direito à repetição do indébito.

Considerando-se a manutenção da sentença de primeiro grau, não há razão para alterar a sucumbência recíproca fixada naquela ocasião.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** aos recursos da parte autora e da União, nos termos da fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas as devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.
Nelton dos Santos

00111 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002359-98.2010.4.03.6127/SP

2010.61.27.002359-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : ARMANDO TADEU SQUILACE e outros
: PEDRO HENRIQUE SQUILACE
: LUIS CLAUDIO SQUILACE
ADVOGADO : ADELIO LUPERCIO NOVO D'ARCADIA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00023599820104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e de recurso de apelação interposto pela UNIÃO FEDERAL contra a r. sentença que, nos autos de ação ordinária c/c repetição de indébito que a parte contribuinte ajuizou em face o INSS e da FAZENDA NACIONAL), objetivando a declaração de inconstitucionalidade formal das contribuições previdenciárias previstas no art. 25, I e II da Lei 8.212/91, alteradas pelas Leis 8.540/92, 9.528/97 e Lei 10.256/2001, repassadas ao fisco, em substituição tributária, e conseqüentemente reaver os valores recolhidos indevidamente nos últimos dez anos, ao argumento de a legislação instituidora de dadas contribuições ter infringido ao art. 195, I, § 4º, art. 154, I da CF/88 e demais princípios constitucionais, **julgou parcialmente procedente** o pedido, extinguindo o feito nos termos do art. 269, I do Código de Processo Civil, apenas para reconhecer, incidentalmente, a inconstitucionalidade das contribuições previstas no art. 25, I e II da Lei 8.212/91, no período anterior à vigência da Lei 10.256/2001 editada com arrimo na EC nº 20/98, nos termos da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal ao julgar o Recurso Extraordinário nº 363852/MG, declarando quinquenalmente prescrita a pretensão do autor reaver os valores recolhidos indevidamente anteriores a 05 (cinco) anos da propositura da ação.

Por fim, deixou de fixar honorários advocatícios, ante a sucumbência recíproca.

Apela a União Federal, requerendo a reforma da sentença, para que seja reconhecida a exigibilidade da contribuição pelos empregadores rurais pessoa física mesmo antes da edição da EC nº 20/98 e da Lei 10.256/2001, ao argumento de que as contribuições instituídas pelo art. 25, I e II da Lei 8.212/91 já tinham previsão no art. 195, I da CF/88, uma vez que restou pacificada a equivalência entre receita bruta e faturamento, o que afasta sua edição via lei complementar e a alegação de inconstitucionalidade formal da exação.

Sem contra-razões. Decido.

Depois do julgamento, pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, do Recurso Extraordinário nº 363.852, que declarou a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei 8.540/92, por ter criado contribuição nova em desacordo com o disposto no art. 195, I da CF/88 e deu nova redação ao art. 25, I e II da Lei 8.212/91, o entendimento jurisprudencial consolidado é no sentido de que, após a edição da Lei 10.256/2001, são indevidas, por inconstitucionalidade declarada, apenas as contribuições incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural anteriores a julho de 2001.

Trago à colação a síntese e a ementa da decisão suprema. A propósito:

"O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, conheceu e deu provimento ao recurso extraordinário para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência."

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRESSUPOSTO ESPECÍFICO - VIOLÊNCIA À CONSTITUIÇÃO - ANÁLISE - CONCLUSÃO. Porque o Supremo, na análise da violência à Constituição, adota entendimento quanto à matéria de fundo do extraordinário, a conclusão a que chega deságua, conforme sempre sustentou a melhor doutrina - José Carlos Barbosa Moreira -, em provimento ou desprovimento do recurso, sendo impróprias as nomenclaturas conhecimento e não conhecimento. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COMERCIALIZAÇÃO DE BOVINOS - PRODUTORES RURAIS PESSOAS NATURAIS - SUB-ROGAÇÃO - LEI Nº 8.212/91 - ARTIGO 195, INCISO I, DA CARTA FEDERAL - PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98 - UNICIDADE DE INCIDÊNCIA - EXCEÇÕES - COFINS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRECEDENTE - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR. Ante o texto constitucional, não subsiste a obrigação tributária sub-rogada do adquirente, presente a venda de bovinos por produtores rurais, pessoas naturais, prevista nos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Aplicação de leis no tempo - considerações." (STF, RE nº 363.852, rel Marco Aurélio)

A Lei 10.256/2001, editada com arrimo na Emenda Constitucional nº 20/98, conferiu constitucionalidade à contribuição prevista no art. 25, da Lei 8.212/91, ao lhe dar nova redação, *in verbis*:

"Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de: (Redação dada pela Lei nº 10.256, de 2001).
I - 2% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;
II - 0,1% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento das prestações por acidente do trabalho."

Seguindo o entendimento exarado pelo Supremo Tribunal Federal e ratificando o disposto na disposição legal supra mencionado, esta Corte proferiu o seguinte julgado:

PENAL - PROCESSUAL PENAL - CRIME CONTRA A PREVIDÊNCIA SOCIAL - AUSÊNCIA DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES DESCONTADAS DO CONTRIBUINTE - PRODUTOR RURAL - ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO **FUNRURAL** NÃO ACOLHIDA - ARTIGO 168-A DO CÓDIGO PENAL - CRIME FORMAL - DESNECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA - DENÚNCIA QUE NÃO DESCREVE A PARTICIPAÇÃO DOS RÉUS EM CRIME COLETIVO - AUSÊNCIA DE NULIDADE - PRELIMINARES AFASTADAS - AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVAS AMPLAMENTE COMPROVADAS - CRIME FORMAL - "ANIMUS REM SIBI HABENDI" - DESNECESSIDADE - INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA NÃO CARACTERIZADA - DOSIMETRIA DA PENA REVISTA - RECURSO DA DEFESA PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Inicialmente, é de se examinar a questão trazida pelo defensor do apelante José Carlos Lopes, em sustentação oral, no sentido de que as contribuições mencionadas na denúncia teriam sido declaradas inexigíveis, pela eiva de inconstitucionalidade reconhecida pela Suprema Corte. Tal questão, na verdade, não poderia nem mesmo ser examinada por esta Corte, já que não foi deduzida em razões recursais e a decisão do Pretório Excelso, em julgamento de recurso extraordinário, não produz efeitos "erga omnes" e não ostenta efeito vinculante. E, ainda que assim não fosse, cumpre esclarecer que o débito constante da NFLD nº 35.440.823-2 não se confunde com o tributo declarado inconstitucional, porque data de período posterior àquele a que se refere o julgado. 2. *Não obstante os julgados, inclusive de minha relatoria, no sentido de que é legal e constitucional a contribuição do empregador rural pessoa física, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, o Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 36852/ MG, em 03/02/2010, declarou "a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arriada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição" (grifei).* 3. *Após a vigência da Emenda Constitucional 20/98 - que inseriu, ao lado do vocábulo "faturamento", no inciso I, alínea "b", do artigo 195 da Constituição Federal, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei nº 10.256, de 09/07/2001, ao artigo 25 da Lei nº 8212/91, instituindo novamente a contribuição do empregador rural pessoa física incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no artigo 195, parágrafo 4º, da Constituição Federal, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.* 4. *Resta, pois, descabida a alegação de inconstitucionalidade invocada, até mesmo porque as contribuições não recolhidas constantes da NFLD 35.440.823-2, se referem as competências do período de 05/2001 a 06/2002, ou seja, a maior parte delas é de data posterior à edição da Lei 10.256/2001.* 5. *Considerando que a NFLD nº 35.440.823-2 se refere ao período maio de 2001 a junho de 2002, são indevidas apenas as contribuições de maio e junho de 2001, de modo que remanesçam puníveis as condutas omissivas relativas às contribuições devidas a partir de julho de 2001 e até junho de 2002, vez que alcançadas pela vigência da Lei nº 10.256/2001.* 6. Restou claro, pela leitura e exame da documentação do apenso n. 6 destes autos (documento de fl.1736, datado de 06 de fevereiro de 2003), que a empresa do apelante deixou transcorrer "in albis" o prazo legal para o pagamento do débito estampado na notificação aludida na inicial, não tendo, igualmente, apresentado defesa ou demonstrado que interpôs ação judicial para anulá-lo. O ente previdenciário, em face disso, julgou totalmente procedente o débito, abrindo prazo (trinta dias) para a sua cobrança amigável, após o que determinou o encaminhamento do feito à Procuradoria do INSS para a sua inscrição em Dívida Ativa. 7. Assim, considerando que a ação penal se iniciou em 14 de maio de 2004 (fls.622/624), com o recebimento da denúncia, não há que se falar em ausência de justa causa para a ação penal, até porque o inquérito policial se caracteriza como mera peça informativa e, mesmo que contenha alguma irregularidade, que na hipótese só se admite á título de argumentação, não tem o condão de acarretar a nulidade do processo penal instaurado posteriormente. Não há que se falar, portanto, em falta de materialidade, ou ausência de condição objetiva de punibilidade, por suposta falta de ultimação do processo administrativo-fiscal. 8. Ademais, o crime previsto no artigo 168-A do Código Penal possui natureza formal, ou seja, prescinde de qualquer resultado naturalístico para a sua consumação. Basta que o agente desenvolva a conduta descrita pelo legislador no preceito primário para que o crime reste consumado. Em outras palavras, é suficiente o resultado jurídico para que o crime de apropriação indébita previdenciária se consuma. 9. Exatamente porque se trata de um crime formal não se aplica a mesma linha de raciocínio construída pelo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do Habeas Corpus nº 81.611, relativamente ao crime previsto no artigo 1º da Lei 8.137/90, que possui natureza diversa do crime previsto no artigo 168-A do Código Penal. O delito de sonegação previsto no artigo 1º da Lei 8.137/90 é um crime material. 10. O término do processo administrativo-fiscal, segundo o entendimento do Supremo Tribunal Federal, é necessário para o início da persecução penal em relação ao crime previsto no artigo 1º da Lei 8.137/90, porque ali trata-se de crime material, há necessidade de certeza quanto ao resultado naturalístico. Em relação ao artigo 168-A do Código Penal não se cogita se houve, ou não, lesão aos cofres públicos. Basta a conduta de deixar de repassar os valores relativos às contribuições sociais do contribuinte, para a consumação. 11. Não é nulo o processo em que a denúncia não descreve a participação de cada um dos envolvidos no delito, nos casos de crimes que envolvam questões tributárias e cuja autoria seja considerada coletiva, por ter-se revelado extremamente dificultoso delimitar, de forma precisa, a participação de cada acusado nos referidos crimes, haja vista a crescente

complexidade e interligação das questões relativas à tomada de decisão no interior das empresas, o que tornaria sobremaneira penosa a apuração da autoria delitiva pelo órgão acusador. 12. Entretanto, ainda que para o início da ação penal não se exija uma perfeita individualização acerca da conduta de cada agente, é imperioso que, durante a instrução processual, resplandeça cristalina e indubitável a autoria delitiva, de modo que seja possível ao magistrado aplicar com segurança a norma penal, como ocorreu no presente caso. Preliminares afastadas. 13. As provas contidas nos autos conduzem, de forma lógica e harmônica, à existência do ilícito penal imputado ao réu. Autoria e materialidade do delito amplamente comprovada nos autos, mormente pela NFLD, contrato social, procuração dando plenos poderes de administração da empresa para o réu pelo depoimento da testemunha de acusação. 14. A conduta típica prevista no artigo 168-A tem natureza de crime formal, que se consuma quando o agente deixa de recolher, na época própria, as contribuições sociais. Portanto, trata-se de crime omissivo próprio, que não exige a presença do "animus rem sibi habendi" para sua caracterização. 15. Não pode prevalecer a tese da excludente de culpabilidade, eis que não comprovada pela defesa, a quem cabia o ônus de sua prova. E, frise-se, nos casos de crimes que não envolvem diretamente bens jurídicos relacionados à pessoa natural, faz-se necessária uma maior comprovação da inexigibilidade de conduta diversa, o que não ocorreu nestes autos. 16. Quanto a dosimetria da pena, tendo em vista que são devidas as contribuições relativas a julho de 2001 a junho de 2002, conforme supra-mencionado, depreende-se que foram 12 os delitos praticados, sendo certo que cada mês ou competência em que as contribuições deixaram de ser recolhidas corresponde a uma omissão punível na esfera penal. 17. No caso dos autos, a pena-base foi fixada no mínimo, não tendo se verificado a presença de circunstâncias atenuantes e agravantes. 13. Ocorre que o aumento decorrente da continuidade delitiva, na terceira fase de aplicação da pena, mostrou-se demasiadamente elevado (2/3), se se sopesar o número de condutas praticadas pelo agente. O número de crimes praticados não é elevado, haja vista que é comum, em se tratando de apropriação indébita previdenciária, que as condutas sejam praticadas em continuidade delitiva, valendo-se o agente do mesmo modus operandi e em reiteração mensal. 14. Por esse motivo e em razão dessa peculiaridade, justifica-se o aumento da pena, pela aplicação do artigo 71 do Código Penal, à razão de 1/6 (um sexto), do que resulta a pena de 02 (dois) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, em regime aberto, além do pagamento de 11 (onze) dias-multa. 15. Dosimetria da pena revista. Recurso interposto pelo réu parcialmente provido. (TRF3, ACR nº 26915, 5ª Turma, rel. Ramza Tartuce, DJF3 CJ1 DATA:27/07/2010 PÁGINA: 230)

Apesar de a apelante articular vários argumentos na defesa de seu direito, é pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, não estando, porém, obrigado a responder a cada uma das alegações das partes, quando já expôs motivação suficiente para sustentar sua decisão de acordo com o princípio do livre convencimento motivado.

Nesse sentido há inúmeros precedentes do Eg. STJ, como os seguintes:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, V, DO CPC. INÉPCIA DA INICIAL. INDEFERIMENTO LIMINAR. SÚMULA N.º 343/STF. APLICABILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. O entendimento prevalente nesta Corte é no sentido de somente admitir a rescisória, afastando-se a aplicação da Súmula 343/STF, quando a Suprema Corte vier a declarar, em sede de controle concentrado, a inconstitucionalidade do dispositivo legal aplicado pela decisão rescindenda. Ou, ainda, quando a lei declarada inconstitucional no controle difuso tiver a sua eficácia suspensa pelo Senado Federal, quando então passa a operar efeitos erga omnes.

2. O STF enfrentou a questão dos expurgos inflacionários nas contas vinculadas do FGTS quando do julgamento do RE n.º 226.855/RS, portanto, através do controle difuso, com efeito inter partes. Não há, assim, qualquer óbice à aplicação integral do enunciado sumular, de modo que o indeferimento liminar da inicial da ação rescisória não pode ser encarado como negativa de prestação jurisdicional.

3. O Juiz não está obrigado a responder a todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e, tampouco, a responder um a um todos os seus argumentos. A solução da controvérsia dos autos não requer aplicação do princípio da isonomia, muito menos, da formulação de entendimento sobre o "caráter publicista" das contas vinculadas do FGTS, de modo que não há omissão a ser suprida em sede de embargos de declaração.

(...)

6. Embargos de declaração rejeitados.

(STJ 1ª Seção, vu. EDcl no AgRg nos EInf na AR 2937 / PR, Proc. 2003/0169395-4. J. 25/05/2005, DJ 01.07.2005 p. 355. Rel. Min. CASTRO MEIRA)

Diante do exposto; **nego seguimento** ao apelo e ao reexame necessário, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e da fundamentação supra.

Publique-se. Registre-se. Intime-se. Remetendo-se à vara de origem após as formalidades de praxe.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00112 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002381-59.2010.4.03.6127/SP

2010.61.27.002381-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : RICARDO DAUNT CAMPOS SALLES
ADVOGADO : DANILO JOSE DE CAMARGO GOLFIERI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00023815920104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por Ricardo Daunt Campos Salles contra a decisão monocrática proferida por este eminente relator que, em sede de ação ordinária que ajuizou em face da Fazenda Pública, questionando as contribuições previstas no art. 25, I e II da Lei 8.212/91, **negou seguimento** ao seu recurso de apelação.

A parte embargante, em pré-questionamento, alega que a decisão embargada afrontou os artigos 105, III, "a", 195, I, § 4º e 154, I ambos da CF/88, bem como os artigos 154, § 4º e 168, I ambos do Código Tributário Nacional.

É o relatório.

DECIDO

Os embargos de declaração têm cabimento nas estritas hipóteses do artigo 535 do Código de Processo Civil (obscuridade, contradição ou omissão) e, por construção pretoriana, no caso de erro material na decisão judicial impugnada.

A meu ver, não podem prosperar estes embargos de declaração, porquanto não existem falhas caracterizadoras de nenhuma das hipóteses permissivas para interposição do recurso, nos termos do artigo 535 do Código de Processo Civil, denotando-se o caráter infringente deste recurso que visa apenas a rediscussão da matéria.

Neste sentido é o julgamento proferido pela Ministra Eliana Calmon nos embargos de declaração em recurso especial nº 670296, julg. em 12/04/05 e publicado no DJU em 23/05/05, abaixo transcrito:

"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - FGTS - EXTRATOS DAS CONTAS VINCULADAS - APRESENTAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE.

1-Inexistente qualquer hipótese do art. 535 do CPC, não merecem acolhida embargos de declaração com nítido caráter infringente.

2 - Embargos de declaração rejeitados."

Além disso, ao apreciar a causa, a decisão encontrou motivação suficiente para solucionar a lide, inclusive mantendo o entendimento da decisão agravada.

Mesmo que outros argumentos fossem articulados, é pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, não estando, porém, obrigado a responder a cada uma das alegações das partes, quando já expôs motivação suficiente para sustentar sua decisão de acordo com o princípio do livre convencimento motivado.

Nesse sentido há inúmeros precedentes do Eg. STJ, como os seguintes:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, V, DO CPC. INÉPCIA DA INICIAL. INDEFERIMENTO LIMINAR. SÚMULA N.º 343/STF. APLICABILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. O entendimento prevalente nesta Corte é no sentido de somente admitir a rescisória, afastando-se a aplicação da Súmula 343/STF, quando a Suprema Corte vier a declarar, em sede de controle concentrado, a inconstitucionalidade do dispositivo legal aplicado pela decisão rescindenda. Ou, ainda, quando a lei declarada inconstitucional no controle difuso tiver a sua eficácia suspensa pelo Senado Federal, quando então passa a operar efeitos erga omnes.

2. O STF enfrentou a questão dos expurgos inflacionários nas contas vinculadas do FGTS quando do julgamento do RE n.º 226.855/RS, portanto, através do controle difuso, com efeito inter partes. Não há, assim, qualquer óbice à aplicação integral do enunciado sumular, de modo que o indeferimento liminar da inicial da ação rescisória não pode ser encarado como negativa de prestação jurisdicional.

3. O Juiz não está obrigado a responder a todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e, tampouco, a responder um a um todos os seus argumentos. A solução da controvérsia dos autos não requer aplicação do princípio da isonomia, muito menos, da formulação de entendimento sobre o "caráter publicista" das contas vinculadas do FGTS, de modo que não há omissão a ser suprida em sede de embargos de declaração.

(...)

6. Embargos de declaração rejeitados.

(STJ 1ª Seção, vu. EDcl no AgRg nos EInf na AR 2937 / PR, Proc. 2003/0169395-4. J. 25/05/2005, DJ 01.07.2005 p. 355. Rel. Min. CASTRO MEIRA)

Na verdade, as questões suscitadas nos embargos foram, expressa ou implicitamente, rejeitadas na decisão ora embargada, que analisou a matéria controvertida nos autos de forma fundamentada, apoiando-se na legislação específica e nos precedentes jurisprudenciais.

Portanto, a parte embargante, com estes declaratórios, quer rediscutir a matéria que foi suficientemente tratada na decisão embargada.

Pelo exposto, pela não ocorrência de nenhuma das hipóteses previstas no artigo 535, do Código de Processo Civil, **rejeito** os embargos de declaração.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00113 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003132-60.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.003132-6/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
AGRAVANTE : AUREOVALDO DO AMARAL
ADVOGADO : ISABEL CRISTINA DO AMARAL e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS
No. ORIG. : 00017560320104036005 1 Vr PONTA PORA/MS

DECISÃO

O presente agravo de instrumento foi interposto por AUREOVALDO DO AMARAL contra a r. decisão do MM. Juiz Federal da 1ª Vara de Ponta Porã/MS, pela qual, em sede de ação declaratória de inexistência de relação jurídico-tributária cumulada com repetição de indébito, foi indeferido pedido de antecipação dos efeitos da tutela para suspender a exigibilidade da contribuição ao FUNRURAL .

Em consulta à página da Justiça Federal na internet, verifica-se que nos autos do feito originário, proc. nº. 0001756-03.2010.403.6005, foi prolatada sentença de extinção do feito com resolução de mérito, destarte carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Por estas razões, com amparo no art. 33, XII do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2013.

Batista Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00114 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005210-27.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.005210-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE CORUMBA MS
ADVOGADO : MARIA APARECIDA COUTINHO MACHADO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS
No. ORIG. : 00005756720104036004 1 Vr CORUMBA/MS

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pelo MUNICÍPIO DE CORUMBÁ contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Corumbá que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada em face da UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), objetivando afastar a incidência da contribuição social sobre

pagamentos efetuados nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado doente ou acidentado e a título de aviso prévio indenizado e respectivo 13º proporcional, de férias indenizadas e de terço constitucional de férias, **indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela**.

Pela decisão de fls. 503/506, foi deferido parcialmente o efeito suspensivo ao recurso, para suspender a exigibilidade da contribuição sobre os valores pagos nos 15 dias que antecedem a concessão de auxílio-doença e/ou auxílio-acidente; sobre o aviso prévio indenizado; sobre férias não gozadas e indenizadas; e sobre o terço constitucional de férias.

E, em consulta ao sítio da Justiça Federal em São Paulo na rede mundial de computadores (www.jfsp.jus.br), verifiquei que, nos autos principais, já foi proferida sentença, julgando parcialmente procedente o pedido, conforme documentos em anexo (extrato da pesquisa do andamento processual e cópia da sentença).

Assim sendo, **DOU POR PREJUDICADO este recurso**, em face da perda de seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Remetam-se os autos à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00115 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007832-79.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.007832-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
AGRAVANTE : IVASA EQUIPAMENTOS TEXTEIS IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : VALDEMIR JOSE HENRIQUE
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE PINDAMONHANGABA SP
No. ORIG. : 09.00.07636-2 A Vr PINDAMONHANGABA/SP

DECISÃO

O presente agravo de instrumento foi interposto por IVASA EQUIPAMENTOS TÊXTEIS IND/ E COM/ LTDA, contra decisão do MM. Juiz de Direito do Serviço de Anexo Fiscal de Pindamonhangaba/SP, pela qual foi recebido apenas no efeito devolutivo o recurso de apelação interposto de sentença de improcedência dos embargos à execução.

Formulado pedido de efeito suspensivo, este foi indeferido.

O recurso foi respondido.

A matéria possui jurisprudência firmemente estabelecida no E. STJ, assim como nesta Corte, possibilitando-se o julgamento por decisão monocrática.

Sustenta a recorrente, em síntese, a inaplicabilidade às execuções fiscais da regra prevista no art. 739-A do CPC, introduzido pela Lei nº 11.382/2006, razão pela qual o recurso de apelação deve ser recebido em ambos os efeitos. Aduz, ainda, que o prosseguimento da execução causará grave dano de difícil ou incerta reparação, sendo também relevantes os fundamentos do recurso, sendo, pois, cabível a atribuição de efeito suspensivo ao apelo interposto.

A decisão que apreciou o pedido de efeito suspensivo veio vazada nos seguintes termos, *in verbis*:

"Trata-se de agravo de instrumento interposto por IVASA EQUIPAMENTOS TÊXTEIS IND/ E COM/ LTDA, contra decisão do MM. Juiz de Direito do Serviço de Anexo Fiscal de Pindamonhangaba/SP, pela qual foi recebido apenas no efeito devolutivo o recurso de apelação interposto de sentença de improcedência do embargos à execução.

Sustenta a recorrente, em síntese, a inaplicabilidade às execuções fiscais da regra prevista no art. 739-A do CPC, introduzido pela Lei nº 11.382/2006, razão pela qual o recurso de apelação deve ser recebido em ambos os

efeitos. Aduz, ainda, que o prosseguimento da execução causará grave dano de difícil ou incerta reparação, sendo também relevantes os fundamentos do recurso, sendo, pois, cabível a atribuição de efeito suspensivo ao apelo interposto.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Neste juízo sumário de cognição, não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão recorrida, tendo em vista a expressa previsão do art. 520, V, do CPC, com o registro de que o art. 739-A do CPC diz respeito a suspensividade dos embargos à execução e o eventual recebimento dos embargos no efeito suspensivo não se irradiando automaticamente à apelação tirada da sentença neles proferida, sem embargo disto convindo anotar que, ao contrário do sustentado pela recorrente, resta assente na jurisprudência a aplicação do art. 739-A do CPC às execuções fiscais, a exemplo do REsp nº 1.024.128, por outro lado não vislumbrando no presente recurso a presença dos requisitos ensejadores da excepcional medida prevista no art. 558 do CPC, na consideração de que os argumentos deduzidos não infirmam a fundamentada orientação adotada na sentença, à falta dos requisitos autorizadores, indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso."

Confirmam-se as razões da decisão proferida em sede de cognição sumária.

Com efeito, vale observar que o recurso de apelo em face da sentença que julga improcedentes os embargos, a teor do art. 520, V, do CPC, é recebido tão somente no efeito devolutivo, não tendo, *in casu*, logrado a agravante comprovar a presença dos requisitos insculpidos no art. 558 a autorizar a concessão excepcional da medida pleiteada, como já exposto em apreciação liminar, cujo teor também se faz claro quanto a aplicabilidade do art. 739-A, todos do mesmo Estatuto Processual.

Nesse sentido, são os julgados do E. STJ e desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 284 DO STF. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 211 DO STJ. SENTENÇA QUE JULGA IMPROCEDENTE EMBARGOS DE TERCEIRO. EFEITO DEVOLUTIVO EM RELAÇÃO À EXECUÇÃO. ART. 520, V, DO CPC. PRECEDENTES. INTELIGÊNCIA DA SÚMULA N. 317 DO STJ. 1. A recorrente não indicou quais seriam as teses ou dispositivos legais não enfrentados pelo Tribunal de origem, a despeito da oposição de embargos declaratório. Assim, em razão da deficiente fundamentação recursal no ponto, não se conhece da alegada violação do art. 535 do CPC. Incidência, por analogia, da Súmula n. 284 do Supremo Tribunal Federal. 2. No que tange à alegada violação dos arts. 739-A e 527, III, do CPC, ausente o inarredável requisito do prequestionamento, não se conhece do recurso especial em relação a eles, haja vista a incidência da Súmula n. 211 desta Corte. 3. A apelação interposta contra sentença que rejeitar liminarmente ou julgar improcedentes os embargos de terceiro não terá efeito suspensivo em relação à execução. Precedentes. Tal orientação se coaduna com o teor da Súmula n. 317 desta Corte, a qual dispõe que: "É definitiva a execução de título extrajudicial, ainda que pendente apelação contra sentença que julgue improcedentes os embargos". 4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido."

(RESP 201002163770, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE

DATA:14/02/2011.)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. SENTENÇA DE EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO. ARTS. 587 E 739-A DO CPC. SÚMULA 317 DO STJ. RECURSO DESPROVIDO. 1. A decisão agravada baseou-se em firme jurisprudência, no sentido de que a apelação interposta contra sentença de extinção sem resolução do mérito de embargos à execução, deve ser recebida apenas no efeito devolutivo. Foi indicada a interpretação dominante, a partir de precedentes do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal, estando o agravo inominado a discutir matéria que, no contexto em que decidida, não é passível de encontrar solução distinta no âmbito deste colegiado, à luz de toda a fundamentação deduzida. 2. Não é relevante a fundamentação no presente recurso, deduzida para efeito suspensivo da apelação, uma vez que não restando caracterizado que o prosseguimento da execução fiscal cria o risco de dano irreparável, a justificar que o seu curso fique suspenso. 3. A possibilidade de prosseguir a execução fiscal com alienação judicial não configura situação excepcional à luz da jurisprudência consolidada, que reconhece o caráter sempre definitivo da execução fiscal em casos que tais (Súmula 317/STJ). 4. A hipótese é, pois, inequivocamente de negativa de seguimento ao recurso, como constou da decisão agravada, sendo certo que os argumentos expostos no agravo inominado não trouxeram elementos de convicção a direcionar a solução do caso em sentido contrário. 5. Ademais, a decisão agravada baseou-se em firme jurisprudência, no sentido de que a apelação interposta contra sentença de extinção sem resolução do mérito de embargos à execução, deve ser recebida apenas no efeito devolutivo. Foi indicada a interpretação dominante, a partir de precedentes do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal, estando o agravo inominado a discutir matéria que, no contexto em que decidida, não é passível de encontrar solução distinta no âmbito deste colegiado, à luz de toda a fundamentação deduzida. 6. Agravo inominado desprovido."(AI 00321133620104030000, JUIZ FEDERAL CONVOCADO CLAUDIO SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, TRF3 CJ1 DATA:13/04/2012 ..FONTE PUBLICACAO:.)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS DO DEVEDOR.

EXCEPCIONALIDADE. FUNDAMENTOS RELEVANTES. RECEIO DE DANO IRREPARÁVEL OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO. GARANTIA DA EXECUÇÃO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS. EMBARGOS RECEBIDOS APENAS NO EFEITO DEVOLUTIVO. AGRAVO IMPROVIDO. I. Com a reforma do processo de execução, feita basicamente para agilizar o procedimento de satisfação de crédito representado por título executivo judicial ou extrajudicial, os embargos interpostos pelo devedor não têm, a princípio, efeito suspensivo (artigo 739-A do Código de Processo Civil). A execução prosseguirá normalmente e o credor, como contrapartida, se sujeita aos riscos do adimplemento da obrigação antes da finalização do processo. II. Somente em hipóteses excepcionais, os embargos suspendem a execução. Para tanto, é necessário que o executado apresente fundamentos ponderáveis, demonstre situação de dano irreparável ou de difícil reparação e garanta o processo executivo com penhora, depósito ou caução suficientes. III. Na execução fiscal, os embargos estão sujeitos a idêntico processamento. A Lei nº 6.830/1980 não prevê os efeitos em que eles serão recebidos, o que gera a aplicação supletiva do Código de Processo Civil. IV. Mesmo que a incidência subsidiária não fosse expressa, não haveria sentido em deixar fluir a execução promovida por particulares e suspender a proposta pela União, Estados, Distrito Federal, Municípios e respectivas autarquias. A execução fiscal constitui um mecanismo diferenciado de cobrança de crédito público e visa a acelerar o repasse de recursos financeiros ao Estado para a satisfação das necessidades coletivas. Naturalmente, a atribuição de efeito suspensivo aos embargos estaria em discordância com o propósito da Lei nº 6.830/1980. V. A executada expõe que fechou acordos trabalhistas com ex-empregados e recolheu os valores de FGTS correspondentes. Acrescenta que a alienação dos bens penhorados obstará o exercício de atividade econômica. Entretanto, não juntou no processo os acordos homologados pela Justiça do Trabalho. O laudo pericial de fls. 56/75 discrimina Notificações de Débito de Fundo de Garantia cujos números - 327.356 e 336.729 - diferem do mencionado pela CDA - 2902. Da mesma forma, os períodos de recolhimento de FGTS não abrangem todas as competências apontadas no demonstrativo de débito. VI. Como os fundamentos não são relevantes, não existe a possibilidade de se dar efeito suspensivo aos embargos do devedor VII. Agravo a que se nega provimento."(AI 00260358920114030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - QUINTA TURMA, TRF3 CJ1 DATA:23/03/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:..)

Ante o exposto, por estes fundamentos, com fulcro no art. 557 do CPC, **nego seguimento ao agravo de instrumento.**

Após as formalidades legais, baixem os autos ao Juízo de origem.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.
Batista Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00116 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014740-55.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.014740-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
AGRAVANTE : A R TRANSPORTE TURISMO E EMPREENDIMENTOS LTDA
ADVOGADO : CLAUDIA SALLES VILELA VIANNA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª Ssj>SP
No. ORIG. : 00040093720104036110 2 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

O presente agravo de instrumento foi interposto por A R TRANSPORTE TURISMO E EMPREENDIMENTOS LTDA contra decisão proferida pela MMa. Juíza Federal da 2ª Vara de Sorocaba/SP, pela qual, em sede de ação ordinária, versando sobre a inconstitucionalidade do Fator Acidentário de Prevenção - FAP, foi indeferido o pedido para realização de prova pericial.

Sustenta a recorrente, em síntese, para aplicação do FAP e do reenquadramento na alíquota RAT, é necessário que se utilize no cálculo os acidentes de trabalho efetivamente ocorridos na empresa e não por presunção, o que demanda instrução probatória, em respeito ao princípio da ampla defesa, do contraditório e do devido processo legal.

Em juízo sumário de cognição (fls. 801 e verso), foi indeferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

O recurso foi respondido.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante do STF, como também desta E. Corte, possibilitando-se o julgamento por decisão monocrática.

Na apreciação do pedido de efeito suspensivo, a pretensão recursal foi objeto de juízo desfavorável nos seguintes termos:

"O presente agravo de instrumento foi interposto por A R TRANSPORTE TURISMO E EMPREENDIMENTOS LTDA contra decisão proferida pela MMa. Juíza Federal da 2ª Vara de Sorocaba/SP, pela qual, em sede de ação ordinária, versando sobre a inconstitucionalidade do Fator Acidentário de Prevenção - FAP, foi indeferido o pedido para realização de prova pericial.

Sustenta a recorrente, em síntese, para aplicação do FAP e do reenquadramento na alíquota RAT, é necessário que se utilize no cálculo os acidentes de trabalho efetivamente ocorridos na empresa e não por presunção, o que demanda instrução probatória, em respeito ao princípio da ampla defesa, do contraditório e do devido processo legal.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

*Neste juízo sumário de cognição, não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão agravada, considerando que, na ação subjacente a autora, ora agravante, acima de inconstitucional e de ilegal a aplicação da exação, bem como o respectivo, procedimento previsto em legislação específica, o que prima facie, não demanda prova pericial, por outro lado, não restando comprovado nestes autos diferenças de valores decorrentes de possíveis erros contábeis a ensejar prova pericial nesse sentido, à falta do requisito de relevância dos fundamentos, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo ao recurso.*

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V do CPC."

Dispõe o artigo 10 da Lei nº. 10.666/03:

"A alíquota de contribuição de um, dois ou três por cento, destinada ao financiamento do benefício de aposentadoria especial ou daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, poderá ser reduzida, em até cinquenta por cento, ou aumentada, em até cem por cento, conforme dispuser o regulamento, em razão do desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, apurado em conformidade com os resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social."

Referido dispositivo prevê o FAP - Fator Acidentário de Prevenção, que leva em consideração os índices de frequência, gravidade e custos dos acidentes de trabalho, dispondo também que as alíquotas de contribuição ao RAT poderão ser reduzidas ou majoradas por ato regulamentar.

A jurisprudência do STF firmou-se no sentido de que é constitucional a regulamentação do SAT, atual RAT, por regulamento do Poder Executivo, o que se faz também aplicável aos regulamentos do FAP - Fator Acidentário de Prevenção (STF, RE nº RE 343.446, DJ 20.3.2003, Rel. Min. Carlos Velloso).

Outro não tem sido o entendimento desta Corte conforme julgados a seguir transcritos:

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO DO FAP - FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada

através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

III - O FAP é um multiplicador aplicável à folha de salários das pessoas jurídicas com vistas ao custeio dos benefícios pagos em virtude de acidente de trabalho. O novo sistema enseja o aumento no valor da contribuição às empresas em que houver um maior número de acidentes e eventos mais graves. Em contrapartida, pode gerar a redução do valor para as pessoas jurídicas que apresentarem diminuição no índice de acidentes e doenças de natureza laboral. A majoração ou a redução do montante da exação dependerá de cálculo concernente ao número de incidentes, periodicidade, gravidade e custo das contingências acidentárias.

IV - O art. 10 da Lei 10.666/03 dispõe que a alíquota de contribuição poderá ser reduzida ou aumentada, conforme disposição regulamentar em face do desempenho da pessoa jurídica quanto à sua atividade econômica, segundo os resultados experimentados de acordo com os índices de frequência, gravidade e custo, aferidos conforme a sistemática aprovada pelo CNPS. A lei estabeleceu todos os elementos da hipótese de incidência tributária, inclusive os limites mínimos e máximos da alíquota.

V - As normas infralegais impugnadas não inovam o ordenamento jurídico, na medida em que não criam novas alíquotas. Elas apenas estabelecem o critério como as criadas pela lei serão aplicadas e, ao assim proceder, apenas minudenciam a questão, viabilizando a fiel execução da lei e a concretização do objetivo desta, que é a redução dos sinistros laborais mediante o investimento em segurança do trabalho. A lei, dado o seu grau de abstração e generalidade, não tem como prever todas as condições sociais, econômicas e tecnológicas inerentes às atividades laborais. Por isso, na nossa sistemática legislativa, tal mister cabe às normas infralegais.

VI - Foi a lei ordinária que criou o FAP e os limites mínimos e máximos das alíquotas em discussão e determinou que as regras, para a sua apuração, fossem fixadas por regulamento, donde se conclui que este último não exorbitou o poder regulamentar, o que afasta a alegação de violação ao princípio da legalidade estrita e aos artigos 5º, II, 150, I, da CF/88 e ao artigo 97, IV do CTN. Tal modelo, antes de violar os princípios da isonomia, da razoabilidade e da proporcionalidade, os concretiza.

VII - A aplicação do FAP contextualiza a contribuição em tela à realidade e ao desempenho concreto de cada contribuinte no que diz respeito à prevenção dos riscos ambientais do trabalho. O contribuinte que investe em segurança do trabalho e tem a sua sinistralidade reduzida é beneficiado com a redução da contribuição. Já o que possui um maior índice de sinistros e que, conseqüentemente, incrementa a demanda dos benefícios previdenciários - o que é reflexo de menos investimento em segurança - paga uma contribuição mais alta.

VIII - O FAP respeita a isonomia, a proporcionalidade e a razoabilidade, na medida em que ele é instrumento materializador de um tratamento diferenciado àqueles que se encontram em situações diferenciadas, atenuando ou aumentando a contribuição previdenciária conforme a sinistralidade do contribuinte, o que revela o respeito à proporcionalidade e razoabilidade. Tal sistemática encontra respaldo, ainda, no princípio da equidade (artigo 194, parágrafo único, V, da CF), pois impõe às empresas que geram uma demanda maior de benefícios à Previdência a obrigação de recolher uma contribuição maior.

IX - A aplicação do FAP, a par de harmoniosa com o princípio da legalidade, está alinhada com os valores constitucionais previstos no artigo 7º, XXII (que prevê ser direito dos trabalhadores a "redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança") e 201, §10 (que determina que "Lei disciplinará a cobertura do risco de acidente do trabalho, a ser atendida concorrentemente pelo regime geral de previdência social e pelo setor privado").

X - A alegação de que o cálculo do FAP pela Previdência Social partiu de dados incorretos e que viola o contraditório e a ampla defesa não comporta enfrentamento em sede de mandado de segurança. É que a atuação da Administração goza de presunção de legalidade e veracidade, de sorte que caberia à impetrante apresentar prova pré-constituída em sentido contrário, o que não se verificou in casu.

XI - Cumpre registrar que a análise da Res. 1308/2009, do CNPS, permite concluir que a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não é arbitrária. Imperioso repisar que tal sistemática tem como finalidade fomentar a cultura de prevenção dos sinistros laborais, dando o mesmo tratamento às empresas que se encontram em condição equivalente, tudo em conformidade com os arts. 150, II, 194, parágrafo único e inc. V, e 195, § 9º, da CF/88. Portanto, a decisão apelada não merece qualquer reparo, estando, ao réves, em total sintonia com a legislação de regência e com a jurisprudência pátria, em especial desta Corte.

XII - Agravo improvido.

**(AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004257-27.2010.4.03.6102/SP, Rel. Desembargadora Federal CECILIA MELLO, TRF, SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial DATA: 13/09/2012 -FONTE REPUBLICAÇÃO).
TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA DE RECOLHIMENTO DO RAT/SAT. EMPREGO DO FAP. ART. 10 DA LEI Nº 10.666/2003, ART. 202-A DO DECRETO Nº 3.048/1999, E RESOLUÇÕES Nº 1.308 E 1.309/2009 DO CNPS. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE E DE INCONSTITUCIONALIDADE. 1. A Lei nº 10.666/2003, artigo 10, introduziu na sistemática de cálculo da**

contribuição ao SAT o Fator Acidentário de Prevenção (FAP), como um multiplicador de alíquota que irá permitir que, conforme a esfera de atividade econômica, as empresas que melhor preservarem a saúde e a segurança de seus trabalhadores tenham descontos na referida alíquota de contribuição. Ou não, pois o FAP é um índice que pode reduzir à metade, ou duplicar, a alíquota de contribuição de 1%, 2% ou 3%, paga pelas empresas, com base em indicador de sinistralidade, vale dizer, de potencialidade de infortunistica no ambiente de trabalho. O FAP oscilará de acordo com o histórico de doenças ocupacionais e acidentes do trabalho por empresa e incentivará aqueles que investem na prevenção de agravos da saúde do trabalhador. 2. Não há que se falar, especificamente, na aplicação de um direito sancionador, o que invocaria, se o caso, o artigo 2º da Lei nº 9.784/99; deve-se enxergar a classificação das empresas face o FAP não como "pena" em sentido estrito, mas como mecanismo de fomento contra a infortunistica e amparado na extrafiscalidade que pode permear essa contribuição SAT na medida em que a finalidade extrafiscal da norma tributária passa a ser um arranjo institucional legítimo na formulação e viabilidade de uma política pública que busca salvaguardar a saúde dos trabalhadores e premiar as empresas que conseguem diminuir os riscos da atividade econômica a que se dedicam. 3. Ausência de violação do princípio da legalidade: o decreto não inovou em relação às as Leis nºs 8.212/91 e 10.666/2003, apenas explicitou o que tais normas determinam. O STF, por seu plenário, no RE nº 343.466/SC (RTJ, 185/723), entendeu pela constitucionalidade da regulamentação do então SAT (hoje RAT) através de ato do Poder Executivo, de modo que o mesmo princípio é aplicável ao FAP. 4. Inocorrência de inconstitucionalidade: a contribuição permanece calculada pelo grau de risco da atividade preponderante da empresa, e não de cada estabelecimento, sem ofensa ao princípio da igualdade tributária (art. 150, II, CF) e a capacidade contributiva, já que a mesma regra é aplicada a todos os contribuintes, sendo que a variação da expressão pecuniária da exação dependerá das condições particulares do nível de sinistralidade de cada um deles. 5. Recurso da autora improvido, apelo da União Federal e remessa oficial providos.

(APELREEX 00021241820104036100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3, PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/08/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO).

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SEGURO DE ACIDENTE DO TRABALHO - SAT. MAJORAÇÃO PELA APLICAÇÃO DO FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO - FAP. CONSTITUCIONALIDADE. LEGALIDADE. PRODUÇÃO DE PROVA: PRECLUSÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO REGIMENTAL RECEBIDO COMO LEGAL.

1. O recurso cabível da decisão do Relator que nega seguimento a recurso, com apoio no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, é o agravo legal previsto no §1º do referido dispositivo, e não o agravo regimental previsto no artigo 247, inciso III, alínea a, do Regimento Interno deste Tribunal. 2. A matéria trazida à discussão nestes autos cinge-se à contribuição previdenciária devida pelo empregador em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, nos termos do artigo 22, inciso II, da Lei nº 8.212/91. 3. O artigo 10, da Lei nº 10.666 de 08/05/2003, estabelece que a contribuição destinada ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente de riscos ambientais do trabalho e da aposentadoria especial, de que trata o artigo 22, inciso II, da Lei nº 8.212/91, poderá ter sua alíquota de 1, 2 e 3%, reduzida até 50%, ou aumentada em até 100%, consoante dispuser o regulamento, em função do desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, em conformidade com os resultados apurados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social, que analisará os índices de frequência, gravidade e custo do exercício da atividade preponderante. 4. O Decreto nº 6.957/2009, que deu nova redação ao Decreto nº 3.048/99, regulamentou o dispositivo legal acima mencionado, estabelecendo os critérios de cálculo do FAP. 5. Quanto à constitucionalidade da legislação ordinária que, ao fixar alíquotas diferenciadas de incidência da contribuição devida à título de seguro de acidente do trabalho, atribuiu ao poder regulamentar a complementação dos conceitos de atividade preponderante e grau de risco, o Supremo Tribunal Federal já assentou sua jurisprudência no sentido da inexistência de malferimento ao princípio da legalidade, consoante o disposto nos artigos 5º, II e 150, I, ambos da CF/88. Precedentes do STF e TRF 3ª Região. 6. O mesmo raciocínio é de ser empregado com relação à aplicação do FAP. Não há que se falar em inconstitucionalidade ou ilegalidade em razão da majoração da alíquota se dar por critérios definidos em decreto. Todos os elementos essenciais à cobrança da contribuição em tela encontram-se previstos em lei, não tendo o Decreto nº 6.957/09, extrapolado os limites delineados no art. 22, inciso II, da Lei nº 8.212/91 e no art. 10 da Lei nº 10.666/03. 7. Não há plausibilidade jurídica na tese de que o FAP tem caráter sancionatório e, portanto, viola a definição de tributo constante do artigo 3º do CTN. 8. A aplicação, tanto das alíquotas diferenciadas em função do risco, como de sua redução ou majoração em função do desempenho da empresa, implicam em fazer com que aquelas empresas que mais oneram a Previdência Social com custos decorrentes de acidentes do trabalho contribuam mais do que as demais; ao passo que aquelas empresas que provocam menos custos ao sistema de previdência contribuam menos do que as demais. 9. É o empresário que se beneficia do resultado econômico da atividade do trabalhador sujeito a risco de acidente e, desta forma, é razoável que as empresas cujas atividades estão sujeitas a mais riscos e provoquem mais acidentes contribuam mais. 10. A sistemática adotada não é inconstitucional ou ilegal; é a implementação do princípio da equidade na forma de participação do custeio da Seguridade Social, conforme estabelece o inciso V do parágrafo único do artigo 194 da Constituição Federal, bem como a consolidação dos

princípios da razoabilidade, do equilíbrio atuarial e da solidariedade. 11. Inexiste afronta aos princípios da igualdade tributária e da capacidade contributiva, uma vez que a contribuição previdenciária incidente sobre os Riscos Ambientais do Trabalho (RAT) é calculada pelo grau de risco da atividade desenvolvida em cada empresa, nos termos da Súmula nº 351 do STJ, prestigiando, assim, a individualização do cálculo por contribuinte. 12. Não se verifica ofensa ao princípio constitucional da irretroatividade tributária, pois tanto a instituição da contribuição previdenciária incidente sobre os Riscos Ambientais do Trabalho (Lei nº 8.212/91) como a possibilidade de majoração de suas alíquotas (Lei nº 10.666/03) foram estabelecidas anteriormente à ocorrência dos fatos geradores noticiados. 13. Quanto à publicidade dos dados estatísticos constantes do Anexo V, do Decreto nº 3.048/99, com as alterações do Decreto nº 6.042/07, e posteriormente do Decreto nº 6.958/09, a metodologia de cálculo do FAP foi aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social (CNPS), órgão paritário, através das Resoluções nºs 1.308/09 e 1.309/09, sendo os "percentis" de cada um dos elementos gravidade, frequência e custo, por subclasse, divulgado pela Portaria Interministerial nº 254/09. 14. Suposta incorreção do cálculo do FAP atribuído pelos agentes tributários não ofende os princípios do contraditório e da ampla defesa, pois a nova disposição do art. 202-B do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 6.957/09, possibilita ao contribuinte inconformado com seu enquadramento insurgir-se através do pertinente recurso administrativo, dotado de efeito suspensivo. 15. O juízo de origem indeferiu o pedido de expedição de ofício ao Ministério da Previdência Social, bem como o pedido de produção de prova pericial, contudo franqueou à agravante a possibilidade de produção de prova documental, conforme ela mesmo havia requerido na exordial. No entanto, a agravante deixou de manifestar-se a respeito, tampouco agravou da referida decisão, tornando a produção de provas questão preclusa. 16. Agravo regimental conhecido como legal e improvido. (AC 00007402020104036100, Rel. JUIZ CONVOCADO MÁRCIO MESQUITA, TRF3, PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/08/2012).

Por estes fundamentos, nego seguimento ao recurso com amparo no art. 557, "caput", do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

Batista Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00117 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020305-97.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.020305-8/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
AGRAVANTE	: UNIMED DE PIRASSUNUNGA COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
ADVOGADO	: FERNANDO CORREA DA SILVA e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00057794120004036102 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por UNIMED DE PIRASSUNUNGA - COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO, contra decisão do MM Juiz Federal da 2ª Vara Cível de Campinas/SP, pela qual, em autos de ação ordinária, recebeu como pedido de reconsideração os embargos de declaração opostos, por entender descabidos os embargos de declaração em face de decisão interlocutória.

Sustenta o agravante, em síntese, que o STJ já teria pacificado entendimento sobre o cabimento de embargos declaratórios em face de decisões interlocutórias e que o não recebimento do referido recurso teria lhe suprimido a oportunidade de agravar da decisão anterior. Afirma que o pedido de reconsideração não interrompe a fluência do prazo para oposição do recurso de agravo, motivo pelo qual requer a anulação da decisão de fl. 624.

Formulado pedido de efeito suspensivo, o mesmo foi deferido às fls. 515 e verso.

O recurso não foi respondido.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante no E. STJ, possibilitando-se o julgamento por decisão monocrática.

Na apreciação do pedido de efeito suspensivo, a pretensão recursal foi objeto de juízo favorável nos seguintes termos:

" Trata-se de agravo de instrumento interposto por UNIMED DE PIRASSUNUNGA - COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO, contra decisão do MM Juiz Federal da 2ª Vara Cível de Campinas/SP, pela qual, em autos de ação ordinária, recebeu como pedido de reconsideração os embargos de declaração opostos, por entender descabidos os embargos de declaração em face de decisão interlocutória.

Sustenta o agravante, em síntese, que o STJ já teria pacificado entendimento sobre o cabimento de embargos declaratórios em face de decisões interlocutórias e que o não recebimento do referido recurso teria lhe suprimido a oportunidade de agravar da decisão anterior. Afirma que o pedido de reconsideração não interrompe a fluência do prazo para oposição do recurso de agravo, motivo pelo qual requer a anulação da decisão de fl. 624. Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Neste juízo sumário de cognição, lobrigando suficiente carga de plausibilidade nas razões recursais, encontrando a pretensão amparo em precedentes do E. STJ, que ao apreciar questão análoga, entendeu pelo cabimento de embargos de declaração em face de decisão interlocutória (REsp 478459, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ 13/03/2003, p. 175; REsp 1.074.334/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJE 20/04/2009; AGREsp 200802419539, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, 26/11/2009; Resp 200900909460, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Marques, 06/10/2010), e presente também o requisito de lesão grave e de difícil reparação diante da não interrupção do prazo recursal e da consequente perda do exercício de recorrer, reputo preenchidos os requisitos do art. 558 do CPC e defiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo", a teor do art. 527, III, do CPC.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, inciso V, do CPC."

Com efeito, os embargos declaratórios têm sido admitidos em face de decisões interlocutórias, sendo esse o entendimento consolidado pela doutrina e jurisprudência. Após a reforma do CPC, por meio da Lei nº 9.756, de 17/12/1998, D.O.U. de 18/12/1998, o STJ tem admitido o oferecimento de embargos de declaração contra quaisquer decisões, ponham elas fim ou não ao processo.

Neste sentido, a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL CONTRA DECISÃO QUE DEU PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL DO RECORRIDO PARA AFASTAR A PRELIMINAR DE INTEMPESTIVIDADE RECURSAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. CABIMENTO.

OPOSIÇÃO TEMPESTIVA. INTERRUÇÃO DO PRAZO PARA A INTERPOSIÇÃO DE OUTROS RECURSOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. Os Embargos de Declaração são cabíveis contra quaisquer decisões judiciais, inclusive as interlocutórias. Precedentes. 2. O Superior Tribunal de Justiça sufragou o entendimento de que, nos termos do art. 538 do CPC, a oposição tempestiva dos Embargos de Declaração interrompe o prazo para a interposição de outros recursos, por qualquer das partes. 3. Agravo Regimental desprovido.

(AGRESP 200802127275, Rel. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ, QUINTA TURMA, DJE DATA:13/09/2010).

PROCESSUAL CIVIL - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - INEXISTÊNCIA - ART. 1º, § 3º, I, DA LEI N. 9.703/98 - FALTA DE PREQUESTIONAMENTO - SÚMULA 211/STJ - DECISÃO INTERLOCUTÓRIA - CABIMENTO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INTERRUÇÃO DO PRAZO RECURSAL - PRECEDENTES. 1. Inexiste violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida. 2. Descumprido o necessário e indispensável exame do dispositivo de lei invocado pelo acórdão recorrido, apto a viabilizar a pretensão recursal da recorrente, a despeito da oposição dos embargos de declaração. Incidência da Súmula 211/STJ. 3. É pacífica a jurisprudência desta Corte Superior no sentido de que os embargos de declaração são cabíveis contra quaisquer decisões judiciais, ainda que interlocutórias, suspendendo o prazo recursal para a interposição de outros recursos, exceto se aviados intempestivamente.

*Precedentes. Recurso especial conhecido em parte e provido.
(RESP 201001007462, Rel. HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE DATA:03/09/2010).*

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. CABIMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INTERRUÇÃO DO PRAZO RECURSAL. RECURSO INCAPAZ DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA.

AGRAVO DESPROVIDO. 1. *É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que os embargos de declaração são cabíveis em face de qualquer decisão judicial e, uma vez opostos e conhecidos, interrompem o prazo para a interposição de outros recursos, nos termos do art. 538 do CPC.* 2. *"Os embargos declaratórios são cabíveis contra quaisquer decisões judiciais, inclusive as interlocutórias. (...) Os embargos de declaração tempestivamente apresentados, ainda que rejeitados, interrompem o prazo para a interposição de outros recursos, porquanto a pena pela interposição do recurso protelatório é a pecuniária e não a sua desconsideração."* (REsp 1.074.334/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 20.4.2009) 3. *Agravo regimental desprovido.*
(AGRESP 200802419539, Rel. DENISE ARRUDA, STJ, PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:26/11/2009).

Por estes fundamentos, dou provimento ao agravo de instrumento.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.
Batista Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00118 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021271-60.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.021271-0/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LUIZ HENRIQUE VOLPE CAMARGO e outro
AGRAVADO : ANTONIELLY FONSECA DE SOUZA e outro
: KARLA MARQUES DA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00066587720114036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal contra decisão de fl. 83 proferida pela MMª. Juíza Federal Substituta da 1ª Vara de Campo Grande/MS, pela qual, nos autos de ação de reintegração de posse, indeferiu pedido liminar, ao fundamento de que a CEF não logrou demonstrar *periculum in mora* que justificasse a necessidade de desocupação do imóvel por parte das agravadas.

Em consulta à página da Justiça Federal na internet, verifica-se que nos autos do feito originário, proc. nº. 0006658-77.2011.403.6000, foi prolatada sentença de extinção do feito sem resolução de mérito, destarte carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Por estas razões, com amparo no art. 33, XII do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2013.
Batista Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00119 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028095-35.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028095-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
AGRAVANTE : ARLINDO SCHUINA
ADVOGADO : AMAURI GREGORIO BENEDITO BELLINI e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANA PAULA TIERNO DOS SANTOS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00323631020074036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ARLINDO SCHUINA contra decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 6ª Vara de São Paulo/SP pela qual, em sede de ação ordinária em fase de cumprimento de sentença, foi indeferido o pedido de assistência judiciária gratuita.

Formulado pedido de efeito suspensivo, este foi indeferido.

O recurso foi respondido.

A matéria possui jurisprudência firmemente estabelecida no E. STJ, assim como nesta Corte, possibilitando-se o julgamento por decisão monocrática.

Sustenta o recorrente, em síntese, que não possui condições de arcar com as custas processuais e honorários advocatícios sem prejuízo do próprio sustento, bastando a mera alegação de hipossuficiência para a concessão do benefício.

A decisão que indeferiu o pedido de efeito suspensivo ao recurso veio vazada nos seguintes termos:

"O presente agravo de instrumento foi interposto por ARLINDO SCHUINA contra decisão (fl. 33) do MM. Juiz Federal da 6ª Vara de São Paulo/SP pela qual, em sede de ação ordinária em fase de cumprimento de sentença, foi indeferido o pedido de assistência judiciária gratuita sob fundamento de que não obstante a possibilidade de concessão da benesse a qualquer tempo, a concessão da gratuidade somente se aplica para atos processuais futuros, não podendo servir para eximir as partes de obrigação a que foram condenadas anteriormente. Alega o recorrente, em síntese, que não possui condições de arcar com as custas processuais e honorários advocatícios sem prejuízo do próprio sustento, bastando a mera alegação de hipossuficiência para a concessão do benefício.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Inicialmente, consigno que não obstante a ausência de recolhimento de custas, o processamento deste recurso não pode ser obstado, vez que devolve exatamente a matéria do pleiteado benefício da Justiça Gratuita.

*Neste juízo sumário de cognição, não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão recorrida, tendo em vista que a Corte Especial do E. STJ, no julgamento do EREsp 225.057, concluiu ser cabível a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita na fase de execução, mas sem a possibilidade de seus efeitos retroagirem para alcançar a condenação nas custas e honorários fixados na sentença do processo de conhecimento transitada em julgado, sob pena de ofensa ao art. 467 do CPC, sendo esta a hipótese dos autos, em que o pedido de concessão do benefício de justiça gratuita formulado pelo autor apresenta-se com evidente propósito de se desincumbir do pagamento das custas e honorários objeto de condenação por sentença, à falta do requisito de relevância dos fundamentos, **indefiro o efeito suspensivo ao recurso.**"*

Confirmam-se as razões da decisão proferida em sede de cognição sumária.

Com efeito, busca o agravante serodidamente a concessão dos auspícios da assistência judiciária gratuita. Isso após ver seu pedido em sede de ação ordinária ser julgado improcedente, sendo-lhe imposta condenação ao pagamento das custas e honorários advocatícios. A razão de seu pleito soa clara no sentido de que seu único propósito é se desincumbir do pagamento decorrente de sentença transitada em julgado em fase de execução, o que vai de encontro à regra do art. 467 do CPC.

Nesse sentido são os julgados do E. STJ e desta Corte, *in verbis*:

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - INATIVOS - ALEGADA VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS DA CF/88 - ACÓRDÃO LASTREADO EM FUNDAMENTOS CONSTITUCIONAIS. 1. Omissão do acórdão proferido em agravo regimental no tocante ao pedido de deferimento da Justiça Gratuita. 2. É inadmissível pedido de Justiça Gratuita, em sede agravo regimental no recurso especial, porquanto se a parte vinha, até então, suportando as custas, a alteração de seu estado econômico-financeiro terá de ser demonstrada nas instâncias de cognição plena, mormente no juízo de 1º grau, quando da execução de sentença. 3. A Corte Especial deste Tribunal, no julgamento do EREsp 255.057, concluiu ser cabível a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita, na fase de execução. Todavia, não se demonstra a possibilidade de seus efeitos retroagirem para alcançar a condenação nas custas e honorários fixados na sentença do processo de conhecimento transitada em julgado, sob pena de ofensa ao art. 467, do CPC. Embargos de declaração acolhidos, sem efeitos modificativos, para sanar a omissão."

(EARESP 200701348954, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:14/04/2009.)

"PROCESSUAL CIVIL - AFRONTA AOS ARTS. 4º E 6º DA LEI Nº 1.060/50 - MATÉRIA FÁTICA - NÃO CONHECIMENTO - SÚMULA 07/STJ - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ART. 535, II - VIOLAÇÃO INEXISTENTE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - CONCESSÃO NA FASE DE EXECUÇÃO DO JULGADO - POSSIBILIDADE SEM, CONTUDO, ALCANÇAR A CONDENAÇÃO FIXADA NO PROCESSO DE CONHECIMENTO E TRANSITADA EM JULGADO - ART. 463 E 467 DO CPC - DISSÍDIO NÃO COMPROVADO. 1 - Esta Turma, reiteradamente, tem decidido que, a teor do art. 255 e parágrafos, do RISTJ, para comprovação e apreciação do dissídio jurisprudencial, devem ser mencionadas e expostas as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, bem como juntadas cópias integrais de tais julgados ou, ainda, citado repositório oficial de jurisprudência. Dissídio não comprovado. 2 - Envolvendo a alegação de violação aos artigos 4º e 6º, da Lei nº 1.060/50, exame de matéria fático-probatória, a questão encontra óbice no enunciado sumular 07/STJ. 3 - Não caracterizada a hipótese de afronta ao art. 535, II, do CPC, porquanto o v. acórdão examinou a matéria como posta. 4 - A Corte Especial deste Tribunal de Uniformização infraconstitucional concluiu ser cabível a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita, na fase de execução. Todavia, não se vislumbra a possibilidade de seus efeitos retroagirem para alcançar a condenação nas custas e honorários fixados na sentença do processo de conhecimento transitada em julgado, sob pena de ofensa ao art. 467, do CPC (conf. EREsp. nº 255057). 5 - Recurso conhecido, nos termos acima expostos, e provido, em parte, apenas para afastar os efeitos da assistência judiciária gratuita em relação a sucumbência fixada no processo de conhecimento e transitada em julgado.(RESP 200001363336, JORGE SCARTEZZINI, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:02/08/2004 PG:00471.)

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - INATIVOS - ALEGADA VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS DA CF/88 - ACÓRDÃO LASTREADO EM FUNDAMENTOS CONSTITUCIONAIS. 1. Omissão do acórdão proferido em agravo regimental no tocante ao pedido de deferimento da Justiça Gratuita. 2. É inadmissível pedido de Justiça Gratuita, em sede agravo regimental no recurso especial, porquanto se a parte vinha, até então, suportando as custas, a alteração de seu estado econômico-financeiro terá de ser demonstrada nas instâncias de cognição plena, mormente no juízo de 1º grau, quando da execução de sentença. 3. A Corte Especial deste Tribunal, no julgamento do EREsp 255.057, concluiu ser cabível a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita, na fase de execução. Todavia, não se demonstra a possibilidade de seus efeitos retroagirem para alcançar a condenação nas custas e honorários fixados na sentença do processo de conhecimento transitada em julgado, sob pena de ofensa ao art. 467, do CPC. Embargos de declaração acolhidos, sem efeitos modificativos, para sanar a omissão."

(EARESP 200701348954, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:14/04/2009.)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. CONCESSÃO NA FASE DE EXECUÇÃO DA SENTENÇA. IMPOSSIBILIDADE DE ALCANÇAR A VERBA HONORÁRIA FIXADA NA FASE COGNITIVA. Consoante o art. 4º, da Lei n. 1.060/1950, a parte pode gozar dos benefícios da assistência judiciária mediante simples afirmação, na petição inicial ou no curso do processo, de que não está em condições de pagar as custas do processo, sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família. O benefício da assistência judiciária pode ser concedido a qualquer tempo, inclusive em sede de execução. Os efeitos deverão atingir tão-somente os atos que daquele momento em diante se aperfeiçoarem, sendo vedada a retroatividade de sua eficácia para fins de liberação do beneficiado de encargos surgidos em fase cognitiva anterior, sob pena de ofensa à coisa julgada (art. 467, do CPC). Precedentes do STJ e desta Turma. Agravo de instrumento parcialmente provido."

(AI 200903000274939, DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:23/08/2010 PÁGINA: 227).

Como se depreende dos julgados trazidos à colação, conquanto cabível a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita na fase de execução, todavia, não há possibilidade de seus efeitos retroagirem para alcançar a condenação nas custas e honorários fixados na sentença transitada em julgado proferida no processo de conhecimento, sob pena de ofensa ao art. 467, do CPC.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do CPC, **nego seguimento ao agravo de instrumento.**

Após as formalidades legais, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

Batista Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00120 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029359-87.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.029359-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CARLOS FREDERICO RAMOS DE JESUS e outro
AGRAVADO : MARIA SOUSA MACHADO
ADVOGADO : ANDRESSA RUIZ CERETO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
SP
No. ORIG. : 00064992020104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

O presente agravo de instrumento foi interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL contra decisão proferida pela MMA. Juíza Federal da 3ª Vara de São Bernardo do Campo, pela qual, em sede de ação de rito ordinário, foi recebido o recurso de apelação somente no efeito devolutivo.

Sustenta a recorrente, em síntese, ser devido o recebimento do apelo no duplo efeito, na parte em que impugna matéria não abrangida pela concessão de tutela antecipada.

Formulado pedido de efeito suspensivo, o mesmo foi deferido à fl. 148.

O recurso não foi respondido.

A matéria é objeto de jurisprudência no STJ, bem como nesta Corte, possibilitando-se o julgamento por decisão monocrática.

Na apreciação do pedido de efeito suspensivo, a pretensão recursal foi objeto de juízo favorável nos seguintes termos:

"O presente agravo de instrumento foi interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL contra decisão proferida pela MMA. Juíza Federal da 3ª Vara de São Bernardo do Campo, pela qual, em sede de ação de rito ordinário, foi recebido o recurso de apelação somente no efeito devolutivo.

Sustenta a recorrente, em síntese, ser devido o recebimento do apelo no duplo efeito, na parte em que impugna matéria não abrangida pela concessão de tutela antecipada.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Neste juízo sumário de cognição, lobrigando suficiente carga de plausibilidade nas razões recursais, considerando que o recurso de apelação deve ser recebido somente no efeito devolutivo apenas em relação ao

tópico da sentença acobertado pela tutela antecipada confirmada, tese que, ademais, encontra amparo em precedentes do E. STJ, a exemplos, Resp 768363 e AGA 940317, e presente também o requisito de lesão grave e de difícil reparação diante da possibilidade de execução provisória da sentença em sua totalidade, reputo presentes os requisitos do art. 558 do CPC e defiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se o juiz "a quo" o teor desta decisão.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC."

Dispõe o artigo 520 do Código de Processo Civil:

Art. 520. A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida só no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que: (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1973)

I - homologar a divisão ou a demarcação; (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1973)

II - condenar à prestação de alimentos; (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1973)

III - (Revogado pela Lei nº 11.232, de 2005)

IV - decidir o processo cautelar; (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1973)

V - rejeitar liminarmente embargos à execução ou julgá-los improcedentes; (Redação dada pela Lei nº 8.950, de 1994)

VI - julgar procedente o pedido de instituição de arbitragem. (Incluído pela Lei nº 9.307, de 1996)

VII - confirmar a antecipação dos efeitos da tutela; (Incluído pela Lei nº 10.352, de 2001)."

É regra, no nosso ordenamento jurídico, que a apelação seja recebida em seu duplo efeito, no entanto, o dispositivo elenca, de forma expressa, as exceções, às quais se aplica apenas o efeito devolutivo.

Verifico no caso dos autos que o efeito devolutivo deveu-se ao fato de ter sido confirmada, pela sentença, a liminar, tendo sido o caso enquadrado na hipótese do artigo 520, VII, do Código de Processo Civil. A finalidade era garantir a eficácia imediata da sentença, tal qual provimento liminar dado, no sentido de expedir de ofício ao SPC e ao SERASA para suspender a restrição ao nome da agravada, em relação ao débito especificado à fl. 63.

Com efeito, o recebimento da apelação no duplo efeito deve ser estendido tão-somente à parte dispositiva da sentença que não atinja a antecipação da tutela concedida em seu corpo, por reputar-se inexistente previsão e obrigatoriedade legal de eficácia apenas devolutiva.

A corroborar com o entendimento exposto, precedentes do STJ citados na decisão de concessão do pedido de efeito suspensivo, bem como da Corte:

Direito processual civil. Agravo no agravo de instrumento. Recurso especial. Ação de imissão de posse. Tutela antecipada concedida quando da prolação da sentença. Possibilidade. Apelação da concessão da tutela antecipada. Efeito devolutivo. Consonância do acórdão recorrido com a jurisprudência do STJ.

- A antecipação da tutela pode ser deferida quando da prolação da sentença, sendo que em tais hipóteses, a apelação contra esta interposta deverá ser recebida apenas no efeito devolutivo quanto à parte em que foi concedida a tutela. Precedentes.

- Inviável o recurso especial quando o acórdão impugnado encontra-se em consonância com a jurisprudência do STJ.

Agravo no agravo de instrumento não provido.

(STJ, Ag-940317/SC, 3ª Turma, Rel. Min. Nancy Andrigui, j 19.02.2007, Dje. 08/02/2008)

REVOGA A ANTECIPAÇÃO DA TUTELA. EFEITOS DA APELAÇÃO. MERAMENTE DEVOLUTIVO NO QUE TOCA À ANTECIPAÇÃO.

1. A interpretação meramente gramatical do Art. 520, VII, do CPC quebra igualdade entre partes.

2. Eventual efeito suspensivo da apelação não atinge o dispositivo da sentença que tratou de antecipação da tutela, anteriormente concedida.

(STJ, Resp. 768363, 3ª Turma, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j 14.02.2008, Dje. 05.03.2008).

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. TUTELA ANTECIPADA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº. 8.742/93. ABONO ANUAL INDEVIDO. BENEFÍCIO PERSONALÍSSIMO E INACUMULÁVEL. REVISÃO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PREQUÊSTIONAMENTO.

(...)

4 - A Lei n.º 10.352, de 26 de novembro de 2002, ao acrescentar no art. 520 do Código de Processo Civil, o inciso VII, afastou o efeito suspensivo da sentença que confirma a antecipação dos efeitos da tutela, o que não contraria a necessidade de submeter ao reexame necessário as decisões contrárias à Fazenda Pública, pois o art. 475 do

supracitado diploma legal, diz respeito apenas à impossibilidade da sentença transitar em julgado sem a reapreciação do Tribunal, o que não impede a decisão de produzir os efeitos dela decorrentes ou de vir a ser executada provisoriamente.

(...)

(TRF 3ª Região, Nona Turma, AC 1324405, Rel. Juiz Nelson Bernardes, DJF3 26.08.2009, p. 955)

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - RURAL - ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91 - REQUISITOS PREENCHIDOS - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - TUTELA ANTECIPADA - MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA - SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1. No tocante aos efeitos em que recebida a apelação, é cabível, no presente caso, o entendimento no sentido de que, in verbis: "Caso a tutela tenha sido concedida na própria sentença, a apelação eventualmente interposta contra essa sentença será recebida no efeito devolutivo quanto à parte que concedeu a tutela, e no duplo efeito quanto ao mais" (in Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 7ª ed., 2003, RT, nota ao artigo 520, VII, CPC, NELSON NERY JUNIOR e ROSA MARIA DE ANDRADE NERY). 2. A imediata execução da sentença ora recorrida não resulta, necessariamente, em lesão grave ou de difícil reparação à Previdência Social, e também não apresentou o apelante qualquer fundamentação relevante que ensejasse a atribuição de efeito suspensivo à apelação, nos termos do art. 558, caput e par. único, do CPC, motivo pelo qual deve ser o seu pedido indeferido. 3. Não prospera a alegação do INSS de ausência dos requisitos legais exigidos para a concessão da tutela antecipada, pois inequivocamente há verossimilhança do direito invocado e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, uma vez ter sido julgado procedente o pedido inicial da parte autora pelo magistrado de primeiro grau, bem como por se tratar o benefício de aposentadoria de prestação alimentícia, a configurar, destarte, a presença de todas as condições impostas pelo art. 273 do CPC. 4. Esclareça-se que a questão da irreversibilidade diz respeito tanto à situação resultante da antecipação do provimento jurisdicional requerido, quanto à situação resultante de sua não-antecipação, devendo, portanto, o magistrado ponderá-las, no caso concreto, para verificar qual delas deverá prevalecer. In casu, colidem o bem jurídico vida e o bem jurídico pecuniário, daí porque aquele primeiro é que deverá predominar, mesmo porque, embora, talvez, não seja provável a restituição dos valores pagos à título de tutela antecipada, se não fosse confirmada a r. sentença em grau recursal, ainda será possível a posterior revogação do benefício ora concedido, impedindo a manutenção da produção de seus efeitos. 5. A idade mínima exigida para a obtenção do benefício requerido foi comprovada através da documentação pessoal da autora, que revela que, à época da propositura da ação, já havia implementado o requisito etário, consoante determina a Lei nº 8.213/91. 6. Os documentos juntados na exordial, corroborados pelos harmônicos depoimentos testemunhais, analisados conjuntamente, demonstram a atividade de trabalho rural da autora, pelo número de meses de carência exigido, para a aposentadoria por idade, consoante determina o art. 143 da Lei de Planos e Benefícios. 7. Termo inicial do benefício alterado para a data da citação, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora, tendo em vista que não houve prévio requerimento administrativo. 8. Honorários advocatícios fixados em R\$ 415,00, conforme entendimento desta Turma e observando-se o disposto no art. 20 do CPC. 9. Matéria preliminar rejeitada. 10. Apelação do INSS parcialmente provida. 11. Sentença mantida em parte.

(AC 00269067120064039999, Rel. JUIZ CONVOCADO RAUL MARIANO, TRF3, SÉTIMA TURMA, DJF3 DATA:29/10/2008).

AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - ANTECIPAÇÃO DE TUTELA - RECURSO DE APELAÇÃO RECEBIDO SOMENTE NO EFEITO DEVOLUTIVO - CABIMENTO - INTELIGÊNCIA DO INCISO VII, DO ARTIGO 520 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

- A apelação, em regra, será recebida nos efeitos devolutivo e suspensivo. Excepcionalmente, todavia, nas hipóteses expressamente elencadas na lei adjetiva ou em legislação especial, conferir-se-á apenas o efeito devolutivo. - Trata-se de matéria de restrição de direitos e que, portanto, não comporta interpretação extensiva, cabendo ao Juiz, tão somente, declarar os efeitos nos quais recebe o recurso, nas hipóteses em que não pertinente o efeito almejado pelo agravante. - A apelação interposta contra a sentença que confirmar os efeitos da tutela, será recebida, tão somente, no efeito devolutivo (art. 520, VII, CPC). - O regramento jurídico do Código de Processo Civil possibilita a imediata execução da tutela antecipada, prestigiando a efetividade processual, como se depreende da leitura do inciso VII, do artigo 520, acrescentado pela Lei nº 10.352/01. - Recurso não provido.

(AI 00417615020044030000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3, OITAVA TURMA, DJU DATA:24/10/2007)

PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA NO CORPO DA SENTENÇA . APELAÇÃO DO INSS RECEBIDA APENAS NO EFEITO DEVOLUTIVO . APLICAÇÃO DO ART. 520, VII, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE CONHECIDO E, NA PARTE CONHECIDA, IMPROVIDO.

1) Não conhecida parte do agravo de instrumento, em que se alega a impossibilidade de se conceder a antecipação da tutela no bojo da sentença, por se tratar de matéria estranha à decisão, ora

agravada, a qual apenas atribuiu o efeito em que recebida a apelação interposta. Com efeito, deve-se discutir no presente agravo tão-somente a respeito dos efeitos - devolutivo e suspensivo, em que recebido o recurso interposto pelo ora agravante contra a sentença em que foi deferida a antecipação da tutela. 2) Devem ser aplicadas, nas causas previdenciárias, as disposições previstas no art. 520 do CPC, o qual dispõe, em seu caput, que, in verbis: "A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo", excepcionando, contudo, em seus incisos, algumas situações, nas quais será tal recurso recebido somente no efeito devolutivo. 3) É o caso em questão, o qual guarda certa peculiaridade, haja vista ter sido concedida no corpo da sentença a antecipação da tutela, amoldando-se, então, aos termos do inc. VII, do art. 520, do CPC. 4) "Caso a tutela tenha sido concedida na própria sentença, a apelação eventualmente interposta contra essa sentença será recebida no efeito devolutivo quanto à parte que concedeu a tutela, e no duplo efeito quanto ao mais" (in Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 7a. ed., 2003, RT, nota ao artigo 520, VII, CPC, NELSON NERY JUNIOR e ROSA MARIA DE ANDRADE NERY). 5) Agravo de instrumento conhecido em parte e, na parte conhecida, improvido.

(TRF - 3ª Região, AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO 252825, Processo: 2005030008905402, Órgão Julgador: Sétima Turma, Rel. Leide Polo, data da decisão: 07/05/2007, DJU DATA: 31/05/2007, pág. 500)

Por estes fundamentos, dou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.

Batista Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00121 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031590-87.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.031590-0/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
AGRAVANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: LUIZ FERNANDO MAIA e outro
AGRAVADO	: IGOR NOGUEIRA BEOZZO
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00142772020094036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal contra decisão de fl. 130 proferida pelo MM. Juiz Federal da 7ª Vara Federal Cível de São Paulo/SP, pela qual, nos autos de ação monitória, foi indeferido pedido para determinar a expedição de ofício à Delegacia da Receita Federal para que sejam fornecidas cópias das últimas declarações de imposto de renda do executado para a efetiva recuperação do crédito.

Sustenta a agravante, em síntese, que não conseguiu obter dados sobre a existência de bens penhoráveis, requerendo assim, a intervenção do Poder Judiciário para obter informações protegidas pelo sigilo. Aduz, ainda, que o i. Magistrado já tinha autorizado a penhora *on line*, por meio do programa Bacenjud, no entanto, o resultado não satisfaz integralmente o valor do débito. Alega que tal medida é indispensável para a satisfação da dívida, por se tratar de interesse público.

Não houve pedido de efeito suspensivo - fl. 136.

O recurso não foi respondido.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante no E. STJ, assim como nesta Corte, possibilitando-se o julgamento por decisão monocrática.

Verifica-se pela documentação acostada nos autos que não foram realizadas inúmeras diligências no sentido de obter bens para garantir a execução - expedição de ofício junto aos Cartórios de Registro de Imóveis de São Paulo/SP e Ciretran, não caracterizando assim, esgotamento de vias. Em que pese o pedido de pesquisa via Renajud para localização de bens móveis ter sido julgado prejudicado pelo fato de não existir veículos em nome do executado (fls. 121 e 126), a medida requerida para fins de obtenção de informações acerca da existência de bens do executado por tratar-se de situação excepcional, só é permitida quando já comprovado o esgotamento das diligências a cargo da exequente.

Neste sentido, jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO À RECEITA FEDERAL. MEDIDA EXCEPCIONAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. O acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência deste C. Superior Tribunal de Justiça, firmada no sentido de que "a expedição de ofício à Receita Federal, para fornecimento de informações, é providência admitida excepcionalmente, justificando-se tão somente quando demonstrado ter o credor esgotado todos os meios à sua disposição para encontrar bens passíveis de penhora, o que não ocorre no caso dos autos" (AgRg no REsp nº 595.612/DF, Relator o Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, 4ª Turma, DJ 11/02/2008).

2. Em relação ao pedido de informações para fins de localização do endereço do executado "o raciocínio a ser utilizado nesta hipótese deverá ser o mesmo dos casos em que se pretende localizar bens do devedor, pois tem o contribuinte ou o titular de conta bancária direito à privacidade relativa aos seus dados pessoais, além do que não cabe ao Judiciário substituir a parte autora nas diligências que lhe são cabíveis para demandar em juízo." (REsp nº 306.570/SP, Relatora a Ministra ELIANA CALMON, DJU de 18/02/2002).

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 1386116/MS, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 10/05/2011).

AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. PROCESSO DE EXECUÇÃO. SIGILO FISCAL. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO À RECEITA FEDERAL. MEDIDA EXCEPCIONAL.

1. O STJ firmou entendimento de que a quebra de sigilo fiscal ou bancário do executado para que o exequente obtenha informações sobre a existência de bens do devedor inadimplente é admitida somente após terem sido esgotadas as tentativas de obtenção dos dados na via extrajudicial.

2. Agravo regimental provido.

(STJ, 4ª Turma, AgRg no REsp 1.135.568, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJe 28/05/2010).

AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO À DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL. ESGOTAMENTO DOS MEIOS DE LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS DO DEVEDOR. DECISÃO PROFERIDA ANTES DA LEI 11.382/2006. ENTENDIMENTO OBTIDO DA ANÁLISE DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA SÚMULA Nº 7/STJ. AGRAVO NÃO-PROVIDO.

1. É inviável, na via do recurso especial, infirmar a conclusão do Tribunal de origem amparada no conjunto fático-probatório dos autos acerca do exaurimento das possibilidades de localização de bens penhoráveis. Preceito da súmula n. 07/STJ.

2. O tribunal de origem declarou que foram esgotados todos os meios possíveis para encontrar bens, por isso deferiu a expedição de ofício à delegacia da Receita Federal.

3. Agravo regimental não-provido.

(STJ, 2ª Turma, AgRg no Ag 1.053.258/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, 01/12/2008).

Apreciando a matéria, também decidiu a respeito esta Corte:

AGRAVO INOMINADO - EXECUÇÃO FISCAL - INFOJUD- ESGOTAMENTO DE DELIGÊNCIAS - NECESSIDADE - ART. 185-A, CTN - RECURSO IMPROVIDO.

1. Não obstante a localização do devedor e de seus bens seja ônus do credor, existem mecanismos à disposição desse para satisfazer o crédito exequendo, entre eles o bloqueio eletrônico de ativos financeiros, pelo sistema BACENJUD, o qual, segundo recente jurisprudência pátria, dispensa o esgotamento de diligências no sentido de localização de bens passíveis de penhora, de titularidade do executado, após a vigência da Lei 11.382/2006.

2. Todavia, o Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento, segundo o qual a requisição de informações sobre a declaração de bens e endereço do devedor à Receita Federal será admitida, quando esgotados pelo credor todos os meios para sua localização.

3. Compulsando os autos, verifica-se que a exequente não diligenciou no sentido de localizar bens de propriedade da executada, não podendo valer-se dessa medida excepcional, neste momento processual."

4. Ademais, eventual encerramento alegado pela parte não configura o esgotamento de buscas no sentido de localização de bens passíveis de penhora, de modo que resta mantida a decisão recorrida.

5. Agravo inominado improvido.

(TRF - 3ª Região, AI 436449, Rel. Des. Fed. Nery Junior, j. em 24.11.11, DJ 13.12.11).

AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIOS À DRF. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE DILIGÊNCIAS EXAUSTIVAS. AGRAVO IMPROVIDO.

I - Segundo a orientação do Superior Tribunal de Justiça, a quebra dos sigilos fiscal e bancário é medida extrema, a qual deve ser determinada somente nos casos em que restar comprovado nos autos que o exequente adotou todas as providências possíveis no sentido de localizar o endereço dos devedores e bens em nome deles.

Confira-se, a título de exemplo, o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça: "PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 545 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. SISTEMA BACEN-JUD. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO AO BANCO CENTRAL PARA AVERIGUAR A EXISTÊNCIA DE ATIVOS FINANCEIROS EM NOME DO DEVEDOR. MEDIDA EXCEPCIONAL. NECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PRÉVIAS. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 07/STJ. 1. A quebra do sigilo bancário em execução fiscal pressupõe o esgotamento de todos os meios de obtenção pela Fazenda de informações sobre a existência de bens do devedor, restando infrutíferas as diligências nesse sentido, porquanto é assente nesta Corte que o juiz da execução fiscal somente deve deferir pedido de expedição de ofício à Receita Federal e ao BACEN, após o exequente comprovar não ter logrado êxito em suas tentativas. 2. Precedentes do STJ: REsp 903.717/MS (DJ de 26.03.2007); REsp 504.936/MG (DJ de 30.10.2006); REsp 504.936/MG (DJ de 30.10.2006); REsp 851.325/SC (DJ de 05.10.2006); AgRg no REsp 504.250/RS (DJ de 19.09.2005). (...) 5. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, Agravo Regimental no Agravo nº 810572/BA, Relator Ministro Luiz Fux, 1ª Turma, j. 12/06/2007, v.u., DJ 09/08/2007, pág. 319).

II - No caso dos autos, o exequente não reuniu elementos capazes de comprovar que diligenciou de maneira exaustiva sem sucesso no intuito de localizar bens em nome da executada e dos co-responsáveis, o que torna ilegítima a pretensão de se requerer a expedição de ofícios à Delegacia da Receita Federal - DRF.

III - No que se refere à questão da utilização da expressão "negar provimento" ao invés de "negar seguimento", conforme ditado pelo artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, trata-se única e exclusivamente de erro material, o qual deve ser sanado e retificado, porém, sem alterar em absolutamente nada o entendimento esposado na decisão.

IV - Agravo legal improvido.

(AI 200703001037035, Desembargadora Federal CECILIA MELLO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 18/03/2010.

Com efeito, conforme orientação firmemente estabelecida na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte, a requisição de informações sobre a existência de bens do devedor inadimplente será admitida somente quando esgotados pelo credor todos os meios para encontrar bens passíveis de penhora.

Por estes fundamentos, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.

Batista Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00122 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034961-59.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.034961-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
AGRAVANTE : ATEF AL SAKAAN
ADVOGADO : EDUARDO ERNESTO FRITZ e outro
AGRAVADO : Uniao Federal

ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00142272320114036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Atef Al Sakaan contra decisão de fls. 148/149 proferida pelo MM. Juiz Federal da 12ª Vara Federal Cível de São Paulo, pela qual, em sede de mandado de segurança, indeferiu pedido liminar e determinou a remessa do *mandamus* para a Justiça Federal de Brasília - TRF1ª Região.

Sustenta o recorrente, em síntese, a violação do artigo 109, §2º, da Constituição Federal, uma vez que a competência é estabelecida pelo foro do domicílio do autor.

Formulado pedido de efeito suspensivo, o mesmo foi indeferido à fl. 187.

O recurso foi respondido.

A matéria é objeto de jurisprudência no STJ, bem como nesta Corte, possibilitando-se o julgamento por decisão monocrática.

Na apreciação do pedido de efeito suspensivo, a pretensão recursal foi objeto de juízo desfavorável nos seguintes termos:

" Trata-se de agravo de instrumento interposto por Atef Al Sakaan contra decisão de fls. 148/149 proferida pelo MM. Juiz Federal da 12ª Vara Federal Cível de São Paulo, pela qual, em sede de mandado de segurança, indeferiu pedido liminar e determinou a remessa do mandamus para a Justiça Federal de Brasília - TRF1ª Região.

Sustenta o recorrente, em síntese, a violação do artigo 109, §2º, da Constituição Federal, uma vez que a competência é estabelecida pelo foro do domicílio do autor.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Neste juízo sumário de cognição, não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão recorrida, ao aduzir que: " o juízo competente para processar e julgar mandado de segurança é o da sede da autoridade coatora (RTFR 132/259) bem como de que a competência para apreciar o mandamus define-se pela autoridade apontada como coatora (STJ- 1ª Seção, MS 591-DF, rel. Min. Pedro Acioli, DJU 4.3.91, p, 1959)", à falta do requisito de relevância dos fundamentos, indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso. Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC."

Com efeito, a fixação do juízo competente para o processo e julgamento de mandado de segurança define-se pela sede da autoridade coatora e, na hipótese, figurando como autoridade impetrada o Ilmo. Sr. Delegado da Polícia Federal- Chefe da Divisão de Cadastro e Registro de Estrangeiros em Brasília/DF, patenteia-se a competência do Juízo Federal de Brasília para o julgamento do "writ".

A corroborar o entendimento exposto, precedentes do STJ e desta Corte:

ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPETÊNCIA ABSOLUTA ESTABELECIDADA DE ACORDO COM A SEDE FUNCIONAL DA AUTORIDADE COATORA. SÚMULA 83, DESTA CORTE, APLICÁVEL TAMBÉM AOS RECURSOS INTERPOSTOS PELA LETRA "A" DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. IMPROVIMENTO.

I. A jurisprudência desta Corte se firmou no sentido de que a competência para conhecer do mandado de segurança é a da sede funcional da autoridade coatora.

II. Aplicável a Súmula 83, desta Corte, aos recursos interpostos com base na letra "a", do permissivo constitucional.

III. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 4ª Turma, AgRg no Recurso Especial nº 1.078.875/RS, Ministro Aldir Passarinho Junior, v.u., j. em 03.08.2010, publ. DJe em 27.08.2010).

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA IMPETRADO PELA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL CONTRA ATO DE PREFEITO. COMPETÊNCIA DO JUÍZO ESTADUAL. 1. A competência para processar e julgar mandando

de segurança decorre da categoria da autoridade coatora ou de sua sede funcional, e não da natureza do ato impugnado ou da matéria ventilada no writ ou em razão da pessoa do impetrante, consoante assente na jurisprudência da egrégia Primeira Seção deste sodalício (Precedentes: (CC 98.289/PE, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJe 10/06/2009; CC 99.118/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 27/02/2009; CC 97.722/AM, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, DJe 24/11/2008; CC 97.124/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe 20/10/2008; CC 50.878/AL, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJe 19/05/2008; CC 68.834/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJ 01/02/2008; CC 47.219 - AM, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, DJe 03/04/2006; CC 38.008 - PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, DJe 01/02/2006). 2. In casu, a competência da Justiça Estadual resta evidenciada, porquanto o mandado de segurança em questão foi impetrado contra ato do Prefeito do Município de Santo André. 3. Conflito conhecido para declarar competente o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, o suscitado.

(CC 200901567723, Rel. LUIZ FUX, STJ, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:19/11/2009).

PROCESSUAL CIVIL - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - MANDADO DE SEGURANÇA - COMPETÊNCIA FIRMADA EM RAZÃO DA SEDE FUNCIONAL DA AUTORIDADE COATORA.

1. A competência para conhecer do mandado de segurança é fixada em razão da sede funcional da autoridade coatora. Precedentes.

2. Conflito de competência conhecido para declarar competente o Juízo

Federal da 7ª Vara da Seção Judiciária do Distrito Federal - SJ/DF, o suscitante.

(STJ, 1ª Seção, Conflito de Competência nº 60.560/DF, Ministra Eliana Calmon, v.u., j. em 13.12.2006, publ. DJ em 12.02.2007).

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO DE COMISSÃO DISCIPLINAR ITINERANTE, QUE INDICA SUA SEDE COMO SENDO NO MUNICÍPIO DE ARARAQUARA - COMPETÊNCIA EM RAZÃO DA SEDE FUNCIONAL, CONHECIDA, DA AUTORIDADE COATORA.

1. Tratando-se de Comissão Disciplinar que desempenha suas funções em caráter "itinerante", o foro competente para conhecer de mandado de segurança contra atos dessa comissão será o do Juízo do local da sede conhecida do órgão, já que "a competência para conhecer do mandado de segurança é fixada em razão da sede funcional da autoridade coatora" (STJ - CC 60.560/DF, Documento: 4683462 - Rel. Min. Eliana Calmon, Primeira Seção, DJ 12/2/2007) 2. Conflito procedente para fixar a competência na 2ª Vara Federal de Araraquara/SP.

(CC 00125736520114030000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3, PRIMEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/09/2011).

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. AUTORIDADE COATORA: LIQUIDANTE NOMEADO PELA AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE - ANS. SEDE. ARTIGO 100, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. NÚCLEO REGIONAL NO MUNICÍPIO DE RIBEIRÃO PRETO/SP. EQUIPARAÇÃO.

1. Não é o caso de aplicação da Súmula 33/STJ (a "incompetência relativa não pode ser declarada de ofício"), tendo em vista que a competência para aquilatar mandado de segurança, assinalada pela sede funcional da autoridade coatora, ostenta natureza absoluta, habilitando eventual declinação "ex officio". 2. O artigo 109, § 2º, da Constituição somente incide às causas aforadas contra a União. Assim, o ajuizamento dos feitos em face de autarquias deve suceder no foro de sua sede, ou nas comarcas em que houver agência ou sucursal (artigo 100, IV, "a" e "b", do CPC). 3. A fixação da competência para as ações contra a ANS também há que se operar na forma do artigo 100 do CPC. E mais, em havendo núcleo regional de atendimento, é ele equiparado à agência ou sucursal, porquanto criado à melhor consecução do interesse público, de forma descentralizada. 4. A competência em mandado de segurança é fixada, em linha de princípio, pela categoria da autoridade coatora e por sua sede funcional. 5. No caso em tela, a autoridade coatora é o liquidante de Paz Med Plano de Saúde S/C Ltda., nomeado pela ANS, sendo seu preposto e atuando em seu nome. A ele incumbiu a prática da coação apontada nos autos originários, o que se deu no município de Ribeirão Preto. 6. Não seria o caso de se exigir o ajuizamento do "mandamus" na sede da ANS, ou seja, perante a Seção Judiciária do Rio de Janeiro, o que implicaria erigir obstáculo ao impetrante quanto à acessibilidade da prestação jurisdicional. Em realidade, suficiente o acionamento na localidade em que mantém núcleos regionais, eis que nesta também se acha sediada. 7. Em consulta efetivada junto ao sítio eletrônico da ANS, verifica-se possuir ela Núcleo Regional de Atendimento em Ribeirão Preto/SP, abrangendo vários municípios da região, inclusive São José do Rio Preto/SP. 8. Assim, a autoridade coatora também se encontra sediada em Ribeirão Preto/SP, não se antevendo qualquer empeco à manutenção do processo na aludida Subseção Judiciária. 9. Ante a constatação de que a ANS possui núcleo regional de atendimento no Juízo suscitado, abrangendo o município do Juízo suscitante, o mandado de segurança deve ser processado e julgado na cidade de Ribeirão Preto, que, como já frisado, é sede funcional da autoridade coatora. 10 Conflito de competência julgado procedente para declarar competente o Juízo Federal da 5ª Vara de Ribeirão Preto/SP (suscitado).

(CC 00263898520094030000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, TRF3, SEGUNDA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/03/2011).

Por estes fundamentos, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.
Batista Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00123 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035963-64.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.035963-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE LAGE GOMES e outro
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE LAGE GOMES
AGRAVADO : PRODUTIVA GEOLOGIA E ENGENHARIA MINERAL LTDA e outros
: JOSE CARLOS DIAS ARAUJO
: TETSUO OISHI
: LUIZ EDUARDO CAMPOS PIGNATARI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00000532520094036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (Fazenda Nacional) contra r. decisão do MM. Juiz Federal da 1ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP pela qual, em ação de execução fiscal, foi indeferido pedido de inclusão dos sócios no pólo passivo da demanda.

Sustenta a agravante, em síntese, restar configurada hipótese de responsabilização do sócio da executada a ensejar o redirecionamento da execução por ocorrência de dissolução irregular da empresa executada e, também, ao argumento de que a falta de recolhimento do FGTS configura infração à lei.

Formulado pedido de efeito suspensivo, o mesmo foi deferido às fls. 91/96.

O recurso não foi respondido.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante no E. STJ, assim como nesta Corte, possibilitando-se o julgamento por decisão monocrática.

Na apreciação do pedido de efeito suspensivo, a pretensão recursal foi objeto de juízo favorável nos seguintes termos:

" Inicialmente, considerando que a empresa executada, PRODUTIVA GEOLOGIA E ENGENHARIA MINERAL LTDA, não tem interesse em recorrer ou contraminutar agravo de instrumento manejado contra decisão que indeferiu a inclusão do sócio no pólo passivo da execução, determino que a Subsecretaria de Registros e Informações Processuais - SRIP proceda à correção da etiqueta de autuação do presente recurso, excluindo-a do campo referente ao agravado, nele mantendo apenas os sócios JOSÉ CARLOS DIAS ARAÚJO, TETSUO OISHI e LUIZ EDUARDO CAMPOS PIGNATARI.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (Fazenda Nacional) contra r. decisão do

MM. Juiz Federal da 1ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP pela qual, em ação de execução fiscal, foi indeferido pedido de inclusão dos sócios no pólo passivo da demanda.

Sustenta a agravante, em síntese, restar configurada hipótese de responsabilização do sócio da executada a ensejar o redirecionamento da execução por ocorrência de dissolução irregular da empresa executada e, também, ao argumento de que a falta de recolhimento do FGTS configura infração à lei.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

A 1ª Seção do E. STJ, após reiteradas decisões dos órgãos fracionários daquela Corte, em 11.06.2008, editou súmula afastando a aplicação das normas do CTN às contribuições ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, assentada nos seguintes termos:

"Súmula 353. As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS." Assim, no caso em apreço, sendo inaplicáveis as normas do Código Tributário Nacional, há que se aplicar a legislação referente a cada tipo societário.

No caso dos autos, tratando-se de sociedade por cotas de responsabilidade limitada, a hipótese de redirecionamento da responsabilidade por débito referente à contribuição ao FGTS aos sócios da empresa executada deve ser tratada à luz do art. 10 do Dec. nº 3.708/19.

Dispõe o excogitado dispositivo legal, "in verbis":

"Art. 10. Os sócios gerentes ou que derem o nome à firma não respondem pessoalmente pelas obrigações contraídas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros solidária e ilimitadamente pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do contrato ou da lei."

A providência prevista no referido artigo de lei depende, para sua adoção, do preenchimento dos requisitos de prática de ato com excesso de mandato ou infração de lei ou contrato social de que resultem obrigações, como já decidiu esta Corte:

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. SOCIEDADE LIMITADA. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO. SÚMULA Nº353 DO STJ. ART. 4º DA LEF. ART. 10 DO DECRETO Nº3.708/19. ART. 1.016 C/C ART. 1.053, DO CÓDIGO CIVIL. 1. A ação de execução fiscal pode ser promovida contra o devedor ou o responsável, nos termos da lei, por dívidas, tributárias ou não, de pessoas físicas ou pessoas jurídicas de direito privado (LEF, art. 4º, inc. I e V). 2. Ante a inaplicabilidade das regras do CTN às contribuições ao FGTS (Súmula nº353/STJ), eventual responsabilização dos sócios das empresas devedoras, capaz de ensejar o redirecionamento do feito para tais pessoas, deve ser buscada na legislação civil ou comercial (LEF, art. 4º, §2º). 3. Embora o patrimônio pessoal do sócio de sociedade limitada não responda, em regra, pelas dívidas contraídas pela pessoa jurídica, hipóteses excepcionais existem em que se torna possível a responsabilização solidária e ilimitada daqueles que nela detém poderes de administração. 4. Nos termos do art. 10 do Decreto nº3.708/19, os sócios gerentes ou que derem nome à firma respondem perante a sociedade e terceiros, solidária e ilimitadamente, pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do contrato ou da lei. 5. O Código Civil de 2002, com fundamento no art. 1.053 c/c art. 1.016, estabelece a responsabilidade do administrador da sociedade limitada por culpa no desempenho de suas funções. 6. A falta de pagamento dos valores devidos ao FGTS não é causa suficiente para ensejar a responsabilização do sócio administrador, uma vez que, em prol do princípio da separação patrimonial, a responsabilidade pelo inadimplemento é imputável à empresa sobre a qual recai a obrigação legal. 7. A dissolução irregular da sociedade enseja o redirecionamento do feito para o sócio ocupante de cargo diretivo à época da constatação, pois, ao deixar de cumprir as formalidades legais que lhe incumbiam e de reservar os bens para a satisfação das obrigações sociais, deve o administrador responder perante terceiros prejudicados por sua omissão, conforme a lei vigente no momento da ilegalidade, em homenagem ao princípio do tempus regit actum. Precedente jurisprudencial. 8. A teor do disposto na Súmula nº435 do STJ, "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente.", e, neste caso, inverte-se o ônus da prova, incumbindo àquele contra o qual o feito foi redirecionado ilidir sua responsabilidade para com o débito. 9. Em sendo o pedido de redirecionamento fundado no mero inadimplemento e não estando presentes indícios de dissolução irregular da empresa devedora, devem os sócios ser excluídos do polo passivo da ação executiva. 10. Agravo legal a que se nega provimento." (AI 201003000261595, JUIZA VESNA KOLMAR, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, 07/04/2011);

"AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO GERENTE. DECRETO Nº 3.708/19. FALTA DE COMPROVAÇÃO DE EXCESSO DE PODERES, INFRAÇÃO À LEI OU AO CONTRATO SOCIAL. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. 1. Tendo em vista que o FGTS não tem natureza tributária, às contribuições ao fundo não se aplica o disposto no art. 135, III, do CTN. 2. Em se tratando de sociedade por cotas de responsabilidade limitada, é de se observar o art. 10 do Decreto nº 3.708/19, que preceitua a responsabilização solidária dos sócios-gerentes desde que verificado excesso de mandato ou ato praticado em violação ao contrato ou à lei. 3. O simples inadimplemento das contribuições ao FGTS não configura infração à lei. Precedentes. 4. A tentativa frustrada de citação da empresa executada, com devolução do AR negativo, não permite pressupor o encerramento irregular da empresa. Também não o permite o fato da empresa encontrar-se inapta junto ao CNPJ. Precedentes. 5. Exigir a tentativa de citação pessoal para a

configuração de dissolução irregular não importa em negativa de vigência ao inciso I do art. 4º da Lei nº 6.830/80, pois perfeitamente admitida a citação pelos correios em execução fiscal. O que se nega é que o simples aviso de recebimento negativo tenha o condão de gerar a presunção de dissolução irregular, uma vez que apenas o oficial de justiça goza da fé pública necessária a atestar indício de encerramento das atividades da empresa. 6. Agravo legal improvido."

(AI 201003000243854, JUIZ COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 17/02/2011);

"EMBARGOS DE TERCEIRO - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO PELO DÉBITO DA EMPRESA DEVEDORA - IMPOSSIBILIDADE - ART. 10 DO DECRETO 3708/19 - RECURSO E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, IMPROVIDOS - SENTENÇA MANTIDA. 1. O Egrégio STJ firmou entendimento de que não se aplica à contribuição devida ao FGTS, de natureza não-tributária, a regra contida no art. 135 do CTN (REsp 727732 / PB, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 27/03/2006, pág. 191), e que o mero inadimplemento não caracteriza infração à lei, sendo imprescindível a comprovação de que o sócio-gerente agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto (EREsp 374139, Rel. Min. Castro Meira, DJ 28/02/2005, pág. 181). Assim firmada a orientação pelo Egrégio STJ, é de ser adotada no caso dos autos, com a ressalva do entendimento pessoal da Relatora, manifestado em decisões anteriormente proferidas. 2. Na hipótese de débito relativo ao FGTS, não sendo aplicáveis as regras do CTN, devem ser observadas as regras gerais de responsabilidade patrimonial contidas no CPC (arts. 591 e seguintes), o qual remete a lei específica. Tratando-se de sociedade por cotas de responsabilidade, deve ser observada a regra contida no art. 10 do Decreto 3708/19: "Os sócios gerentes ou que derem o nome à firma não respondem pessoalmente pelas obrigações contraídas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros solidária e ilimitadamente pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do contrato ou da lei". 3. No caso dos autos, a empresa devedora não foi encontrada no endereço indicado na certidão de dívida ativa, conforme certificado pelo Sr. Oficial de Justiça à fl. 95vº da execução em apenso, o que revela a dissolução irregular da empresa devedora, a justificar o redirecionamento da execução fiscal aos sócios-gerentes. Ademais, da leitura do documento de fls. 101/102, vê-se que a empresa devedora não realizou qualquer registro perante a JUCESP, desde de 17/05/79. 4. Ainda que esteja evidenciada a dissolução irregular da empresa devedora, não pode o embargante SEISAKU SAITO responder pelo débito com bens de sua propriedade particular, vez que não exerceu a gerência da empresa devedora. 5. Recurso e remessa oficial, tida como interposta, improvidos. Sentença mantida." (AC 89030312961, JUIZA RAMZA TARTUCE, TRF3 - QUINTA TURMA, 11/03/2009).

Há necessidade de correspondência do crédito com os fatos previstos no dispositivo legal, a mera inadimplência não configurando a hipótese legal, porque não cria mas pressupõe a prévia constituição da obrigação tributária. No sentido de que a mera inadimplência não acarreta os excogitados efeitos jurídicos, decidiu o E. STJ, conforme se depreende das ementas a seguir colacionadas:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - RESPONSABILIDADE DE SÓCIO-GERENTE - LIMITES - ART. 135, III, DO CTN - PRECEDENTES.

1. Os bens do sócio de uma pessoa jurídica comercial não respondem, em caráter solidário, por dívidas assumidas pela sociedade. A responsabilidade tributária imposta por sócio gerente, administrador, diretor, ou equivalente só se caracteriza quando há dissolução irregular da sociedade ou se comprova infração à lei praticada pelo gerente.

2. Em qualquer espécie de sociedade comercial, é o patrimônio social que responde sempre e integralmente pelas dívidas sociais. Os diretores não respondem pessoalmente pelas obrigações contraídas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros solidária e ilimitadamente pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do estatuto ou lei (art. 158, I e II, da Lei nº 6.404/76).

3. De acordo com o nosso ordenamento jurídico-tributário, os sócios (diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica) são responsáveis, por substituição, pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes da prática de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou com infração de lei, contrato social ou estatutos, nos termos do art. 135, III, do CTN.

4. O simples inadimplemento não caracteriza infração legal. Inexistindo prova de que se tenha agido com excesso de poderes, ou infração de contrato social ou estatutos, não há falar-se em responsabilidade tributária do ex-sócio a esse título ou a título de infração legal. Inexistência de responsabilidade tributária do ex-sócio.

5. Precedentes desta Corte Superior.

6. Embargos de Divergência rejeitados."

(STJ, 1ª Seção, EDResp nº 174.532/PR, Rel. Ministro José Delgado, DJU de 20/08/2001);

"EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PARA O FGTS. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA OS SÓCIOS-GERENTES. ART. 135 DO CTN. INAPLICABILIDADE. - A Eg. Primeira Seção pacificou o entendimento de que a responsabilidade tributária imposta ao sócio-gerente, administrador, diretor ou equivalente, só se caracteriza quando há dissolução irregular da sociedade ou se comprova infração à lei praticada pelo dirigente. O simples inadimplemento não caracteriza infração legal. - Recurso especial improvido."

(STJ, RESP 565986, Processo nº 200301353248, 2ª Turma, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, j. 12.05.05, DJ

27.06.05, p. 321).

Dessa forma, o elemento de ilicitude previsto na norma legal não é aquele correspondente à falta de cumprimento da obrigação de recolhimento do percentual referente ao FGTS mas o que está presente no fato gerador da obrigação.

Com efeito, uma vez proclamada a não responsabilização pessoal do administrador pela mera inadimplência, segue-se que a ilegalidade considerada pela lei não se confunde com o descumprimento da obrigação de recolhimento do FGTS.

Quanto à possibilidade de redirecionamento da execução aos sócios por motivo de dissolução irregular da empresa devem ser atendidos os requisitos reconhecidos na Súmula nº 435 e jurisprudência do E. STJ:

"Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente."

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. REDIRECIONAMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE. CERTIDÃO DO OFICIAL DE JUSTIÇA. COMPROVAÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. SÚMULA 435/STJ. 1. A orientação da Primeira Seção do STJ firmou-se no sentido de que, se a Execução Fiscal foi promovida apenas contra pessoa jurídica e, posteriormente, redirecionada contra sócio-gerente cujo nome não consta da Certidão de Dívida Ativa, cabe ao Fisco comprovar que o referido sócio agiu com excesso de poderes, infração a lei, contrato social ou estatuto, ou que ocorreu dissolução irregular da empresa, nos termos do art. 135 do CTN. 2. A jurisprudência do STJ consolidou o entendimento de que a certidão emitida pelo oficial de Justiça, atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial, é indício de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente. Precedentes do STJ. 3. Recurso Especial provido."

(RESP 201001902583, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, 04/02/2011);

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL.

REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE.

CERTIDÃO DE OFICIAL DE JUSTIÇA. POSSIBILIDADE. SUMULA N. 435 DO STJ. RECONSIDERAÇÃO.

AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO PARA DAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL. 1. Cinge-se a controvérsia em saber se a informação de que a empresa devedora não mais opera no local serve para caracterizar a dissolução irregular da empresa e, em consequência, para autorizar o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente. 2. O Tribunal de origem consignou expressamente a respeito da existência de certidão do oficial de justiça atestando a inoperabilidade da empresa no local registrado. 3. Esta Corte consolidou entendimento no sentido de que a certidão emitida pelo Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial é indício de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, a este competindo, se for de sua vontade, comprovar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder, ou ainda, não ter havido a dissolução irregular da empresa. Inteligência da Súmula n. 435 do STJ. 4. Agravo regimental a que dá provimento.

(AGRESP 200901946840, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, 08/10/2010);

"EXECUÇÃO FISCAL - DEVOLUÇÃO DA CARTA CITATÓRIA NÃO-CUMPRIDA PELOS CORREIOS - INDÍCIO INSUFICIENTE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR - PRECEDENTES. 1. Esta Corte tem o entendimento de que os indícios que atestem ter a empresa encerrado irregularmente suas atividades, como certidão do oficial de justiça, são considerados suficientes para o redirecionamento da execução fiscal. Aplicação do princípio da presunção de legitimidade dos atos do agente público e veracidade do registro empresarial. 2. Não se pode considerar indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade a carta citatória devolvida pelos correios. Precedentes: REsp 1017588/SP, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 28.11.2008; REsp 1017588/SP, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 28.11.2008; REsp 1072913/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 4.3.2009. Agravo regimental improvido."

(AGRESP 200801938417, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, 29/06/2009);

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INOVAÇÃO DE TESE. OMISSÃO INEXISTENTE. NÃO-CONFIGURAÇÃO DE VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535, II, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. INDÍCIO INSUFICIENTE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. 1. Não se configura ofensa ao artigo 535, II, do CPC quando o o acórdão recorrido apreciou, de forma expressa e devidamente fundamentada, todos os pontos indicados pelo recorrente como omitidos. Ademais, é vedada a inovação de teses em embargos de declaração e, por tal razão, inexistente omissão em acórdão que julgou a apelação sem se pronunciar sobre matéria não arguida nas razões do agravo de instrumento. Precedentes. 2. Controvérsia a respeito das circunstâncias em que é possível a responsabilização do sócio-gerente de empresa que figura no pólo passivo de execução fiscal pelo não-pagamento dos débitos tributários. 3. Entendimento desta Corte assentado no sentido de que a não-localização da empresa no endereço constante dos cadastros da Receita para fins de citação na execução caracteriza indício de irregularidade no seu encerramento apto a ensejar o redirecionamento da execução fiscal ao sócio. Primeira Seção, EREsp 716.412. 4. Entretanto, na espécie, ao decidir a controvérsia, o Tribunal a quo se baseou na premissa fática de que a frustração da citação se deu por

simples devolução do aviso de recebimento, externando peculiaridade que afasta a presunção imediata de dissolução irregular, porquanto não houve certificação, por oficial de justiça (que tem fé pública), de que a empresa não funcionava mais no endereço fornecido, mas apenas a devolução do aviso de recebimento da citação enviada pelo correio. 5. Considerando essa particularidade e concluindo pela impossibilidade de que a presunção juris tantum de dissolução irregular decorreu de simples informação dos correios, a Segunda Turma já decidiu, recentemente, que "[...] não se pode considerar que a carta citatória devolvida pelos correios seja indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade. Não possui o funcionário da referida empresa a fé pública necessária para admitir a devolução da correspondência como indício de encerramento das atividades da empresa". REsp 1.017.588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 6/11/2008, DJe 28/11/2008. 6. Recurso especial não-provido."

(RESP 200801486490, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, 04/03/2009).

Neste mesmo sentido, destaco os seguintes julgados desta E. Corte:

"AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO GERENTE. DECRETO Nº 3.708/19. FALTA DE COMPROVAÇÃO DE EXCESSO DE PODERES, INFRAÇÃO À LEI OU AO CONTRATO SOCIAL. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. 1. Tendo em vista que o FGTS não tem natureza tributária, às contribuições ao fundo não se aplica o disposto no art. 135, III, do CTN. 2. Em se tratando de sociedade por cotas de responsabilidade limitada, é de se observar o art. 10 do Decreto nº 3.708/19, que preceitua a responsabilização solidária dos sócios-gerentes desde que verificado excesso de mandato ou ato praticado em violação ao contrato ou à lei. 3. O simples inadimplemento das contribuições ao FGTS não configura infração à lei. Precedentes. 4. A tentativa frustrada de citação da empresa executada, com devolução do AR negativo, não permite pressupor o encerramento irregular da empresa. Também não o permite o fato da empresa encontrar-se inapta junto ao CNPJ. Precedentes. 5. Exigir a tentativa de citação pessoal para a configuração de dissolução irregular não importa em negativa de vigência ao inciso I do art. 4º da Lei nº 6.830/80, pois perfeitamente admitida a citação pelos correios em execução fiscal. O que se nega é que o simples aviso de recebimento negativo tenha o condão de gerar a presunção de dissolução irregular, uma vez que apenas o oficial de justiça goza da fé pública necessária a atestar indício de encerramento das atividades da empresa. 6. Agravo legal improvido."

(AI 201003000243854, JUIZ COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 17/02/2011);

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO POR OFICIAL DE JUSTIÇA. POSSIBILIDADE. ART. 8º, I E III DA LEI N.º 6.830/80. 1. No caso vertente, a tentativa de citação da empresa pelo correio restou infrutífera, conforme AR negativo de fls. 13; e, de acordo com o documento acostado às fls. 17 (relatório do CNPJ), o endereço da empresa é o mesmo em que houve a tentativa de citação por AR. 2. Em regra, a citação nos processos de execução fiscal se dá por via postal; no entanto, a Fazenda Pública pode requerer que a citação seja feita por oficial de justiça (art. 8º, I); a citação por edital só há que ser admitida após esgotados os meios possíveis para a localização do representante legal da agravada, sócios ou mesmo bens passíveis de constrição. 3. In casu, muito embora o AR tenha retornado negativo, vê-se a necessidade de acolher o pedido da agravante e determinar a citação da agravada por meio de oficial de justiça, de modo a se tentar localizar a pessoa jurídica ou mesmo obter informações a respeito de sua localização, possibilitando futuro redirecionamento do feito. 4. Agravo de instrumento provido."

(AI 201103000066596, JUIZA CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, 05/05/2011);

"PROCESSUAL CIVIL. CITAÇÃO POR OFICIAL DE JUSTIÇA. Conforme disposto no artigo 213 do Código de Processo Civil, a citação é ato pelo qual se chama a juízo o réu ou o interessado a fim de se defender. A Lei 6.830/80 estabelece, no artigo 8º, que a citação será feita pelo correio, com aviso de recepção, se a Fazenda Pública não a requerer por outra forma (I) e se o aviso de recepção não retornar no prazo de 15 dias da entrega da carta à agência postal, a citação será feita por oficial de Justiça ou por edital. Dispõe o artigo 221 da legislação processual as forma como se dá a citação, a saber: pelo correio; por oficial de justiça; e por edital. Previu a lei processual, em seu artigo 224, que quando frustrada a citação pelo correio, esta deverá ser efetivada pelo oficial de justiça. Isto porque a carta citatória, quando devolvida pela empresa de correios e telégrafos - AR negativo, não é considerado indício suficiente para se presumir o encerramento da sociedade. Assim, faz-se necessária a citação pelo oficial de Justiça, que possui fé pública, nos termos da Súmula 435 do STJ. Agravo a que se dá provimento."

(AI 201003000363616, JUIZA MARLI FERREIRA, TRF3 - QUARTA TURMA, 12/04/2011).

Compulsados os autos, verifica-se que a empresa executada não foi localizada no endereço constante nos assentamentos da junta comercial (fls. 73/74), conforme certidão negativa de fl. 65, o que autoriza concluir pela ocorrência de dissolução irregular nos termos da referida Súmula e jurisprudência.

Destarte, neste juízo sumário de cognição, lobrigando suficiente carga de plausibilidade das razões recursais no tocante à sustentação de dissolução irregular da empresa e presente também o requisito de lesão grave e de difícil reparação diante do injustificado impedimento à busca de satisfação do crédito exequendo, defiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se o MM. Juízo "a quo", a teor do art. 527, III, do CPC.

Intime-se os agravados pessoalmente nos endereços de fl. 73, para fins do art. 527, V, do CPC."

Com efeito, é de se reconhecer que, em se tratando de sociedade por cotas de responsabilidade limitada, o redirecionamento da execução ao sócio-gerente, administrador, diretor ou equivalente só se caracteriza quando houver comprovada infração à lei ou quando há dissolução irregular da sociedade, ou seja, quando a empresa deixar de funcionar no seu domicílio fiscal sem comunicação aos órgãos competentes.

Compulsados os autos, verifica-se que a empresa executada não foi localizada no endereço constante nos assentamentos da junta comercial (fls. 73/74), conforme certidão negativa de fl. 103, o que autoriza concluir pela ocorrência de dissolução irregular nos termos da referida Súmula e jurisprudência.

Destarte, mostra-se devida a inclusão dos sócios no pólo passivo da demanda executória.

Por estes fundamentos, dou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, §1º- A, do CPC.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

Batista Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00124 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036102-16.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.036102-8/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
AGRAVANTE	: JARBAS FARACCO CIA e outros
	: ADALGISA FLORENZANO FARACCO
	: JARBAS FARACCO
ADVOGADO	: JOSE EDUARDO GROSSI e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP
No. ORIG.	: 00057524719994036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JARBAS FARACCO & CIA E OUTROS contra r. decisão do MM. Juiz Federal da 1ª Vara de Jaú/SP, pela qual, em ação de execução fiscal, foi indeferido pedido de extinção da ação entendendo que o débito em cobro não fora incluído no parcelamento noticiado.

Pela decisão de fls. 143/144, foi indeferido pedido de efeito suspensivo.

Colhe-se das informações juntadas aos autos (fls. 151/151vº), encaminhadas pelo Juízo de origem, que no feito originário, proc. nº 00057524719994036117, foi proferida sentença julgando extinta a execução fiscal nos termos do art. 269, IV do CPC, carecendo, destarte, de objeto o presente agravo de instrumento.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC c/c art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, **julgo prejudicados** os recursos.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

Batista Gonçalves

00125 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036599-30.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.036599-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
AGRAVANTE : MARIA APARECIDA VIEIRA RODRIGUES
ADVOGADO : FERNANDO CAMPOS SCAFF e outro
SUCEDIDO : GILBERTO RODRIGUES ALVES
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS GUSTAVO MOIMAZ MARQUES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00140565719974036100 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Maria Aparecida Vieira Rodrigues contra decisão de fls. 218 e verso proferida pelo MM. Juiz Federal Substituto da 20ª Vara Federal Cível de São Paulo, pela qual, em sede de mandado de segurança, indeferiu a realização da perícia e determinou o arquivamento dos autos.

Sustenta a recorrente, em síntese que, exigir a propositura de uma nova ação para reaver um crédito, após 12 (doze) anos de andamento processual, viola os princípios do devido processo legal e economia processual, previstos constitucionalmente. Aduz, ainda, a viabilidade da produção de prova pericial por um contador especializado em cálculos previdenciários nesta fase em que o processo se encontra, de execução de sentença.

Em juízo sumário de cognição (fls. 229/230), foi indeferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

O recurso não foi respondido.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante no E. STJ, assim como nesta Corte, possibilitando-se o julgamento por decisão monocrática.

Na apreciação do pedido de efeito suspensivo, a pretensão recursal foi objeto de juízo desfavorável nos seguintes termos:

" Trata-se de agravo de instrumento interposto por Maria Aparecida Vieira Rodrigues contra decisão de fls. 218 e verso proferida pelo MM. Juiz Federal Substituto da 20ª Vara Federal Cível de São Paulo, pela qual, em sede de mandado de segurança, indeferiu a realização da perícia e determinou o arquivamento dos autos.

Sustenta a recorrente, em síntese que, exigir a propositura de uma nova ação para reaver um crédito, após 12 (doze) anos de andamento processual, viola os princípios do devido processo legal e economia processual, previstos constitucionalmente. Aduz, ainda, a viabilidade da produção de prova pericial por um contador especializado em cálculos previdenciários nesta fase em que o processo se encontra, de execução de sentença.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Verifica-se que esta E. Corte proferiu uma decisão de parcial provimento à apelação interposta contra sentença que denegou a ordem no mandado de segurança, no sentido de manter a incidência do "abate-teto" sobre os proventos da impetrante, submetendo ao teto constitucional disposto no artigo 37, inciso XI, da CF, excluindo, porém, deste referido teto, as vantagens pessoais incorporadas ao benefício até a edição da E.C. nº. 41/03 (fls.153/158).

No cumprimento desta decisão, foi emitido um documento da ex-empregadora do sucedido, a Vasp, à fl. 42, comunicando que se ele ainda estivesse na ativa, em abril de 1997, o rendimento seria composto de salário base, salário garantia, senioridade e adicional de equipamento. No entanto, a impetrante, querendo qualificar as verbas ditas acima como verbas de natureza pessoal e, diante da especialidade da matéria para a realização do

cálculo, requereu que fosse determinada a realização de perícia técnica contábil.

Em razão disso, a decisão agravada foi no sentido de indeferir a realização da perícia, ao fundamento de que a matéria depende de ampla dilação probatória.

Neste juízo sumário de cognição, não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão recorrida, ao aduzir que: " Deve a impetrante, portanto, se socorrer das vias próprias para a averiguação de eventual direito creditório..." ,por outro lado, a produção de dilação probatória desbordando dos limites da via processual eleita, considerando que em tese a pretensão deduzida em juízo esbarra na vedação de utilização do mandado de segurança como sucedâneo de uma ação de cobrança - Súmula n.º 269 do STF, à falta do requisito de relevância dos fundamentos, indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC."

Confirma-se a motivação da decisão inicial proferida.

Com efeito, o mandado de segurança exige a comprovação de plano de direito líquido e certo, não comportando dilação probatória.

No mais, a jurisprudência pacificou o entendimento de que o writ não é o meio processual adequado para se efetuar a cobrança de valores atrasados, tampouco produz efeitos patrimoniais em relação ao período anterior à data da sua impetração, nos termos das Súmulas n.º 269 e 271 do E. Supremo Tribunal Federal.

Neste sentido a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. REPASSE FEDERAL A MENOR. MANDADO DE SEGURANÇA. DILAÇÃO PROBATÓRIA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. PRETENSÃO DE COBRANÇA. INVIABILIDADE. SÚMULA 269/STF. 1. Hipótese em que o Mandado de Segurança tem por objetivo cobrar repasse de verba federal em atraso, devida no exercício de 2006 por força de Contrato de Trabalho firmado entre a União e o impetrante. 2. Há controvérsia quanto à existência do direito ao imediato repasse. O exame da questão demanda dilação probatória, o que implica inadequação da via eleita. 3. Incontroverso que não há recurso orçamentário específico, disponível para a despesa. Evidente a pretensão de cobrar débitos pretéritos, o que é inviável nos termos da Súmula 269/STF. 4. Segurança denegada. (MS 200901346122, Rel. HERMAN BENJAMIN, STJ, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:18/09/2009).

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. MATÉRIA DE FATO CONTROVERTIDA. IMPOSSIBILIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. INVIABILIDADE DA UTILIZAÇÃO DO MANDADO DE SEGURANÇA PARA OBTER O PAGAMENTO DE QUANTIA COM EFEITOS PATRIMONIAIS PRETÉRITOS. SÚMULAS 269 E 271 DO STF. RECURSO IMPROVIDO.

(ROMS 200600986172, Rel. TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:04/06/2007).

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO - PIS - COMPENSAÇÃO - MANDADO DE SEGURANÇA - DILAÇÃO PROBATÓRIA - IMPOSSIBILIDADE - PEDIDO CONDENATÓRIO - VIA ELEITA INADEQUADA - SÚMULAS 213/STJ E 269/STF - INEXISTÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. 1. Esta Corte entende que é possível a impetração do mandado de segurança para a declaração do direito à compensação tributária, a teor do disposto na Súmula 213/STJ. Contudo, não é possível pleitear, pela via mandamental, determinação judicial que assegure a convalidação do quantum a ser compensado, pois tal exame demandaria dilação probatória. 2. "O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança" - Súmula n.º 269 do STF. 3. Agravo regimental provido, para negar provimento ao recurso especial.

(AGRESP 200400632205, Rel. ELIANA CALMON, STJ, SEGUNDA TURMA, DJ DATA:20/02/2006)

Apreciando a matéria, também decidiu a respeito esta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. VIÚVA E FILHOS MENORES. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PENSÃO POR MORTE. INDEFERIMENTO. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO À JUNTA RECURSAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DEFERIMENTO. PEDIDO DE REVISÃO DA DECISÃO. CONSELHO DE RECURSOS DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. PROVIMENTO. PRESCRIÇÃO. FILIAÇÃO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL E REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA SOCIAL DO MUNICÍPIO. CONTRIBUIÇÃO. REGIMES DIVERSOS. PENSÕES AUTÔNOMAS. ACUMULAÇÃO DE PENSÕES POR MORTE. POSSIBILIDADE. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. APELAÇÃO DOS IMPETRANTES. PROVIMENTO. SÚMULAS 269 E 271 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. - O remédio constitucional do Mandado de Segurança tem por finalidade assegurar a proteção a direito líquido e certo de ilegalidade ou abuso de poder praticado por autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público, nos termos do inciso LXIX, do artigo 5º, da Constituição

da República. O direito líquido e certo é aquele que decorre de fato certo, provado de plano por documento inequívoco, apoiando-se em fatos incontroversos e não complexos que possam reclamar a dilação probatória para a sua verificação. - O requerimento administrativo interrompe e suspende a fluência do prazo prescricional, para cobrança das parcelas relativas ao quinquênio que antecede a solicitação ao ente autárquico, até o trânsito em julgado das decisões administrativas decorrentes da sua protocolização. - Implementadas as respectivas condições, é legítima a percepção de pensões por morte pagas em decorrência de contraprestação onerosa a regimes de previdência distintos (inc. III do art. 127 e art. 167, do decreto nº 3.048/1999). - Os impetrantes fazem jus à concessão do benefício de pensão por morte, paga pelo INSS, em valor a ser calculado pelo ente autárquico, não inferior a 1 (um) salário mínimo mensal, nos termos do art. 201, § 2º, da Constituição Federal. - O termo inicial do benefício deve ser a data do óbito, porquanto este se deu antes da vigência da MP 1.596-14/1997, convertida na lei nº 9.528/1997, que alterou a redação do art. 74, da lei nº 8.213/1991. - Como o mandado de segurança não pode ser utilizado para fins de cobrança (STF, Súmulas 269 e 271) e não admite a fase de dilação probatória, a segurança deve ser concedida para o fim de assegurar o pagamento do benefício de pensão por morte, à viúva e filhos, estes, até que atinjam a maioria, quando suas cotas-parte deverão reverter a favor da impetrante. O recebimento dos valores deve ser postulado pelos meios cabíveis. - Como o mandado de segurança não pode ser utilizado para fins de cobrança (STF, Súmulas 269 e 271) e não admite a fase de dilação probatória, a segurança deve ser concedida para o fim de assegurar o pagamento do benefício de pensão por morte, à viúva e filhos, estes, até que atinjam a maioria, quando suas cotas partes deverão reverter a favor dos dependentes remanescentes até que sobreje a impetrante, a teor do art. 77, § 1º, da lei nº 8.213/1991. O recebimento dos valores deve ser postulado pelos meios cabíveis. - Apelação provida.

(AMS 00069411720044036107, Rel. JUÍZA CONVOCADA GISELLE FRANÇA, TRF3, OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/03/2012)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. SERVIDOR. MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. CONSTATAÇÃO DE PLANO. NECESSIDADE. EFEITOS FINANCEIROS. STF, SÚMULAS NS. 269 E 271.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04). 2. Para fazer jus à ordem de segurança, o impetrante deve demonstrar a presença dos seus pressupostos específicos, que em última análise se resolvem na existência de direito líquido e certo. 3. O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança (STF, Súmula n. 269). Concessão de mandado de segurança não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, os quais devem ser reclamados administrativamente ou pela via judicial própria (STF, Súmula n. 271) (STJ, ROMS n. 15.853, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08.04.03; EREsp n. 347.018, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 07.04.03). 4. As alegações de eventuais perseguições sofridas pelo recorrente não oblitera o fato de ser a avaliação ato discricionário da Administração, sendo certo que em sede de mandado de não se admite dilação probatória. Acrescente-se que nada obsta o agravante de postular seu direito por meio de demanda adequada, no qual possa comprovar o direito deduzido, bem como os efeitos financeiros decorrentes. 5. Agravo legal não provido.

(AMS 02024690819984036104, Rel. JUÍZA CONVOCADA LOUISE FILGUEIRAS, STJ, TRF3, QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/08/2011).

MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO CIVIL. INTERESSE DE AGIR. AUSÊNCIA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. FALTA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO

PROBATÓRIA. COBRANÇA. IMPOSSIBILIDADE. I - Ausência de interesse processual. A pretensão deduzida não se ajusta à via processual eleita, impingindo, à impetração, carência de requisito indispensável ao exercício do direito de ação. II - Precariedade da propositura atinente à impossibilidade de se utilizar ação de mandado de segurança para proteção de direito, cuja certeza e liquidez não teve comprovada, de imediato, a situação fática a ampará-lo. III - A hipótese demanda produção dilatada de provas, mediante amplo contraditório, procedimento incompatível à estreita destinação da ação constitucional. IV - O mandado de segurança não substitui ação de cobrança, consoante disposto na Súmula 269, do Supremo Tribunal Federal. V - Apelação improvida.

(AMS 00079972920064036103, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, TRF3, SEXTA TURMA, DJF3 DATA:19/05/2008).

Por estes fundamentos, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.
Batista Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00126 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037893-20.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.037893-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : OLIVIA FERREIRA RAZABONI e outro
AGRAVADO : LUCAS RODRIGUES EPITACIO e outros
: SEVERINO SERAFIM DE ANDRADE
: OTAIDES MARQUES
: DAMIAO TOFOLI
ADVOGADO : NELSON PADOVANI e outro
PARTE AUTORA : GILDO SANTANA VASCONCELOS e outros
: JOSE BONIOLO
: ANTONIO PEREIRA DA SILVA
: JOSE CORREA DANTAS
: MILTON MARCEK
ADVOGADO : NELSON PADOVANI e outro
PARTE RE' : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00176651419984036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal contra a decisão de fl. 27 do MM. Juiz Federal da 1ª Vara Federal Cível de São Paulo/SP, pela qual, em sede de ação ordinária para correção dos expurgos inflacionários, homologou os cálculos apresentados pela contadoria judicial no tocante ao pagamento dos honorários advocatícios.

Sustenta a agravante, em síntese, que a base de cálculo dos honorários advocatícios deve ser o proveito econômico obtido pelo autor em virtude da adesão à transação prevista na Lei Complementar n. 110/01.

Em juízo sumário de cognição (fls.81/82), foi indeferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

O recurso não foi respondido.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante no E. STJ, assim como nesta Corte, possibilitando-se o julgamento por decisão monocrática.

Na apreciação do pedido de efeito suspensivo, a pretensão recursal foi objeto de juízo desfavorável nos seguintes termos:

" Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal contra a decisão de fl. 27 do MM. Juiz Federal da 1ª Vara Federal Cível de São Paulo/SP, pela qual, em sede de ação ordinária para correção dos expurgos inflacionários, homologou os cálculos apresentados pela contadoria judicial no tocante ao pagamento

dos honorários advocatícios.

Sustenta a agravante, em síntese, que a base de cálculo dos honorários advocatícios deve ser o proveito econômico obtido pelo autor em virtude da adesão à transação prevista na Lei Complementar n. 110/01.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Os termos de adesão ao acordo proposto pela LC 110/01 foram firmados pelos autores, ora agravados, em 15.01.2002, 15.04.2002, 28.05.2002 e 25.06.2002 (fls. 99/102), ou seja, em data posterior a sentença (30.04.1999 - fls. 28/36) e o trânsito em julgado do acórdão (17.12.2001 - fl. 49).

A tese sustentada pela agravante no sentido de que a base de cálculo dos honorários advocatícios deve considerar o valor pago aos fundistas por meio do acordo previsto na L.C. 110/2001, é válida somente para os casos de o acordo ter sido firmado antes do trânsito em julgado da sentença, caso contrário, o que prevalece é o título executivo judicial.

Demais disso, nos termos do artigo 24, §§ 3º e 4º da Lei 8906/94, o acordo extrajudicial celebrado entre as partes, sem a participação do advogado, não atinge os honorários convencionados ou concedidos por sentença.

Nesse mesmo sentido, os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. FGTS. TERMO DE ADESÃO FIRMADO NOS TERMOS DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. TRANSAÇÃO QUE NÃO ATINGE OS HONORÁRIOS DO ADVOGADO, SALVO SE COM SUA AQUIESCÊNCIA. APELAÇÃO PROVIDA.

Acordo celebrado entre a Caixa Econômica Federal - CEF e titular de conta do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS, nos termos da Lei Complementar nº 110/2001, não alcança os honorários do advogado que não participou do ajuste e tampouco a ele emprestou aquiescência.

Os honorários de sucumbência pertencem ao advogado, que não pode ser prejudicado por negócio jurídico celebrado entre terceiros (Estatuto da Advocacia, artigos 23 e 24).

(Apelação Cível nº 2001.03.99.011509-6, relator Desembargador Federal Nelton dos Santos, julgado em 13.09.2005)

FGTS - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - ASSINATURA DO TERMO DE ADESÃO NOS TERMOS DA LC 110/01 - FALTA DE INTIMAÇÃO DO ADVOGADO PARA SE MANIFESTAR QUANTO À TRANSAÇÃO - PROVA DO SAQUE - HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS FIXADOS EM SENTENÇA CONDENATÓRIA - CABIMENTO.

1 - A intimação para o advogado do fundista se manifestar quanto à homologação do termo de adesão firmado com a CEF, nos termos da LC 110/01, é imprescindível.

2 - Entretanto, no presente caso, não se pode decretar a nulidade nesta parte da sentença, posto que comprovado o saque da conta vinculada ao FGTS, após a assinatura do termo de adesão.

3 - Por força do art. 24, §§ 3º e 4º, da Lei 8906/94, que é lei especial, os honorários sucumbenciais fixados em sentença condenatória transitada em julgado são de direito do advogado e não podem ser objeto de transação entre as partes, ainda mais, quando não houve sua participação.

4 - Apelação parcialmente provida.

(AC nº 2000.61.00.011945-4, Relator Desembargador Federal Cotrim Guimarães, julgado em 03 de outubro de 2006).

A coisa julgada operada sobre a sentença que condenou a CEF ao pagamento de honorários advocatícios no percentual de 10% sobre o valor da condenação é protegida por cláusula pétrea estampada no artigo 5º, inciso XXXVI, da CF/88, bem como pelo disposto no artigo 23 da Lei n. 8.906/94:

Art. 23. Os honorários incluídos na condenação, por arbitramento ou sucumbência, pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor.

Destarte, neste juízo sumário de cognição, não lobrigando suficiente carga de plausibilidade das razões recursais, à falta do requisito de relevância dos fundamentos, indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, inciso V, do CPC.

Publique-se. Intime-se."

A transação firmada pelas partes sem intervenção do advogado não atinge os honorários advocatícios objeto de condenação com trânsito em julgado, destacando-se, a propósito, decisão do E. STJ, "in verbis":

"HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA. ACORDO ENTRE AS PARTES.

Transitando em julgado o acórdão que deferiu a verba honorária, os ex-patronos, que já executavam a dívida, não são atingidos pelo acordo celebrado entre as partes, reduzindo substancialmente os honorários, mesmo porque eles não participaram do acordo.

Recurso conhecido e provido".

(Resp n.º 488.092/SP, Rel. Ministro Ruy Rosado de Aguiar, 4ª Turma do STJ, unânime, in DJU de 18/08/2003).

Destarte, rege-se a questão pelo disposto nos artigos 23 e 24, § 4º, da Lei n.º 8.906/94, que assim dispõem:

Art. 23. Os honorários incluídos na condenação, por arbitramento ou sucumbência, pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando

necessário, seja expedido em seu favor.

Art. 24. A decisão judicial que fixar ou arbitrar honorários e o contrato escrito que os estipular são títulos executivos e constituem crédito privilegiado na falência, concordata, concurso de credores, insolvência civil e liquidação extrajudicial.

(...)

§ 4º O acordo feito pelo cliente do advogado e a parte contrária, salvo aquiescência do profissional, não lhe prejudica os honorários, quer os convencionados, quer os concedidos por sentença.

Com efeito, a sentença transitada em julgado é imutável, havendo de persistir a condenação em honorários de advogado por ela imposta, mesmo em virtude da posterior homologação de transação.

Nessa linha de orientação, trago à colação julgados desta Corte, a seguir transcritos:

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA IMPETRADO POR TERCEIRO CONTRA ATO JUDICIAL. PRELIMINAR DE INADEQUAÇÃO DA VIA PROCESSUAL ELEITA. FGTS. TERMO DE ADESÃO FIRMADO NOS TERMOS DA LEI COMPLEMENTAR N.º 110/2001. TRANSAÇÃO QUE NÃO ATINGE OS HONORÁRIOS DO ADVOGADO. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA E SEGURANÇA CONCEDIDA. 1. O advogado pode, na qualidade de terceiro interessado e independentemente da interposição de recurso próprio, impetrar mandado de segurança na defesa de suas prerrogativas profissionais (Súmula 202 do E. STJ). 2. Com a suspensão da eficácia do artigo 3º da Medida Provisória nº 2.226/01, pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADIN nº 2527, não há que se falar que a adesão do requerente ao acordo previsto no art. 7º da Lei Complementar nº 101/2001 prejudicaria a execução dos honorários advocatícios, devendo a Caixa Econômica Federal suportar o encargo de pagar a verba de sucumbência a que foi condenada nos estritos termos da decisão transitada em julgado. 3. Matéria preliminar rejeitada e segurança concedida.

(MS 00607650520064030000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3, PRIMEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/01/2010 PÁGINA).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557, § 1º DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. FGTS. HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO. I - Em cumprimento ao disposto na Lei Complementar nº 110/2001, a Caixa Econômica Federal - CEF, disponibilizou a todos os interessados, trabalhadores com contas ativas ou inativas do FGTS e que possuíam ou não ações judiciais para cobrança das diferenças verificadas por ocasião dos expurgos inflacionários, o chamado "termo de transação e adesão do trabalhador às condições de crédito previstas na Lei Complementar nº 110/2001". II - A adesão ao acordo resulta no reconhecimento pelo fundista da assunção de suas vantagens, bem como de seus ônus. III - O agravante firmou o termo de adesão às condições de crédito previstas na LC 110/2001 quando o processo já estava na fase de execução. IV - A homologação da transação na fase de execução é admissível e não implica em violação da coisa julgada, tendo em vista a expressa autorização prevista no artigo 794, inciso II do Código de Processo Civil. V - Contudo, deve ser ressaltado que, não havendo participação do advogado no acordo, este mantém incólume o direito à percepção dos honorários advocatícios a que fizer jus até o momento, pois a composição que se realiza entre as partes não pode prejudicar os honorários do advogado, pois estaria permitindo que o litigante transigisse sobre direito que não lhe pertence. VI - Agravo legal parcialmente provido.

(AI 00017545020034030000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3, SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/12/2009).

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO JUDICIAL. IMPETRAÇÃO POR ADVOGADO NA DEFESA DE DIREITO PRÓPRIO. CABIMENTO. SÚMULA 202 DO STJ. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. fgts . TERMO DE ADESÃO FIRMADO NOS TERMOS DA LEI COMPLEMENTAR N.º 110 /2001. TRANSAÇÃO QUE NÃO ATINGE OS HONORÁRIOS DO ADVOGADO, SALVO SE COM SUA AQUIESCÊNCIA. SEGURANÇA CONCEDIDA.

O advogado pode, na qualidade de terceiro e independentemente da interposição de recurso próprio, impetrar mandado de segurança na defesa de suas prerrogativas profissionais. Súmula 202 do Superior Tribunal de Justiça.

Acordo celebrado entre a Caixa Econômica Federal - CEF e titular de conta do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - fgts , nos termos da Lei Complementar nº 110 /2001, não alcança os honorários do advogado que não participou do ajuste e tampouco a ele emprestou aquiescência.

Os honorários de sucumbência pertencem ao advogado, que não pode ser prejudicado por negócio jurídico celebrado entre terceiros (Estatuto da Advocacia, artigos 23 e 24).

(TRF da 3ª Região, MS 259158, Processo nº 2004.03.00.024292-8, 1ª Seção, Rel. Des. Nilton dos Santos, p.m., j. 17/08/2005, DJU 15/05/2006, p. 177)".

Por estes fundamentos, nego provimento ao agravo de instrumento.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.
Batista Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00127 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038592-11.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.038592-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
AGRAVANTE : CLAUDILAINE GARCIA SANTOS e outro
: MARCIO DOS SANTOS
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00179886220114036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Claudilaine Garcia Santos e outra contra decisão de fls. 133/134 proferida pelo MM. Juiz Federal da 9ª Vara Federal Cível de São Paulo, pela qual, em autos de ação ordinária de revisão contratual cumulada com repetição de indébito, foi indeferido o pedido de antecipação de tutela que objetivava obstar a execução extrajudicial do imóvel objeto de contrato de financiamento regido pelas normas do SFH, como também a inscrição do nome dos mutuários em cadastros de devedores.

Sustentam os recorrentes, em síntese, a inconstitucionalidade do procedimento de execução extrajudicial previsto no Decreto-Lei nº 70/66, pugnando pela suspensão dos atos executórios, inclusive no tocante a inscrição de nomes nos cadastros de proteção ao crédito e também a autorização de realização de depósito em juízo das parcelas vincendas nos valores que entendem devidos.

Formulado pedido de efeito suspensivo, o mesmo foi indeferido às fls. 81/82.

O recurso foi respondido.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante no E. STJ, assim como nesta Corte, possibilitando-se o julgamento por decisão monocrática.

Na apreciação do pedido de efeito suspensivo, a pretensão recursal foi objeto de juízo desfavorável nos seguintes termos:

" Trata-se de agravo de instrumento interposto por Claudilaine Garcia Santos e outra contra decisão de fls. 133/134 proferida pelo MM. Juiz Federal da 9ª Vara Federal Cível de São Paulo, pela qual, em autos de ação ordinária de revisão contratual cumulada com repetição de indébito, foi indeferido o pedido de antecipação de tutela que objetivava obstar a execução extrajudicial do imóvel objeto de contrato de financiamento regido pelas normas do SFH, como também a inscrição do nome dos mutuários em cadastros de devedores.

Sustentam os recorrentes, em síntese, a inconstitucionalidade do procedimento de execução extrajudicial previsto no Decreto-Lei nº 70/66, pugnando pela suspensão dos atos executórios, inclusive no tocante a inscrição de nomes nos cadastros de proteção ao crédito e também a autorização de realização de depósito em juízo das parcelas vincendas nos valores que entendem devidos.

Formulam pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

O C. Supremo Tribunal Federal já firmou entendimento no sentido de que a execução extrajudicial prevista no Decreto-lei nº 70/66 não ofende a ordem constitucional, conforme aresto a seguir transcrito:

"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados.

Recurso conhecido e provido."

(STF, RE N. 223.075-1/DF, 1ª Turma, Relator Ministro Ilmar Galvão, V.U., DJU 06/11/98).

Na esteira do entendimento firmado na Excelsa Corte são os julgados do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, "verbis":

SFH. CORREÇÃO MONETÁRIA DO SALDO DEVEDOR. TR. - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - DECRETO-LEI Nº 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE. - Prevista no contrato, é possível a utilização da Taxa Referencial, como índice de correção monetária do saldo devedor, em contrato de financiamento imobiliário. - É pacífico em nossos Tribunais, inclusive no Superior Tribunal de Justiça e em nossa mais alta Corte, a constitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66. - Não merece provimento recurso carente de argumentos capazes de desconstituir a decisão agravada.

(AGA 200701896325, Rel. HUMBERTO GOMES DE BARROS, STJ, TERCEIRA TURMA, DJ DATA:28/11/2007 PG:00220);

PROCESSO CIVL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONVERSÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RETIDO. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA N. 267/STF. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. NÃO-DEMONSTRAÇÃO DA ALEGADA VEROSSIMILHANÇA. CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO-LEI N. 70/66. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE. FUMUS BONI IURIS.

INEXISTÊNCIA. 1. É cabível a impetração de mandado de segurança contra decisão que, com fundamento no art. 527, parágrafo único, do CPC, determina a conversão de agravo de instrumento em agravo retido.

Inaplicabilidade da Súmula n. 267/STF. 2. Necessária à procedência da ação mandamental contra o decisório que determina a conversão do agravo de instrumento em retido a demonstração dos requisitos inerentes ao periculum in mora e ao fumus boni iuris. 3. No mandado de segurança em que se pretende o destrancamento de agravo, com pedido de antecipação de tutela, convertido em retido, o requisito do fumus boni iuris consiste, em última análise, na aparência do bom direito invocado, o qual se traduz na verossimilhança da argumentação deduzida no pedido antecipatório, associada à alegada ocorrência de dano irreparável ou de difícil reparação. 4. Entendendo o STJ que é constitucional procedimento estabelecido no DL n. 70/66, bem como que o ajuizamento de ação judicial para discutir o valor do débito não impede a inscrição do nome do devedor em cadastro de inadimplentes, tampouco desautoriza a execução extrajudicial da dívida, não se mostra atendido o pressuposto do pedido antecipatório de tutela e, por conseguinte, o requisito do mandamus relativo ao fumus boni iuris. 5. Recurso ordinário desprovido.

(ROMS 200801358979, Rel. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, STJ, QUARTA TURMA, DJE DATA:23/03/2009);

PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - HIPÓTESES DE CABIMENTO - ART. 535, DO CPC - OMISSÃO - OCORRÊNCIA - EMBARGOS PARCIALMENTE ACOLHIDOS. I - Conforme o artigo 535 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração somente são cabíveis se houver na sentença ou no acórdão obscuridade, contradição ou omissão de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. II - Houve a ocorrência de omissão na decisão embargada em relação à notificação mencionada no artigo 31, IV e § 1º do Decreto Lei 70/66, entretanto, a jurisprudência pátria já se manifestou no sentido de que a execução extrajudicial prevista no Decreto-lei n.º 70/66 não ofende a Constituição Federal. Jurisprudência assentada pelo Supremo Tribunal Federal e seguida pela Turma. III - Embargos de declaração parcialmente acolhidos. Resultado do julgamento inalterado.

(AC 00205119120044036100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF, SEGUNDA TURMA, TRF3 CJI DATA:23/02/2012).

Em relação à matéria atinente a inscrição do nome do devedor nos cadastros de inadimplentes, a discussão de per si do débito, dissociada do depósito do valor controverso ou da presença da plausibilidade das razões recursais, não impede a inclusão do nome do devedor no cadastro de inadimplentes.

Quanto à pretensão de realização de depósitos das parcelas vincendas no valor que entendem os recorrentes devido, anoto que na exegese da Lei 10.931/04, nas ações versando o contrato de financiamento imobiliário, o mutuário deverá prosseguir desembolsando a integralidade dos valores que lhes são exigidos pelo agente financeiro autorizado, efetuando o depósito judicial, para fins de suspensão da sua exigibilidade, dos valores controvertidos, devendo a porção incontroversa ser paga diretamente ao agente financeiro, no tempo e modo contratados, não sendo nestes termos, todavia, a pretensão ventilada.

Destarte, neste juízo sumário de cognição, não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação

da decisão recorrida, à falta do requisito de relevância dos fundamentos, indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, inciso V, do CPC."

Confirma-se a motivação da decisão inicial proferida:

Com efeito, é pacífico em nossos Tribunais Superiores a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66.

Neste sentido a jurisprudência do E. STF e do E.STJ:

EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. RECEPÇÃO, PELA CONSTITUIÇÃO DE 1988, DO DECRETO-LEI Nº 70/66.

Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o decreto-Lei nº 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido.

Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356).

Recurso extraordinário não conhecido."

(STF - RE 287453/RS - v.u. - Rel. Min. Moreira Alves - j. 18/09/2001 - DJ em 26/10/2001 - pág. 63).

CIVIL E PROCESSUAL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. DECRETO-LEI Nº 70/1966. CONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO STF. CONTRATO DE MÚTUO. CORREÇÃO MONETÁRIA. PES. INADMISSIBILIDADE. ADOÇÃO DO CRITÉRIO CONTRATUAL. VARIAÇÃO DA POUPANÇA. LEGITIMIDADE. TR. ADMISSIBILIDADE. DESPROVIMENTO. I. O Decreto-lei n. 70/1966 já teve sua

inconstitucionalidade definitivamente rejeitada pelo Supremo Tribunal Federal em inúmeros julgados, que firmaram o entendimento de que a citada legislação não viola o princípio da inafastabilidade da jurisdição e nem mesmo o do devido processo legal. II. A aplicação do PES refere-se às prestações do financiamento e não ao reajuste do saldo devedor do mútuo vinculado ao SFH, que é legitimamente atualizado de acordo com o índice de reajuste da poupança, quando assim contratado (2ª Seção, REsp n. 495.019/DF, Rel. p/ acórdão Min. Antônio de Pádua Ribeiro, por maioria, DJU de 06.06.2005). III. Agravo regimental desprovido.

(AGA 200702008560, Rel. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, STJ, QUARTA TURMA, DJE DATA:22/09/2008)

No mais, a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento no sentido de que, nas ações revisionais de cláusulas contratuais ou nas cautelares incidentais a elas, não basta tão somente a discussão judicial da dívida para autorizar a antecipação dos efeitos da tutela ou a liminar para o fim de impedir a inscrição do nome do devedor, nos cadastros de inadimplentes, mas é necessário também que sejam preenchidos, cumulativamente, determinados requisitos.

Neste sentido, a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. INSCRIÇÃO DO NOME DOS DEVEDORES NOS CADASTROS DE INADIMPLENTES. AFASTAMENTO. REQUISITOS. AUSÊNCIA. INSCRIÇÃO DEVIDA. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. IMPROVIMENTO.

Segundo a jurisprudência da Segunda Seção desta Corte, o impedimento de inscrição do nome dos devedores em cadastros restritivos de crédito somente é possível quando presentes, concomitantemente, três requisitos: existência de ação proposta pelo devedor contestando a existência parcial ou integral do débito, que haja efetiva demonstração de que a contestação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada desta Corte ou do Supremo Tribunal Federal e, por fim que, sendo a contestação de apenas parte do débito, deposite, ou preste caução idônea, ao prudente arbitrio do magistrado, o valor referente à parte tida por incontroversa. No caso dos autos, conforme se verifica da decisão de fl. 91v e do acórdão recorrido, não há a presença do terceiro requisito, devendo ser afastada a vedação de registro dos nomes dos devedores nos registros de entidades de proteção ao crédito, relativamente ao débito objeto deste feito.

Agravo improvido.

(AGEDAG nº 200500916255/RS, Relator Ministro Sidnei Beneti, 3ª Turma, J. 18/09/2008, DJE 03/10/2008).

CIVIL E PROCESSUAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. INSCRIÇÃO EM CADASTRO DE INADIMPLÊNCIA. PROIBIÇÃO POR AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO BANCÁRIO. REQUISITOS. INEXISTÊNCIA. DESPROVIMENTO.

I. O mero ajuizamento de ação revisional de contrato pelo devedor não o torna automaticamente imune à inscrição de seu nome em cadastros negativos de crédito, cabendo-lhe, em primeiro lugar, postular,

expressamente, ao juízo, tutela antecipada ou medida liminar cautelar, para o que deverá, ainda, atender a determinados pressupostos para o deferimento da pretensão, a saber: "a) que haja ação proposta pelo devedor contestando a existência integral ou parcial do débito; b) que haja efetiva demonstração de que a contestação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça; c) que, sendo a contestação apenas de parte do débito, deposite o valor referente à parte tida por incontroversa, ou preste caução idônea, ao prudente arbítrio do magistrado. O Código de Defesa do Consumidor veio amparar o hipossuficiente, em defesa dos seus direitos, não servindo, contudo, de escudo para a perpetuação de dívidas" (2ª Seção, REsp n. 527.618/RS, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, unânime, DJU de 24.11.2003).

2. Acórdão recorrido que não registra a presença concomitante de todos os requisitos mencionados no item anterior e que, ao contrário, reconhece a inexistência de provimento jurisdicional em favor da parte autora no sentido de impedir a inscrição em cadastro de inadimplência.

3. Pleito da ação revisional fundamentado em tese já superada pela jurisprudência do STJ.

(AGA nº 961431/GO, Relator Ministro Aldir Passarinho Júnior, 4ª Turma, J. 05/08/2008, DJE 15/09/2008)

Apreciando a matéria, também decidi a respeito esta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. SFH. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. SUSPENSÃO. REQUISITOS. SERVIÇOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. INSCRIÇÃO DO NOME DO DEVEDOR. POSSIBILIDADE.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. A discussão judicial da dívida não impede o credor munido de título executivo de intentar a execução, nos termos do art. 585, § 1º, do Código de Processo Civil. Assentada a constitucionalidade da execução extrajudicial (precedentes do STF), não há como deixar de aplicar a ela o referido dispositivo processual civil.

3. Para suspender a execução extrajudicial, o Superior Tribunal de Justiça, em julgamento de recurso especial repetitivo (CPC, art. 543-C), firmou entendimento de que, uma vez preenchidos os requisitos para a concessão da tutela cautelar, independentemente de caução ou do depósito de valores incontroversos, exige-se discussão judicial contestando a existência integral ou parcial do débito e que essa discussão esteja fundamentada em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal.

4. Planilhas, laudos e pareceres apresentados unilateralmente pelos mutuários não prevalecem sobre os cálculos realizados pelo agente financeiro, ao qual foi atribuída a função de realizá-los por aqueles. O valor correto da prestação é questão, em princípio, complexa e que exige prova técnica, razão pela qual não é possível aferir, em sede de cognição sumária, se os valores cobrados pela instituição financeira ofendem as regras contratuais e legais. Encargos contratuais, como Fundhab, CES, seguros etc., decorrem do pactuado, de modo que o mutuário não pode elidir sua exigência.

5. Segundo precedentes do Superior Tribunal de Justiça, inclusive em sede de julgamento de recurso repetitivo nas causas relativas ao Sistema Financeiro da Habitação, para excluir o nome do devedor de cadastro de inadimplentes, é necessário o preenchimento de três requisitos: a) que haja ação proposta pelo devedor contestando a existência integral ou parcial do débito; b) que haja efetiva demonstração de que a contestação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça; c) que, sendo a contestação apenas de parte do débito, deposite o valor referente à parte tida por incontroversa, ou preste caução idônea, ao prudente arbítrio do magistrado.

6. Não merece reparo a decisão do MM. Juiz a quo que recebeu as apelações das partes em ambos os efeitos, "exceto na parte em que a sentença revogou a decisão antecipatória da tutela anteriormente deferida na qual as apelações serão recebidas apenas no efeito devolutivo" (fl. 224). Os argumentos dos agravantes para a suspensão da execução extrajudicial e exclusão de seus nomes de cadastros de inadimplentes vão de encontro ao entendimento do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal. A liminar anteriormente concedida foi revogada pelo MM. Juiz a quo ao proferir sentença, razão pela qual não há de produzir efeitos jurídicos.

7. Agravo legal não provido".

(TRF 3ª Região. Quinta Turma AI - AI nº - 407199. Relator Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW. DJF3 CJI DATA:23/09/2010 Pág. 550)."

DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PARCELAS EM ATRASO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

IV - Mister apontar que o pagamento das prestações, pelos valores incontroversos, embora exigível pela norma

do § 1º do artigo 50 da Lei nº 10.921/2004, não confere ao mutuário proteção em relação a medidas que a instituição financeira adotar para haver seu crédito.

V - Não obstante, durante o curso do processo judicial destinado à revisão do contrato regido pelas normas do SFH, é direito do mutuário efetuar os pagamentos da parte incontroversa das parcelas - e da instituição financeira receber - sem que isso assegure, isoladamente, o direito ao primeiro de impedir a execução extrajudicial ou a inscrição em cadastros de proteção ao crédito.

VI - Para que o credor fique impedido de tomar tais providências há necessidade de constatação dos requisitos necessários à antecipação da tutela, o que no caso não ocorre, ou o depósito também da parte controversa.

VII - É reconhecida a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, havendo nesse sentido inúmeros precedentes do E. Supremo Tribunal Federal e do E. Superior Tribunal de Justiça.

VIII - A inadimplência do mutuário devedor, dentre outras conseqüências, proporciona a inscrição de seu nome em cadastros de proteção ao crédito.

IX - O fato de o débito estar sub judice, por si só, não torna inadmissível a inscrição do nome do devedor em instituição dessa natureza.

X - Há necessidade de plausibilidade das alegações acerca da inexistência do débito para fins de afastamento da medida, hipótese esta que não se vê presente nos autos.

XI - Agravo parcialmente provido".

(TRF/3, 2ª Turma, AG n.º 208644/SP, rel. Des. Fed. Cecília Melo, j. em 07.11.2006, DJU de 01.12.2006, p. 435).

Por fim, o Superior Tribunal de Justiça já decidiu que a execução extrajudicial do contrato de mútuo hipotecário somente pode ser suspensa com o pagamento integral dos valores devidos pelo mutuário, *in verbis*:

MEDIDA CAUTELAR. DEPÓSITO DAS PRESTAÇÕES. CONTRATO DE MÚTUO COM GARANTIA HIPOTECÁRIA. DEBATE SOBRE O VALOR DAS PRESTAÇÕES. POSSIBILIDADE. DEPÓSITO INTEGRAL. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO HIPOTECÁRIA.

1. A ação cautelar constitui-se o meio idôneo conducente ao depósito das prestações da casa própria avençadas, com o escopo de afastar a mora, de demonstrar a boa-fé e, ainda, a solvabilidade do devedor.

2. Não obstante, somente o depósito integral do valor da prestação tem o condão de suspender a execução hipotecária.

3. Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 537.514/CE, Rel. Ministro LUIZ FUX, 1ª TURMA, julgado em 11.05.2004, DJ 14.06.2004 - p. 169)

Por estes fundamentos, nego provimento ao agravo de instrumento.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.

Batista Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00128 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007355-89.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.007355-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
APELANTE : CONDOMINIO CONJUNTO RESIDENCIAL PARQUE DOS EUCALIPTOS
ADVOGADO : ALEXANDRE DUMAS e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DANIEL MICHELAN MEDEIROS e outro
No. ORIG. : 00073558920114036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Diante do acordo noticiado às fls. 94 e 95/97, informando a quitação do débito reconhecido na sentença, com

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 01/03/2013 750/2639

registro de assunção das custas judiciais e honorários advocatícios pela ré pagos diretamente a parte autora na via administrativa, julgo extinto o processo com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, III, do CPC, restando prejudicada a análise do recurso interposto.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2013.

Batista Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00129 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004342-76.2011.4.03.6102/SP

2011.61.02.004342-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : HBA HUTCHINSON BRASIL AUTOMOTIVE LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00043427620114036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e de apelações interpostas, de um lado, por **HBA Hutchinson Brasil Automotive Ltda.** e, de outro, pela **União**, inconformados com a sentença que concedeu parcialmente a segurança para afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre os primeiros quinze dias de afastamento do empregado acidentado ou doente, bem como a incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado, auxílio-creche e horas extras.

No seu recurso de apelação a impetrante sustenta, em síntese, que não é devida a incidência de contribuição previdenciária sobre:

- a) o adicional sobre as horas extras;
- b) o adicional noturno;
- c) o adicional de periculosidade;
- d) o adicional de insalubridade;
- e) o adicional de transferência;
- f) o décimo-terceiro salário proporcional ao aviso prévio indenizado.

Aduz, ainda, que os créditos a serem compensados devem obedecer à prescrição decenal.

Requer a apreciação de suas razões recursais para fins de prequestionamento.

A União, por seu turno, alega, em síntese que é devida a contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos durante os primeiros quinze dias de afastamento do empregado por motivo de doença ou acidente, bem

como sobre os valores pagos a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado, auxílio-creche e horas extras.

Com as contrarrazões das partes, vieram os autos a este e. Tribunal.

O Ministério Público Federal, em manifestação da lavra da e. Procuradora Regional da República, Laura Noeme dos Santos, opinou pelo parcial provimento das apelações e da remessa oficial.

É o sucinto relatório. Decido.

De início, esclareça-se que o mandado de segurança é via adequada para o exame da compensação.

Nesse sentido, foi editada a Súmula 213 do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:
"Súmula 213 do STJ. O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária."

Destaque-se, também, que em se tratando de mandado de segurança tendente a assegurar o direito de compensação - que pode ser exercido a qualquer tempo enquanto não consumada a prescrição -, nenhuma relevância tem a análise da época em que se deram os recolhimentos indevidos.

Deveras, se a compensação ainda está por ser feita, a impetração, *in casu*, tem caráter preventivo, circunstância que por si só afasta qualquer perquirição acerca da decadência.

Quanto à prescrição do direito de pleitear compensação ou repetição de indébito, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o Superior Tribunal de Justiça havia firmado entendimento no sentido de que, com a entrada em vigor da Lei Complementar nº 118/05, aplicar-se-ia a tese dos "cinco mais cinco" apenas aos fatos geradores ocorridos antes do advento da referida Lei.

Veja-se nesse sentido:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO, NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. LC 118/2005: NATUREZA MODIFICATIVA (E NÃO SIMPLEMENTE INTERPRETATIVA) DO SEU ARTIGO 3º. INCONSTITUCIONALIDADE DO SEU ART. 4º, NA PARTE QUE DETERMINA A APLICAÇÃO RETROATIVA.

1. Sobre o tema relacionado com a prescrição da ação de repetição de indébito tributário, a jurisprudência do STJ (1ª Seção) é no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento. Segundo entende o Tribunal, para que o crédito se considere extinto, não basta o pagamento: é indispensável a homologação do lançamento, hipótese de extinção albergada pelo art. 156, VII, do CTN. Assim, somente a partir dessa homologação é que teria início o prazo previsto no art. 168, I, E, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo, na verdade, de dez anos a contar do fato gerador.

2. Esse entendimento, embora não tenha a adesão uniforme da doutrina e nem de todos os juízes, é o que legitimamente define o conteúdo e o sentido das normas que disciplinam a matéria, já que se trata do entendimento emanado do órgão do Poder Judiciário que tem a atribuição constitucional de interpretá-las.

3. O art. 3º da LC 118/2005, a pretexto de interpretar esses mesmos enunciados, conferiu-lhes, na verdade, um sentido e um alcance diferente daquele dado pelo Judiciário. Ainda que defensável a "interpretação" dada, não há como negar que a Lei inovou no plano normativo, pois retirou das disposições interpretadas um dos seus sentidos possíveis, justamente aquele tido como correto pelo STJ, intérprete e guardião da legislação federal.

4. Assim, tratando-se de preceito normativo modificativo, e não simplesmente interpretativo, o art. 3º da LC 118/2005 só pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência.

5. O artigo 4º, segunda parte, da LC 118/2005, que determina a aplicação retroativa do seu art. 3º, para alcançar inclusive fatos passados, ofende o princípio constitucional da autonomia e independência dos poderes (CF, art. 2º) e o da garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada (CF, art. 5º, XXXVI).

6. Arguição de inconstitucionalidade acolhida."

(STJ, Corte Especial, AI nos EREsp 644736/PE, rel. Min Teori Albino Zavascki, julgado em 06/06/2007, DJ

27/08/2007 p. 170)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO.

1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspectiva.

2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.

3. Isto porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).

4. Deveras, a norma inserta no artigo 3º, da lei complementar em tela, indubitavelmente, cria direito novo, não configurando lei meramente interpretativa, cuja retroação é permitida, consoante apregoa doutrina abalizada: "Denominam-se leis interpretativas as que têm por objeto determinar, em caso de dúvida, o sentido das leis existentes, sem introduzir disposições novas. {nota: A questão da caracterização da lei interpretativa tem sido objeto de não pequenas divergências, na doutrina. Há a corrente que exige uma declaração expressa do próprio legislador (ou do órgão de que emana a norma interpretativa), afirmando ter a lei (ou a norma jurídica, que não se apresente como lei) caráter interpretativo. Tal é o entendimento da AFFOLTER (Das intertemporale Recht, vol. 22, System des deutschen bürgerlichen Uebergangsrechts, 1903, pág. 185), julgando necessária uma Auslegungsklausel, ao qual GABBA, que cita, nesse sentido, decisão de tribunal de Parma, (...) Compreensão também de VESCOVI (Intorno alla misura dello stipendio dovuto alle maestre insegnanti nelle scuole elementari maschili, in Giurisprudenza italiana, 1904, I, I, cols. 1191, 1204) e a que adere DUGUIT, para quem nunca se deve presumir ter a lei caráter interpretativo - "os tribunais não podem reconhecer esse caráter a uma disposição legal, senão nos casos em que o legislador lho atribua expressamente" (Traité de droit constitutionnel, 3a ed., vol. 2o, 1928, pág. 280). Com o mesmo ponto de vista, o jurista pátrio PAULO DE LACERDA concede, entretanto, que seria exagero exigir que a declaração seja inseri da no corpo da própria lei não vendo motivo para desprezá-la se lançada no preâmbulo, ou feita noutra lei.

Encarada a questão, do ponto de vista da lei interpretativa por determinação legal, outra indagação, que se apresenta, é saber se, manifestada a explícita declaração do legislador, dando caráter interpretativo, à lei, esta se deve reputar, por isso, interpretativa, sem possibilidade de análise, por ver se reúne requisitos intrínsecos, autorizando uma tal consideração.

(...) ... SAVIGNY coloca a questão nos seus precisos termos, ensinando: "trata-se unicamente de saber se o legislador fez, ou quis fazer uma lei interpretativa, e, não, se na opinião do juiz essa interpretação está conforme com a verdade" (System des heutigen römischen Rechts, vol. 8o, 1849, pág. 513). Mas, não é possível dar coerência a coisas, que são de si incoerentes, não se consegue conciliar o que é inconciliável. E, desde que a chamada interpretação autêntica é realmente incompatível com o conceito, com os requisitos da verdadeira interpretação (v., supra, a nota 55 ao nº 67), não admira que se procurem torcer as conseqüências inevitáveis, fatais de tese forçada, evitando-se-lhes os perigos. Compreende-se, pois, que muitos autores não aceitem o rigor dos efeitos da imprópria interpretação. Há quem, como GABBA (Teoria della retroattività delle leggi, 3a ed., vol. 1o, 1891, pág. 29), que invoca MAILHER DE CHASSAT (Traité de la rétroactivité des lois, vol. 1o, 1845, págs. 131 e 154), sendo seguido por LANDUCCI (Trattato storico-teorico-pratico di diritto civile francese ed italiano, versione ampliata del Corso di diritto civile francese, secondo il metodo dello Zachariae, di Aubry e Rau, vol. 1o e

675) e DEGNI (L'interpretazione della legge, 2a ed., 1909, pág.

101), entenda que é de distinguir quando uma lei é declarada interpretativa, mas encerra, ao lado de artigos que apenas esclarecem, outros introduzido novidade, ou modificando dispositivos da lei interpretada. PAULO DE LACERDA (loc. cit.) reconhece ao juiz competência para verificar se a lei é, na verdade, interpretativa, mas somente quando ela própria afirme que o é. LANDUCCI (nota 7 à pág. 674 do vol. cit.) é de prudência manifesta: "Se o legislador declarou interpretativa uma lei, deve-se, certo, negar tal caráter somente em casos extremos, quando seja absurdo ligá-la com a lei interpretada, quando nem mesmo se possa considerar a mais errada interpretação imaginável. A lei interpretativa, pois, permanece tal, ainda que errônea, mas, se de modo insuperável, que suplante a mais aguda conciliação, contrastar com a lei interpretada, desmente a própria declaração legislativa." Ademais, a doutrina do tema é pacífica no sentido de que: "Pouco importa que o

legislador, para cobrir o atentado ao direito, que comete, dê à sua lei o caráter interpretativo. É um ato de hipocrisia, que não pode cobrir uma violação flagrante do direito" (Traité de droit constitutionnel, 3ª ed., vol. 2º, 1928, págs. 274-275)." (Eduardo Espínola e Eduardo Espínola Filho, in A Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro, Vol. I, 3ª ed., págs. 294 a 296).

5. Conseqüentemente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.").

6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/compensação é a data do recolhimento indevido.

7. In casu, insurge-se o recorrente contra a prescrição quinquenal determinada pelo Tribunal a quo, pleiteando a reforma da decisão para que seja determinada a prescrição decenal, sendo certo que não houve menção, nas instâncias ordinárias, acerca da data em que se efetivaram os recolhimentos indevidos, mercê de a propositura da ação ter ocorrido em 27.11.2002, razão pela qual forçoso concluir que os recolhimentos indevidos ocorreram antes do advento da LC 118/2005, por isso que a tese aplicável é a que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.

8. Impende salientar que, conquanto as instâncias ordinárias não tenham mencionado expressamente as datas em que ocorreram os pagamentos indevidos, é certo que os mesmos foram efetuados sob a égide da LC 70/91, uma vez que a Lei 9.430/96, vigente a partir de 31/03/1997, revogou a isenção concedida pelo art. 6º, II, da referida lei complementar às sociedades civis de prestação de serviços, tornando legítimo o pagamento da COFINS.

9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida.

Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(STJ, Primeira Seção, REsp 1002932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009)

Ocorre, todavia, que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE-566621, divergindo em parte do entendimento firmado no STJ, reconheceu a aplicabilidade da Lei Complementar nº 118/05 aos processos ajuizados após a sua entrada em vigor, em 09 de junho de 2005, independente da data de ocorrência do fato gerador. Veja-se:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE,

Assim, restou superada qualquer discussão sobre a prescrição para restituição de tributo sujeito a lançamento por homologação: às ações ajuizadas antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005, aplica-se a prescrição decenal; e àquelas ajuizadas após a entrada em vigor da referida lei - como é o caso dos autos - aplica-se a prescrição quinquenal.

Portanto, deve ser mantida a sentença que reconheceu a prescrição das contribuições pagas anteriormente aos cinco anos que antecedem a impetração do *writ*.

1. Dos primeiros 15 dias de afastamento em auxílio-doença e do auxílio-acidente. Conforme pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o auxílio-doença devido pelo empregador nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho e o auxílio-acidente possuem natureza indenizatória, de sorte que sobre tais verbas não incide a contribuição previdenciária.

Nesse sentido é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Vejam-se:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA . AUXÍLIO DOENÇA E TERÇO DE FÉRIAS . NÃO INCIDÊNCIA.

1. O STJ pacificou entendimento de que não incide contribuição previdenciária sobre a verba paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença, porquanto não constitui salário.

2. A Primeira Seção, ao apreciar a Petição 7.296/PE (Rel. Min.

Eliana Calmon), acolheu o Incidente de Uniformização de Jurisprudência para afastar a cobrança de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias .

3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, Primeira Turma, AgRg nos EDcl no AgRg no REsp 1156962/SP, rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 05/08/2010, DJe 16/08/2010)

"TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. TESE DOS CINCO MAIS CINCO. PRECEDENTE DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 1002932/SP. OBEDIÊNCIA AO ART. 97 DA CR/88. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA . BASE DE CÁLCULO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS . NÃO INCIDÊNCIA.

1. Consolidado no âmbito desta Corte que nos casos de tributo sujeito a lançamento por homologação, a prescrição da pretensão relativa à sua restituição, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (em 9.6.2005), somente ocorre após expirado o prazo de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita.

2. Precedente da Primeira Seção no REsp n. 1.002.932/SP, julgado pelo rito do art. 543-C do CPC, que atendeu ao disposto no art. 97 da Constituição da República, consignando expressamente a análise da inconstitucionalidade da Lei Complementar n. 118/05 pela Corte Especial (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).

3. Os valores pagos a título de auxílio-doença e de auxílio-acidente, nos primeiros quinze dias de afastamento, não têm natureza remuneratória e sim indenizatória, não sendo considerados contraprestação pelo serviço realizado pelo segurado. Não se enquadram, portanto, na hipótese de incidência prevista para a contribuição previdenciária . Precedentes.

4. Não incide contribuição previdenciária sobre o adicional de 1/3 relativo às férias (terço constitucional). Precedentes.

5. Recurso especial não provido."

(STJ, Segunda Turma, REsp 1217686/PE, rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 07/12/2010, DJe 03/02/2011)

Desse modo, a sentença deve ser mantida, neste ponto.

2. Do terço constitucional de férias. Em conformidade com o pacífico entendimento do Supremo Tribunal Federal, demonstrado em inúmeros julgados, bem como do Superior Tribunal de Justiça, o terço constitucional não integra a remuneração, sendo portando, indevida a incidência de contribuição previdenciária.

Nesse sentido, é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça -STJ. Vejam-se:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. ENTENDIMENTO DA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ.

1. A Primeira Seção, ao apreciar a Petição 7.296/PE (Rel. Min. Eliana Calmon), acolheu o Incidente de Uniformização de Jurisprudência para afastar a cobrança de Contribuição Previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

2. Entendimento que se aplica inclusive aos empregados celetistas contratados por empresas privadas. (AgRg no EREsp 957.719/SC, Rel. Min. César Asfor Rocha, DJ de 16/11/2010).

3. Agravo Regimental não provido." (STJ, AGA n° 1358108, 1ª Turma, Benedito Gonçalves, DJE :11/02/2011).

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA.

1. Após o julgamento da Pet. 7.296/DF, o STJ realinhou sua jurisprudência para acompanhar o STF pela não-incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

2. Incide a contribuição previdenciária no caso das horas extras, porquanto configurado o caráter permanente ou a habitualidade de tal verba. Precedentes do STJ.

3. Agravos Regimentais não providos." (STJ, AGRESP n° 12105147, 2ª Turma, Herman Benjamin, DJE 04/02/2011).

Assim, a sentença deve ser mantida.

3. Auxílio-creche. O "auxílio-creche" não remunera o trabalhador, mas o indeniza. Assim, como não integra o salário de contribuição, não há incidência da contribuição previdenciária. O Superior Tribunal de Justiça assentou sua jurisprudência no sentido de que o auxílio-creche/babá possui natureza indenizatória, não devendo integrar, destarte, o salário de contribuição, de acordo com a Súmula n.º 310 daquela Corte Superior; neste sentido: AGA 1169671, 1ª Turma, rel. Min. Luiz Fux, DJE 20/04/2010; RESP 489955, 2ª Turma, rel. João Otávio de Noronha, DJE 13/06/2005.

Não merece reparos a sentença, neste ponto.

4. Aviso prévio indenizado. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça - STJ firmou o entendimento de que o valor pago ao trabalhador a título de aviso prévio indenizado possui cunho indenizatório e não está sujeito à incidência da contribuição previdenciária sobre a folha de salários.

Citem-se, a título de exemplos, os seguintes julgados daquela Corte Superior:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL (TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA, AUXÍLIO-ACIDENTE. VERBAS RECEBIDAS NOS 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO. NÃO-INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-CRECHE/ BABÁ. NÃO-INCIDÊNCIA. SALÁRIO - MATERNIDADE. NATUREZA JURÍDICA. INCIDÊNCIA. FÉRIAS, ADICIONAL DE 1/3, HORAS-EXTRAS E ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DECIDIU A CONTROVÉRSIA À LUZ DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO COLENDO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. VERBAS DE CARÁTER REMUNERATÓRIO. INCIDÊNCIA.). OMISSÃO. EXISTÊNCIA.

1. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver no acórdão ou sentença, omissão, contradição ou obscuridade, nos termos do art. 535, I e II, do CPC, ou para sanar erro material.

2. O valor pago a título de indenização em razão da ausência de aviso prévio tem o intuito de reparar o dano causado ao trabalhador que não fora comunicado sobre a futura rescisão de seu contrato de trabalho com a antecedência mínima estipulada na CLT, bem como não pôde usufruir da redução na jornada de trabalho a que teria direito (arts. 487 e seguintes da CLT). Assim, por não se tratar de verba salarial, não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado (Precedente da Segunda Turma: REsp 1.198.964/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, julgado em 02.09.2010, DJe 04.10.2010).

3. A CLT, em seus artigos 143 e 144, assim dispõe:

"Art. 143 - É facultado ao empregado converter 1/3 (um terço) do período de férias a que tiver direito em abono pecuniário, no valor da remuneração que lhe seria devida nos dias correspondentes.

§ 1º - O abono de férias deverá ser requerido até 15 (quinze) dias antes do término do período aquisitivo.

§ 2º - Tratando-se de férias coletivas, a conversão a que se refere este artigo deverá ser objeto de acordo coletivo entre o empregador e o sindicato representativo da respectiva categoria profissional, independentemente de requerimento individual a concessão do abono.

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica aos empregados sob o regime de tempo parcial. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.164-41, de 2001)

Art. 144. O abono de férias de que trata o artigo anterior, bem como o concedido em virtude de cláusula do contrato de trabalho, do regulamento da empresa, de convenção ou acordo coletivo, desde que não excedente de 20 (vinte) dias do salário, não integrarão a remuneração do empregado para os efeitos da legislação do trabalho e da previdência social. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 1.535, de 13.4.1977)

Art. 144. O abono de férias de que trata o artigo anterior, bem como o concedido em virtude de cláusula do contrato de trabalho, do regulamento da empresa, de convenção ou acordo coletivo, desde que não excedente de vinte dias do salário, não integrarão a remuneração do empregado para os efeitos da legislação do trabalho. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1998)"

4. Destarte, o abono de férias (resultante da conversão de 1/3 do período de férias ou aquele concedido em virtude de contrato de trabalho, do regulamento da empresa, de convenção ou acordo coletivo), desde que não excedente de vinte dias do salário, não integra o salário-de-contribuição, para efeitos de contribuição previdenciária, no período em que vigente a redação anterior do artigo 144 da CLT (posteriormente alterado pela Lei 9.528/97).

5. Quanto à existência de pedido atinente à contribuição destinada ao SAT, sobressai o fundamento exarado pelo Tribunal de origem, no sentido de que:

"Não houve pedido específico da impetrante quanto ao SAT, uma vez que na inicial referiu: A impetrante busca, através do presente Mandado de Segurança, ver reconhecido o seu direito de não mais se sujeitar ao pagamento, exigido pelo INSS, das contribuições previdenciárias incidentes sobre as verbas trabalhistas que não apresentam natureza salarial/remuneratória, bem como compensar os valores indevidamente recolhidos a tal título (fl. 02). Desta forma foi julgado seu pedido, como se depreende do relatório da sentença: FIOBRAS LTDA. impetrou a presente ação de mandado de segurança visando o reconhecimento da inexigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre salário-maternidade, auxílio-doença, auxílio-acidente, aviso-prévio indenizado, auxílio-creche e os adicionais noturno, de insalubridade, de periculosidade e de horas-extras. (fl. 184) Descabido, portanto, em sede de embargos de declaração, apontar omissão por não ter sido analisado ponto sob ótica não referida no pedido."

6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos apenas para, suprida a omissão, reconhecer a não incidência da contribuição previdenciária sobre a importância paga a título de aviso prévio indenizado."

(STJ, 1ª Turma, EEARES 1010119, rel. Min. Luiz Fux, DJE 24/2/2011)

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. A Segunda Turma do STJ consolidou o entendimento de que o valor pago ao trabalhador a título de aviso prévio indenizado, por não se destinar a retribuir o trabalho e possuir cunho indenizatório, não está sujeito à incidência da contribuição previdenciária sobre a folha de salários.

3. Recurso Especial não provido."

(STJ, Segunda Turma, REsp 1218797/RS, rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 14/12/2010, DJe 04/02/2011)

Assim, deve ser mantida a sentença, também, neste ponto.

5. Horas extras, adicional por horas extras, de periculosidade e insalubridade. Analisando a questão, o Superior Tribunal de Justiça assentou sua jurisprudência no sentido de que os adicionais pagos aos empregados não possuem natureza indenizatória, devendo integrar, destarte, o salário de contribuição. Veja-se:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. SALÁRIO - MATERNIDADE. HORAS-EXTRAS, ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE. NATUREZA JURÍDICA. VERBAS DE CARÁTER REMUNERATÓRIO. INCIDÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DECIDIU A CONTROVÉRSIA À LUZ DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL.

1. Fundando-se o Acórdão recorrido em interpretação de matéria eminentemente constitucional, descabe a esta Corte examinar a questão, porquanto reverter o julgado significaria usurpar competência que, por expressa determinação da Carta Maior, pertence ao Colendo STF, e a competência traçada para este Eg. STJ restringe-se unicamente à uniformização da legislação infraconstitucional.

2. Precedentes jurisprudenciais: REsp 980.203/RS, DJ 27.09.2007;

AgRg no Ag 858.104/SC, DJ 21.06.2007; AgRg no REsp 889.078/PR, DJ 30.04.2007; REsp 771.658/PR, DJ 18.05.2006.

3. O salário-maternidade possui natureza salarial e integra, conseqüentemente, a base de cálculo da contribuição previdenciária.

4. As verbas recebidas a título de horas extras, gratificação por liberalidade do empregador e adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno possuem natureza remuneratória, sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária.

5. Consequentemente, incólume resta o respeito ao Princípio da Legalidade, quanto à ocorrência da contribuição previdenciária sobre a retribuição percebida pelo servidor a título de adicionais de insalubridade e periculosidade.

6. Agravo regimental parcialmente provido, para correção de erro material, determinando a correção do erro material apontado, retirando a expressão "CASO DOS AUTOS" e o inteiro teor do parágrafo que se inicia por "CONSEQUENTEMENTE". (fl. 192/193)."

(AgRg no Ag 1330045/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/11/2010, DJe 25/11/2010)

Desse modo, o pagamento de horas extraordinárias, do adicional sobre as horas extras pagas, do adicional de insalubridade e periculosidade, integram o salário de contribuição, em razão da natureza remuneratória, sujeitando-se, portanto, à incidência de contribuição previdenciária.

Desse modo, deve ser reformada a sentença em relação às horas extras.

6. Do adicional noturno. Os valores recebidos a título de adicional noturno têm caráter salarial a ensejar a incidência da contribuição previdenciária, de acordo com os interativos precedentes do Tribunal Superior do Trabalho, em seu Enunciado n.º 60. Tal entendimento é também seguido pelo Superior Tribunal de Justiça. Veja-se:

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - SALÁRIO-MATERNIDADE - BENEFÍCIO SUBSTITUTIVO DA REMUNERAÇÃO - POSSIBILIDADE - ART. 28, § 2º, DA LEI 8.212/91 - ADICIONAL DE PERICULOSIDADE, INSALUBRIDADE E HORAS EXTRAS - PARCELAS REMUNERATÓRIAS - ENUNCIADO 60 DO TST - AUXÍLIO-DOENÇA E AUXÍLIO-ACIDENTE - CARÁTER INDENIZATÓRIO - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - REALINHAMENTO JURISPRUDENCIAL - NATUREZA INDENIZATÓRIA - SUFICIÊNCIA DA PRESTAÇÃO JURISPRUDENCIAL.

1. Inexiste violação aos arts. 458, 459 e 535 do CPC se o acórdão recorrido apresenta estrutura adequada e encontra-se devidamente fundamentado, na forma da legislação processual, abordando a matéria objeto da irresignação.

2. O salário-maternidade é benefício substitutivo da remuneração da segurada e é devido em razão da relação laboral, razão pela qual sobre tais verbas incide contribuição previdenciária, nos termos do § 2º do art. 28 da Lei 8.212/91.

3. Os adicionais noturnos, de periculosidade, de insalubridade e referente à prestação de horas-extras, quando pagos com habitualidade, incorporam-se ao salário e sofrem a incidência de contribuição previdenciária.

4. O STJ, após o julgamento da Pet 7.296/DF, realinhou sua jurisprudência para acompanhar o STF pela não-incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

Precedentes.

5. Não incide contribuição previdenciária sobre os primeiros 15 dias de auxílio-doença pagos pelo empregador, nem sobre as verbas devidas a título de auxílio-acidente, que se revestem de natureza indenizatória. Precedentes.

6. Recurso especial provido em parte."

(REsp 1149071/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/09/2010, DJe 22/09/2010)

Deve ser mantida a sentença, também, neste ponto.

7. Adicional de transferência. A verba decorrente da transferência do empregado para localidade diversa da que resultar o contrato, consiste em pagamento suplementar de salário nunca inferior a 25% (art. 469, § 3º, da CLT), devendo sobre ele recair a exação, visto sua natureza salarial em razão do que determina o art. 458, "caput", da CTL, incidindo, desse modo, o tributo. Nesse sentido: AMS 328778, TRF3, 1ª Turma, rel. Des. Fed. José Lunardelli, DJE 17/08/2011; AC 1208308, TRF3, 1ª Turma, rel. Des. Fed. Johansom Di Salvo, DJE 23/09/2009.

Não merece reparos a sentença, neste ponto.

8. Décimo-terceiro salário proporcional ao aviso prévio indenizado. O recebimento referente à parcela do décimo-terceiro salário proporcional ao aviso prévio indenizado não descaracteriza a natureza jurídica do décimo terceiro, que continua a ostentar natureza remuneratória, sujeita à incidência da contribuição questionada.

A corroborar o entendimento acima esposado, colho os seguintes precedentes:

"TRIBUTÁRIO. A INCIDÊNCIA OU NÃO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE AS VERBAS PAGAS A TÍTULO DE AVISO PRÉVIO E DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. A incidência ou não de contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de aviso prévio e décimo-terceiro salário devem ser analisadas sob o prisma da natureza dessas verbas, se remuneratória ou indenizatória. O aviso prévio indenizado não possui natureza remuneratória, mas indenizatória, não configurando fato gerador para incidência de contribuição previdenciária (REsp 625326/SP, REsp 973436/SC). No tocante ao décimo-terceiro salário, o pagamento proporcional quando da rescisão do contrato de trabalho não descaracteriza sua natureza remuneratória, de modo que sobre as verbas pagas a este título incide contribuição previdenciária. Apelação cível conhecida e parcialmente provida.(AC 199951010170655, Desembargador Federal ALBERTO NOGUEIRA, TRF2 - QUARTA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data.:21/09/2010 - Página.:153.)"

"MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE AUXÍLIO-DOENÇA NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. 13º SALÁRIO. FÉRIAS INDENIZADAS E O TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. I - Aplicação do prazo prescricional quinquenal às ações ajuizadas após a Lei Complementar nº 118/05. Precedente do STF. II - As verbas pagas pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho em razão de doença, o aviso prévio indenizado e as férias indenizadas não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. O adicional de 1/3 constitucional de férias também não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias, por constituir verba que detém natureza indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte. III - É devida a contribuição sobre os valores relativos ao 13º proporcional ao aviso prévio indenizado tendo em vista que a não-incidência de contribuição previdenciária refere-se apenas a rubrica aviso prévio indenizado, não se estendendo a eventuais reflexos. Entendimento desta Corte. IV - Direito à compensação com a ressalva estabelecida no art. 26, § único, da Lei n.º 11.457/07. Precedentes. V - Recursos e remessa oficial parcialmente providos. (AMS 00054497120104036109, DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/10/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)"

Assim, deve ser mantida a sentença proferida, neste ponto.

9. Aplicação do art. 170-A do CTN. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária, *in verbis*:

"Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

No que concerne à aplicação do art. 170-A do Código Tributário Nacional, o Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento segundo o qual a referida norma só deve incidir no curso de ações ajuizadas após 10.01.2001. O que é o caso dos autos.

Nesse sentido, trago julgado do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Veja-se:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. PIS. COMPENSAÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE DO ART. 170-A, DO CTN. INVIABILIDADE NAS AÇÕES INTERPOSTAS ANTES DE 10/01/2001.

1. O STJ firmou o entendimento de que a regra contida no art. 170-A, do Código Tributário Nacional, acrescentado pela Lei Complementar 104/2001, só é aplicável aos pedidos de compensação interpostos após 10/01/2001. Nas ações anteriores a esta data é possível a compensação antes do trânsito em julgado das lides em que se discute o crédito tributário.

2. Agravo Regimental não provido."

(STJ, 2ª Turma, AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 872309, Processo nº 200700496540, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Julgado em 28/08/2007, DJ DATA:11/02/2008 PÁGINA:1).

10. Correção Monetária e Juros de Mora. Assegurado o direito à compensação, é preciso estabelecer critérios para a futura apuração dos valores.

A correção monetária é sempre devida, até porque não representa acréscimo, mas mero instrumento de preservação do valor intrínseco do *quantum debeatur*. Portanto, aplicável aos créditos originados de condenação judicial, em que se reconhece a ilegalidade na cobrança de exação fiscal, desde o seu pagamento indevido.

Nessa esteira, os valores a compensar devem ser atualizados pelos índices indicados nos provimentos 24/1997, 26/2001 e resoluções expedidas pelo Conselho da Justiça Federal.

Os juros de mora, por sua vez, são devidos, até porque a compensação é feita pelo contribuinte e não pelo Fisco. Qualquer demora, portanto, não pode ser debitada senão ao próprio titular do direito à compensação.

Especificamente para o período posterior a 1º de janeiro de 1996, a jurisprudência fixou-se pela aplicação da Taxa SELIC:

"TRIBUTÁRIO: CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRO LABORE. REPETIÇÃO DO INDÉBITO.

.....
III - A correção monetária deve atender ao comando do artigo 89, § 6º da Lei 8.212/91 e artigo 247, §§ 1º e 2º do Decreto 3048/99, que determina a observância dos mesmos critérios utilizados na cobrança da contribuição, incidindo desde o momento em que se torna exigível a dívida, observando-se a taxa SELIC a partir de 1º de janeiro de 1996, consoante o disposto no artigo 39 da Lei 9.250/95, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros, tendo em vista a composição da SELIC por taxas de ambas as naturezas.
....."

(TRF/3, 2ª Turma, AC n.º 910938/SP, rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. em 9.11.2004, DJU de 3.12.2004, p. 475).

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ART. 3º, INC. I, LEI Nº 7787/89 E ART 22, INC. I, LEI Nº 8212/91 - PRECEDENTES DO STF - COMPENSAÇÃO - LEIS Nº 9.032/95 E 9.129/95 - PRESCRIÇÃO - CORREÇÃO MONETÁRIA - VERBA HONORÁRIA.

.....
5) A correção monetária deve atender ao comando do artigo 89, § 6º da Lei 8.212/91 e artigo 247, §§ 1º e 2º do Decreto 3048/99, que determina a observância dos mesmos critérios utilizados na cobrança da contribuição, incidindo desde o momento em que se torna exigível a dívida, observando-se a taxa SELIC a partir de 1º de janeiro de 1996, consoante o disposto no artigo 39 da Lei 9.250/95, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros, tendo em vista a composição da SELIC por taxas de ambas as naturezas.
....."

(TRF/3, 2ª Turma, AC n.º 888451/SP, rel. Des. Fed. Peixoto Junior, j. em 11.11.2003, DJU de 16.1.2004, p. 61)

Afora a Taxa SELIC, não há lugar para juros de mora.

11. Da Limitação mensal ao direito de compensar. As Leis 9.032, de abril de 1995 e a Lei 9.129, de novembro do mesmo ano, limitaram a compensação, respectivamente, a 25% e 30%, em cada competência.

A MP 449/08, convertida na Leiº 11.941/09, revogou referidas leis, de sorte que tais limitações não mais subsistem no ordenamento jurídico, sendo de rigor a aplicação da novel legislação, em função do quanto estabelecido no art. 462 do CPC.

Esse é o entendimento dominante desta Corte, especialmente desta Turma:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - COMPENSAÇÃO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - MANDATO ELETIVO - INCONSTITUCIONALIDADE - LIMITES DE COMPENSAÇÃO DA LEI Nº 9.129/95. I - O objeto da presente impetração é apenas o de afastar o limite de 30% (Lei nº 8.212/91, art. 89, § 3º, na redação dada pela Lei nº 9.129 de 1995, e IN MPS/SRP nº 03/05) para proceder à compensação por se tratar de tributo declarado inconstitucional, não se pretendendo o reconhecimento do direito de compensação em si, direito já reconhecido nas normas administrativas editadas sobre a contribuição incidente sobre os subsídios dos exercentes de mandato eletivo que foi que havia sido criada pelo § 1º do art. 13 da Lei nº 9.506, de 30 de outubro de 1997, ao acrescentar a alínea "h" ao inciso I do art. 12 da Lei nº 8.212/91, motivo pelo qual não se deve discutir quaisquer aspectos a isso relativos. II - O artigo 89, § 3º, da Lei nº 8.212/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, instituiu o limite de 25% para a compensação a ser feita pelo contribuinte,

limite elevado para 30% pela Lei nº 9.129/95, tendo ocorrido controvérsias nos tribunais a respeito da aplicabilidade deste limite, inclusive tendo o E. Superior Tribunal de Justiça assentado que tal limitação era inaplicável nos casos de tributos e contribuições reconhecidos como inconstitucionais pelo C. Supremo Tribunal Federal, posição, porém, recentemente alterada pela C. 1ª Seção daquela Corte Superior (REsp 796064-RJ, julgado em 22.10.2008), passando a entender que em qualquer caso é aplicável tal limitação, enquanto não afastadas as normas legais por inconstitucionalidade, de qualquer forma devendo-se aplicar tais limites aos recolhimentos efetuados a partir da vigência das referidas normas legais. III - Tais limites de compensação previstos nestas Leis nº 9.032/95 e 9.129/95 não são mais aplicáveis a partir de sua revogação pela Lei nº 11.941/09 (DOU 28.05.2009), norma superveniente que deve ser aplicada no julgamento dos processos em tramitação (CPC, art. 462). IV - Apelação da impetrante provida, para conceder a segurança nos termos em que postulada, embora por fundamento diverso." (TRF3 - 2ª Turma - Apelação em Mandado de Segurança - 307664 - Juiz Convocado Souza Ribeiro - DJF3 CJI Data:28/01/2010)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE. POSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS INCIDENTES SOBRE PRO LABORE DE ADMINISTRADORES E AUTÔNOMOS (LEIS 7.787/89 e 8.212/91). INCONSTITUCIONALIDADE JÁ AFIRMADA NO ÂMBITO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. A inconstitucionalidade da exação enquanto veiculada pelas Leis nºs. 7.787/89 (artigo 3º, I) e 8.212/91 (artigo 22, I) não tem espaço para discussão porque já foi objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal há muito tempo. No primeiro caso, através do RE nº 166.772/RS (pleno, j. 12/5/94, DJ 16/12/94, p.34.869 - desse julgado surgiu a Resolução nº 14 do Senado Federal em 19/4/95) e no segundo caso na ADIN nº 1.102/2/DF (Pleno, j. 5/10/95, DJ 17/11/95, p. 39.205). 2. Assim, quem pagou tributo declarado inconstitucional tem direito de se ressarcir através da compensação com parcelas da contribuição previdenciária incidente sobre a folha de salários, ou pela restituição dos valores indevidamente recolhidos. 3. Essa compensação é possível independentemente de prova do "não repasse" da carga fiscal aos preços e serviços oriundos do contribuinte, afastando-se o cabimento do § 1º do artigo 89 do PCPS (RESP nº 491.412/RJ, 2a. Turma; RESP nº 501.655/RS, 1a. Turma; RESP nº 413.546/SP, 2a. Turma). 4. O fazimento desse encontro de contas não comporta limitação de 25% ou 30% previstas nas sucessivas redações dadas ao artigo 89 da Lei nº 8.212/91 pelas Leis ns. 9.032 e 9.129, ambas de 1995, porquanto a norma em testilha foi revogada no curso da lide pela MP 449/08, convertida na Lei nº 11.943/09 (art. 462 do CPC). 5. Destarte, entender ser aplicável ao presente caso os critérios fixados pelo Provimento nº 24/97, uma vez não vislumbrar-se qualquer irregularidade nos índices indicados pelo referido provimento, devendo, assim, a r. decisão ser mantida por seus próprios e jurídicos fundamentos. 6. De outro lado, a partir de 1º/1/96 só haverá de incidir a SELIC (RESP nº 900.624/SP, 2a. Turma, Relator Min. Castro Meira, DJ 23/3/2007, p. 401; RESP nº 608.556/PE, 2a. Turma, Relator Min. João Otávio de Noronha, DJ 06/2/2007, p. 284; RESP nº 896.920/SP, 2a. Turma, Relator Min. Castro Meira, DJ 29/5/2007, p. 277). 7. Manter a sucumbência recíproca. 8. Agravo legal não provido." (TRF3 - 1ª Turma - Des. Fed. Johanson de Salvo - DJF3 CJI Data:05/04/2011)

Em recente decisão, a Primeira Seção desta Corte consolidou o seu entendimento sobre o tema nesses termos:

"**EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO CÍVEL - LEI Nº 7.787/89 - COMPENSAÇÃO - LEI Nº 9.032/95. LEI Nº 9.129/95. LEI Nº 11.941/09. LIMITAÇÃO. APLICAÇÃO DA LIMITAÇÃO NA DATA DO ENCONTRO DE CONTAS.**

1. A discussão quanto ao limite do percentual imposto à compensação prevista no art. 89 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.129/95, restou superada, em razão da revogação dos parágrafos do referido artigo pela MP 449/08, convertida na Leiº 11.941/09, que deve ser aplicada aos casos ainda pendentes de julgamento, nos termos do art. 462 do CPC.

2. O STJ apreciou a matéria no RESP Nº 796064, onde restou assentado no item 18 da Ementa que o marco temporal é a data do encontro de débitos: "18. A compensação tributária e os limites percentuais erigidos nas Leis 9.032/95 e 9.129/95 mantêm-se, desta sorte, hígida, sendo certo que a figura tributária extintiva deve obedecer o marco temporal da "data do encontro dos créditos e débitos", e não do "ajuizamento da ação", termo utilizado apenas nas hipóteses em que ausente o prequestionamento da legislação pertinente, ante o requisito específico do recurso especial...."

3. Embargos infringentes a que se nega provimento. (EMBARGOS INFRINGENTES Nº 1204457-62.1994.4.03.6112/SP)

Desse modo, a compensação não comporta limitação de 25% ou 30%.

12. Direito à compensação e sua limitação. Por fim, insta salientar que a Lei nº 11.457/2007 - que criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil - em seu art. 26, expressamente afastou a incidência do art. 74 da Lei nº

9.430/96 (que permite a compensação entre tributos de espécies distintas) às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida. Assim, restou expressamente vedada a compensação entre créditos administrados pela antiga Receita Federal com débitos cuja responsabilidade anteriormente pertencia ao INSS.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO. EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96.

1. Inviável discutir, em Recurso Especial, ofensa a dispositivos constitucionais, porquanto seu exame é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da CF.

2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda.

3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS.

4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais.

Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição.

5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS.

6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(REsp 1235348/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/04/2011, DJe 02/05/2011)

Assim, a compensação deve limitar-se às contribuições de mesma espécie.

Sobre o prequestionamento apresentado pela impetrante, examinadas, à luz da legislação aplicável e de precedentes jurisprudenciais, todas as suas alegações, não há lugar para exigir-se pronunciamento específico a respeito dos dispositivos supostamente infringidos.

13. Conclusão. Ante o exposto e com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial e à apelação da União, para reformar a sentença na parte que reconheceu a inexistência de relação jurídico-tributária do impetrante em relação ao recolhimento de contribuição previdenciária sobre o pagamento de horas extras; e, para determinar que eventual compensação a ser feita obedeça ao disposto no artigo 170-A do Código Tributário Nacional e seja feita com contribuições da mesma espécie. Fica mantida a sentença na parte que reconheceu a prescrição das contribuições pagas anteriormente aos cinco anos que antecedem a impetração do *writ*. Sobre os valores a compensar deverá incidir, a título de correção monetária exclusivamente a taxa SELIC, desde o recolhimento indevido; e com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso interposto pela Impetrante, tudo, nos termos da fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

Nelton dos Santos

00130 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004541-86.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.004541-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : MUNICIPIO DE ARIRANHA SP
ADVOGADO : CARLOS EDMUR MARQUESI e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
EXCLUIDO : JOAMIR ROBERTO BARBOZA
No. ORIG. : 00045418620114036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e de apelações interpostas, de um lado, pelo **Município de Ariranhã SP** e, de outro, pela **União**, inconformados com a sentença que concedeu parcialmente a segurança para afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre os primeiros quinze dias de afastamento do empregado acidentado ou doente.

No seu recurso de apelação o impetrante sustenta, em síntese, que não é devida a incidência de contribuição previdenciária sobre as horas extras e o terço constitucional de férias.

Requer a apreciação de suas razões recursais para fins de prequestionamento.

A União, por seu turno, alega, em síntese que é devida a contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos durante os primeiros quinze dias de afastamento do empregado por motivo de doença ou acidente.

Com as contrarrazões das partes, vieram os autos a este e. Tribunal.

O Ministério Público Federal, em manifestação da lavra do e. Procurador Regional da República, Sérgio Fernando das Neves, opinou pelo parcial provimento da apelação do impetrante.

É o sucinto relatório. Decido.

De início, esclareça-se que o mandado de segurança é via adequada para o exame da compensação.

Nesse sentido, foi editada a Súmula 213 do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

"Súmula 213 do STJ. O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária."

Destaque-se, também, que em se tratando de mandado de segurança tendente a assegurar o direito de compensação - que pode ser exercido a qualquer tempo enquanto não consumada a prescrição -, nenhuma relevância tem a análise da época em que se deram os recolhimentos indevidos.

Deveras, se a compensação ainda está por ser feita, a impetração, *in casu*, tem caráter preventivo, circunstância que por si só afasta qualquer perquirição acerca da decadência.

Quanto à prescrição do direito de pleitear compensação ou repetição de indébito, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o Superior Tribunal de Justiça havia firmado entendimento no sentido de que, com a entrada em vigor da Lei Complementar nº 118/05, aplicar-se-ia a tese dos "cinco mais cinco" apenas aos fatos geradores ocorridos antes do advento da referida Lei.

Veja-se nesse sentido:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO, NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. LC 118/2005: NATUREZA MODIFICATIVA (E NÃO SIMPLEMENTE INTERPRETATIVA) DO SEU ARTIGO 3º. INCONSTITUCIONALIDADE DO SEU ART. 4º, NA PARTE QUE DETERMINA A APLICAÇÃO RETROATIVA.

1. Sobre o tema relacionado com a prescrição da ação de repetição de indébito tributário, a jurisprudência do STJ (1ª Seção) é no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento. Segundo entende o Tribunal, para que o crédito se considere extinto, não basta o pagamento: é indispensável a homologação do lançamento, hipótese de extinção albergada pelo art. 156, VII, do CTN. Assim, somente a partir dessa homologação é que teria início o prazo previsto no art. 168, I. E, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo, na verdade, de dez anos a contar do fato gerador.

2. Esse entendimento, embora não tenha a adesão uniforme da doutrina e nem de todos os juízes, é o que legitimamente define o conteúdo e o sentido das normas que disciplinam a matéria, já que se trata do entendimento emanado do órgão do Poder Judiciário que tem a atribuição constitucional de interpretá-las.

3. O art. 3º da LC 118/2005, a pretexto de interpretar esses mesmos enunciados, conferiu-lhes, na verdade, um sentido e um alcance diferente daquele dado pelo Judiciário. Ainda que defensável a "interpretação" dada, não há como negar que a Lei inovou no plano normativo, pois retirou das disposições interpretadas um dos seus sentidos possíveis, justamente aquele tido como correto pelo STJ, intérprete e guardião da legislação federal.

4. Assim, tratando-se de preceito normativo modificativo, e não simplesmente interpretativo, o art. 3º da LC 118/2005 só pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência.

5. O artigo 4º, segunda parte, da LC 118/2005, que determina a aplicação retroativa do seu art. 3º, para alcançar inclusive fatos passados, ofende o princípio constitucional da autonomia e independência dos poderes (CF, art. 2º) e o da garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada (CF, art. 5º, XXXVI).

6. Arguição de inconstitucionalidade acolhida."

(STJ, Corte Especial, AI nos EREsp 644736/PE, rel. Min Teori Albino Zavascki, julgado em 06/06/2007, DJ 27/08/2007 p. 170)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO.

1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação corresponsiva.

2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.

3. Isto porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).

4. Deveras, a norma inserta no artigo 3º, da lei complementar em tela, indubitavelmente, cria direito novo, não configurando lei meramente interpretativa, cuja retroação é permitida, consoante apregoa doutrina abalizada: "Denominam-se leis interpretativas as que têm por objeto determinar, em caso de dúvida, o sentido das leis existentes, sem introduzir disposições novas. {nota: A questão da caracterização da lei interpretativa tem sido objeto de não pequenas divergências, na doutrina. Há a corrente que exige uma declaração expressa do próprio legislador (ou do órgão de que emana a norma interpretativa), afirmando ter a lei (ou a norma jurídica, que não se apresenta como lei) caráter interpretativo. Tal é o entendimento da AFFOLTER (Das intertemporale Recht, vol. 22, System des deutschen bürgerlichen Uebergangsrechts, 1903, pág. 185), julgando necessária uma Auslegungsklausel, ao qual GABBA, que cita, nesse sentido, decisão de tribunal de Parma, (...) Compreensão também de VESCOVI (Intorno alla misura dello stipendio dovuto alle maestre insegnanti nelle scuole elementari maschili, in Giurisprudenza italiana, 1904, I, I, cols. 1191, 1204) e a que adere DUGUIT, para quem nunca se deve presumir ter a lei caráter interpretativo - "os tribunais não podem reconhecer esse caráter a uma disposição

legal, senão nos casos em que o legislador lho atribua expressamente" (*Traité de droit constitutionnel*, 3a ed., vol. 2o, 1928, pág. 280). Com o mesmo ponto de vista, o jurista pátrio PAULO DE LACERDA concede, entretanto, que seria exagero exigir que a declaração seja inserida no corpo da própria lei não vendo motivo para desprezá-la se lançada no preâmbulo, ou feita noutra lei.

Encarada a questão, do ponto de vista da lei interpretativa por determinação legal, outra indagação, que se apresenta, é saber se, manifestada a explícita declaração do legislador, dando caráter interpretativo, à lei, esta se deve reputar, por isso, interpretativa, sem possibilidade de análise, por ver se reúne requisitos intrínsecos, autorizando uma tal consideração.

(...) ... SAVIGNY coloca a questão nos seus precisos termos, ensinando: "trata-se unicamente de saber se o legislador fez, ou quis fazer uma lei interpretativa, e, não, se na opinião do juiz essa interpretação está conforme com a verdade" (*System des heutigen römischen Rechts*, vol. 8o, 1849, pág. 513). Mas, não é possível dar coerência a coisas, que são de si incoerentes, não se consegue conciliar o que é inconciliável. E, desde que a chamada interpretação autêntica é realmente incompatível com o conceito, com os requisitos da verdadeira interpretação (v., supra, a nota 55 ao n° 67), não admira que se procurem torcer as conseqüências inevitáveis, fatais de tese forçada, evitando-se-lhes os perigos. Compreende-se, pois, que muitos autores não aceitem o rigor dos efeitos da imprópria interpretação. Há quem, como GABBA (*Teoria della retroattività delle leggi*, 3a ed., vol. 1o, 1891, pág. 29), que invoca MAILHER DE CHASSAT (*Traité de la rétroactivité des lois*, vol. 1o, 1845, págs. 131 e 154), sendo seguido por LANDUCCI (*Trattato storico-teorico-pratico di diritto civile francese ed italiano, versione ampliata del Corso di diritto civile francese, secondo il metodo dello Zachariae, di Aubry e Rau*, vol. 1o e único, 1900, pág.

675) e DEGNI (*L'interpretazione della legge*, 2a ed., 1909, pág.

101), entenda que é de distinguir quando uma lei é declarada interpretativa, mas encerra, ao lado de artigos que apenas esclarecem, outros introduzindo novidade, ou modificando dispositivos da lei interpretada. PAULO DE LACERDA (loc. cit.) reconhece ao juiz competência para verificar se a lei é, na verdade, interpretativa, mas somente quando ela própria afirmar que o é. LANDUCCI (nota 7 à pág. 674 do vol. cit.) é de prudência manifesta: "Se o legislador declarou interpretativa uma lei, deve-se, certo, negar tal caráter somente em casos extremos, quando seja absurdo ligá-la com a lei interpretada, quando nem mesmo se possa considerar a mais errada interpretação imaginável. A lei interpretativa, pois, permanece tal, ainda que errônea, mas, se de modo insuperável, que suplante a mais aguda conciliação, contrastar com a lei interpretada, desmente a própria declaração legislativa." Ademais, a doutrina do tema é pacífica no sentido de que: "Pouco importa que o legislador, para cobrir o atentado ao direito, que comete, dê à sua lei o caráter interpretativo. É um ato de hipocrisia, que não pode cobrir uma violação flagrante do direito" (*Traité de droit constitutionnel*, 3ª ed., vol. 2º, 1928, págs. 274-275)." (Eduardo Espínola e Eduardo Espínola Filho, in *A Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro*, Vol. I, 3a ed., págs. 294 a 296).

5. Conseqüentemente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.").

6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/compensação é a data do recolhimento indevido.

7. In casu, insurge-se o recorrente contra a prescrição quinquenal determinada pelo Tribunal a quo, pleiteando a reforma da decisão para que seja determinada a prescrição decenal, sendo certo que não houve menção, nas instâncias ordinárias, acerca da data em que se efetivaram os recolhimentos indevidos, mercê de a propositura da ação ter ocorrido em 27.11.2002, razão pela qual forçoso concluir que os recolhimentos indevidos ocorreram antes do advento da LC 118/2005, por isso que a tese aplicável é a que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.

8. Impende salientar que, conquanto as instâncias ordinárias não tenham mencionado expressamente as datas em que ocorreram os pagamentos indevidos, é certo que os mesmos foram efetuados sob a égide da LC 70/91, uma vez que a Lei 9.430/96, vigente a partir de 31/03/1997, revogou a isenção concedida pelo art. 6º, II, da referida lei complementar às sociedades civis de prestação de serviços, tornando legítimo o pagamento da COFINS.

9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida.

Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(STJ, Primeira Seção, REsp 1002932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009)

Ocorre, todavia, que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE-566621, divergindo em parte do

entendimento firmado no STJ, reconheceu a aplicabilidade da Lei Complementar nº 118/05 aos processos ajuizados após a sua entrada em vigor, em 09 de junho de 2005, independente da data de ocorrência do fato gerador. Veja-se:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273)

Assim, restou superada qualquer discussão sobre a prescrição para restituição de tributo sujeito a lançamento por homologação: às ações ajuizadas antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005, aplica-se a prescrição decenal; e àquelas ajuizadas após a entrada em vigor da referida lei - como é o caso dos autos - aplica-se a prescrição quinquenal.

Portanto, deve ser reconhecida a prescrição das contribuições pagas anteriormente aos cinco anos que antecedem a impetração do *writ*.

1. Dos primeiros 15 dias de afastamento em auxílio-doença e do auxílio-acidente. Conforme pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o auxílio-doença devido pelo empregador nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho e o auxílio-acidente possuem natureza indenizatória, de sorte que sobre tais verbas não incide a contribuição previdenciária.

Nesse sentido é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Vejam-se:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA . AUXÍLIO DOENÇA E TERÇO DE FÉRIAS . NÃO INCIDÊNCIA.

1. O STJ pacificou entendimento de que não incide contribuição previdenciária sobre a verba paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença, porquanto não constitui salário.

2. A Primeira Seção, ao apreciar a Petição 7.296/PE (Rel. Min. Eliana Calmon), acolheu o Incidente de Uniformização de Jurisprudência para afastar a cobrança de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias .

3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, Primeira Turma, AgRg nos EDcl no AgRg no REsp 1156962/SP, rel. Min. Benedito Gonçalves, j.

05/08/2010, DJe 16/08/2010)

"TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. TESE DOS CINCO MAIS CINCO. PRECEDENTE DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 1002932/SP. OBEDIÊNCIA AO ART. 97 DA CR/88. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA . BASE DE CÁLCULO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS . NÃO INCIDÊNCIA.

1. Consolidado no âmbito desta Corte que nos casos de tributo sujeito a lançamento por homologação, a prescrição da pretensão relativa à sua restituição, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (em 9.6.2005), somente ocorre após expirado o prazo de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita.

2. Precedente da Primeira Seção no REsp n. 1.002.932/SP, julgado pelo rito do art. 543-C do CPC, que atendeu ao disposto no art. 97 da Constituição da República, consignando expressamente a análise da inconstitucionalidade da Lei Complementar n. 118/05 pela Corte Especial (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).

3. Os valores pagos a título de auxílio-doença e de auxílio-acidente, nos primeiros quinze dias de afastamento, não têm natureza remuneratória e sim indenizatória, não sendo considerados contraprestação pelo serviço realizado pelo segurado. Não se enquadram, portanto, na hipótese de incidência prevista para a contribuição previdenciária . Precedentes.

4. Não incide contribuição previdenciária sobre o adicional de 1/3 relativo às férias (terço constitucional). Precedentes.

5. Recurso especial não provido."

(STJ, Segunda Turma, REsp 1217686/PE, rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 07/12/2010, DJe 03/02/2011)

Desse modo, a sentença deve ser mantida, neste ponto.

2. Do terço constitucional de férias. Em conformidade com o pacífico entendimento do Supremo Tribunal Federal, demonstrado em inúmeros julgados, bem como do Superior Tribunal de Justiça, o terço constitucional não integra a remuneração, sendo portando, indevida a incidência de contribuição previdenciária.

Nesse sentido, é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça -STJ. Vejam-se:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. ENTENDIMENTO DA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ.

1. A Primeira Seção, ao apreciar a Petição 7.296/PE (Rel. Min. Eliana Calmon), acolheu o Incidente de Uniformização de Jurisprudência para afastar a cobrança de Contribuição Previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

2. Entendimento que se aplica inclusive aos empregados celetistas contratados por empresas privadas. (AgRg no REsp 957.719/SC, Rel. Min. César Asfor Rocha, DJ de 16/11/2010).

3. Agravo Regimental não provido." (STJ, AGA n° 1358108, 1ª Turma, Benedito Gonçalves, DJE :11/02/2011).

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA.

1. Após o julgamento da Pet. 7.296/DF, o STJ realinhou sua jurisprudência para acompanhar o STF pela não-incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

2. Incide a contribuição previdenciária no caso das horas extras, porquanto configurado o caráter permanente ou a habitualidade de tal verba. Precedentes do STJ.

3. Agravos Regimentais não providos." (STJ, AGRESP n° 12105147, 2ª Turma, Herman Benjamin, DJE 04/02/2011).

Assim, a sentença deve ser reformada, neste ponto.

3. Horas extras. Analisando a questão, o Superior Tribunal de Justiça assentou sua jurisprudência no sentido de que os adicionais pagos aos empregados não possuem natureza indenizatória, devendo integrar, destarte, o salário de contribuição. Veja-se:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. SALÁRIO - MATERNIDADE. HORAS-EXTRAS, ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE. NATUREZA JURÍDICA. VERBAS DE CARÁTER REMUNERATÓRIO. INCIDÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DECIDIU A CONTROVÉRSIA À LUZ DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL.

1. Fundando-se o Acórdão recorrido em interpretação de matéria eminentemente constitucional, descabe a esta

Corte examinar a questão, porquanto reverter o julgado significaria usurpar competência que, por expressa determinação da Carta Maior, pertence ao Colendo STF, e a competência traçada para este Eg. STJ restringe-se unicamente à uniformização da legislação infraconstitucional.

2. Precedentes jurisprudenciais: REsp 980.203/RS, DJ 27.09.2007;

AgRg no Ag 858.104/SC, DJ 21.06.2007; AgRg no REsp 889.078/PR, DJ 30.04.2007; REsp 771.658/PR, DJ 18.05.2006.

3. O salário-maternidade possui natureza salarial e íntegra, conseqüentemente, a base de cálculo da contribuição previdenciária.

4. As verbas recebidas a título de horas extras, gratificação por liberalidade do empregador e adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno possuem natureza remuneratória, sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária.

5. Conseqüentemente, incólume resta o respeito ao Princípio da Legalidade, quanto à ocorrência da contribuição previdenciária sobre a retribuição percebida pelo servidor a título de adicionais de insalubridade e periculosidade.

6. Agravo regimental parcialmente provido, para correção de erro material, determinando a correção do erro material apontado, retirando a expressão "CASO DOS AUTOS" e o inteiro teor do parágrafo que se inicia por "CONSEQUENTEMENTE". (fl. 192/193)."

(AgRg no Ag 1330045/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/11/2010, DJe 25/11/2010)

Desse modo, o pagamento de horas extraordinárias e do adicional sobre as horas extras pagas, integram o salário de contribuição, em razão da natureza remuneratória, sujeitando-se, portanto, à incidência de contribuição previdenciária.

Desse modo, não merece reparos a sentença, neste ponto.

4. Aplicação do art. 170-A do CTN. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária, *in verbis*:

"Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

No que concerne à aplicação do art. 170-A do Código Tributário Nacional, o Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento segundo o qual a referida norma só deve incidir no curso de ações ajuizadas após 10.01.2001. O que é o caso dos autos.

Nesse sentido, trago julgado do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Veja-se:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. PIS. COMPENSAÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE DO ART. 170-A, DO CTN. INVIABILIDADE NAS AÇÕES INTERPOSTAS ANTES DE 10/01/2001.

1. O STJ firmou o entendimento de que a regra contida no art. 170-A, do Código Tributário Nacional, acrescentado pela Lei Complementar 104/2001, só é aplicável aos pedidos de compensação interpostos após 10/01/2001. Nas ações anteriores a esta data é possível a compensação antes do trânsito em julgado das lides em que se discute o crédito tributário.

2. Agravo Regimental não provido."

(STJ, 2ª Turma, AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 872309, Processo nº 200700496540, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Julgado em 28/08/2007, DJ DATA:11/02/2008 PÁGINA:1).

5. Correção Monetária e Juros de Mora. Assegurado o direito à compensação, é preciso estabelecer critérios para a futura apuração dos valores.

A correção monetária é sempre devida, até porque não representa acréscimo, mas mero instrumento de preservação do valor intrínseco do *quantum debeatur*. Portanto, aplicável aos créditos originados de condenação judicial, em que se reconhece a ilegalidade na cobrança de exação fiscal, desde o seu pagamento indevido.

Nessa esteira, os valores a compensar devem ser atualizados pelos índices indicados nos provimentos 24/1997, 26/2001 e resoluções expedidas pelo Conselho da Justiça Federal.

Os juros de mora, por sua vez, são indevidos, até porque a compensação é feita pelo contribuinte e não pelo Fisco. Qualquer demora, portanto, não pode ser debitada senão ao próprio titular do direito à compensação.

Especificamente para o período posterior a 1º de janeiro de 1996, a jurisprudência fixou-se pela aplicação da Taxa SELIC:

"TRIBUTÁRIO: CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRO LABORE. REPETIÇÃO DO INDÉBITO.

.....
III - A correção monetária deve atender ao comando do artigo 89, § 6º da Lei 8.212/91 e artigo 247, §§ 1º e 2º do Decreto 3048/99, que determina a observância dos mesmos critérios utilizados na cobrança da contribuição, incidindo desde o momento em que se torna exigível a dívida, observando-se a taxa SELIC a partir de 1º de janeiro de 1996, consoante o disposto no artigo 39 da Lei 9.250/95, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros, tendo em vista a composição da SELIC por taxas de ambas as naturezas.

....."
*(TRF/3, 2ª Turma, AC n.º 910938/SP, rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. em 9.11.2004, DJU de 3.12.2004, p. 475).
"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ART. 3º, INC. I, LEI Nº 7787/89 E ART 22, INC. I, LEI Nº 8212/91 - PRECEDENTES DO STF - COMPENSAÇÃO - LEIS Nº 9.032/95 E 9.129/95 - PRESCRIÇÃO - CORREÇÃO MONETÁRIA - VERBA HONORÁRIA.*

.....
5) A correção monetária deve atender ao comando do artigo 89, § 6º da Lei 8.212/91 e artigo 247, §§ 1º e 2º do Decreto 3048/99, que determina a observância dos mesmos critérios utilizados na cobrança da contribuição, incidindo desde o momento em que se torna exigível a dívida, observando-se a taxa SELIC a partir de 1º de janeiro de 1996, consoante o disposto no artigo 39 da Lei 9.250/95, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros, tendo em vista a composição da SELIC por taxas de ambas as naturezas.

....."
(TRF/3, 2ª Turma, AC n.º 888451/SP, rel. Des. Fed. Peixoto Junior, j. em 11.11.2003, DJU de 16.1.2004, p. 61)

Afora a Taxa SELIC, não há lugar para juros de mora.

6. Da Limitação mensal ao direito de compensar. As Leis 9.032, de abril de 1995 e a Lei 9.129, de novembro do mesmo ano, limitaram a compensação, respectivamente, a 25% e 30%, em cada competência.

A MP 449/08, convertida na Leiº 11.941/09, revogou referidas leis, de sorte que tais limitações não mais subsistem no ordenamento jurídico, sendo de rigor a aplicação da novel legislação, em função do quanto estabelecido no art. 462 do CPC.

Esse é o entendimento dominante desta Corte, especialmente desta Turma:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - COMPENSAÇÃO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - MANDATO ELETIVO - INCONSTITUCIONALIDADE - LIMITES DE COMPENSAÇÃO DA LEI Nº 9.129/95. I - O objeto da presente impetração é apenas o de afastar o limite de 30% (Lei nº 8.212/91, art. 89, § 3º, na redação dada pela Lei nº 9.129 de 1995, e IN MPS/SRP nº 03/05) para proceder à compensação por se tratar de tributo declarado inconstitucional, não se pretendendo o reconhecimento do direito de compensação em si, direito já reconhecido nas normas administrativas editadas sobre a contribuição incidente sobre os subsídios dos exercentes de mandato eletivo que foi que havia sido criada pelo § 1º do art. 13 da Lei nº 9.506, de 30 de outubro de 1997, ao acrescentar a alínea "h" ao inciso I do art. 12 da Lei nº 8.212/91, motivo pelo qual não se deve discutir quaisquer aspectos a isso relativos. II - O artigo 89, § 3º, da Lei nº 8.212/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, instituiu o limite de 25% para a compensação a ser feita pelo contribuinte, limite elevado para 30% pela Lei nº 9.129/95, tendo ocorrido controvérsias nos tribunais a respeito da aplicabilidade deste limite, inclusive tendo o E. Superior Tribunal de Justiça assentado que tal limitação era inaplicável nos casos de tributos e contribuições reconhecidos como inconstitucionais pelo C. Supremo Tribunal Federal, posição, porém, recentemente alterada pela C. 1ª Seção daquela Corte Superior (REsp 796064-RJ, julgado em 22.10.2008), passando a entender que em qualquer caso é aplicável tal limitação, enquanto não

afastadas as normas legais por inconstitucionalidade, de qualquer forma devendo-se aplicar tais limites aos recolhimentos efetuados a partir da vigência das referidas normas legais. III - Tais limites de compensação previstos nestas Leis nº 9.032/95 e 9.129/95 não são mais aplicáveis a partir de sua revogação pela Lei nº 11.941/09 (DOU 28.05.2009), norma superveniente que deve ser aplicada no julgamento dos processos em tramitação (CPC, art. 462). IV - Apelação da impetrante provida, para conceder a segurança nos termos em que postulada, embora por fundamento diverso." (TRF3 - 2ª Turma - Apelação em Mandado de Segurança - 307664 - Juiz Convocado Souza Ribeiro - DJF3 CJI Data:28/01/2010)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE. POSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS INCIDENTES SOBRE PRO LABORE DE ADMINISTRADORES E AUTÔNOMOS (LEIS 7.787/89 e 8.212/91). INCONSTITUCIONALIDADE JÁ AFIRMADA NO ÂMBITO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. A inconstitucionalidade da exação enquanto veiculada pelas Leis nºs. 7.787/89 (artigo 3º, I) e 8.212/91 (artigo 22, I) não tem espaço para discussão porque já foi objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal há muito tempo. No primeiro caso, através do RE nº 166.772/RS (pleno, j. 12/5/94, DJ 16/12/94, p.34.869 - desse julgado surgiu a Resolução nº 14 do Senado Federal em 19/4/95) e no segundo caso na ADIN nº 1.102/2/DF (Pleno, j. 5/10/95, DJ 17/11/95, p. 39.205). 2. Assim, quem pagou tributo declarado inconstitucional tem direito de se ressarcir através da compensação com parcelas da contribuição previdenciária incidente sobre a folha de salários, ou pela restituição dos valores indevidamente recolhidos. 3. Essa compensação é possível independentemente de prova do "não repasse" da carga fiscal aos preços e serviços oriundos do contribuinte, afastando-se o cabimento do § 1º do artigo 89 do PCPS (RESP nº 491.412/RJ, 2a. Turma; RESP nº 501.655/RS, 1a. Turma; RESP nº 413.546/SP, 2a. Turma). 4. O fazimento desse encontro de contas não comporta limitação de 25% ou 30% previstas nas sucessivas redações dadas ao artigo 89 da Lei nº 8.212/91 pelas Leis ns. 9.032 e 9.129, ambas de 1995, porquanto a norma em testilha foi revogada no curso da lide pela MP 449/08, convertida na Lei nº 11.943/09 (art. 462 do CPC). 5. Destarte, entender ser aplicável ao presente caso os critérios fixados pelo Provimento nº 24/97, uma vez não vislumbrar-se qualquer irregularidade nos índices indicados pelo referido provimento, devendo, assim, a r. decisão ser mantida por seus próprios e jurídicos fundamentos. 6. De outro lado, a partir de 1º/1/96 só haverá de incidir a SELIC (RESP nº 900.624/SP, 2a. Turma, Relator Min. Castro Meira, DJ 23/3/2007, p. 401; RESP nº 608.556/PE, 2a. Turma, Relator Min. João Otávio de Noronha, DJ 06/2/2007, p. 284; RESP nº 896.920/SP, 2a. Turma, Relator Min. Castro Meira, DJ 29/5/2007, p. 277). 7. Manter a sucumbência recíproca. 8. Agravo legal não provido." (TRF3 - 1ª Turma - Des. Fed. Johanson de Salvo - DJF3 CJI Data:05/04/2011)

Em recente decisão, a Primeira Seção desta Corte consolidou o seu entendimento sobre o tema nesses termos:

"EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO CÍVEL - LEI Nº 7.787/89 - COMPENSAÇÃO - LEI Nº 9.032/95. LEI Nº 9.129/95. LEI Nº 11.941/09. LIMITAÇÃO. APLICAÇÃO DA LIMITAÇÃO NA DATA DO ENCONTRO DE CONTAS.

1. A discussão quanto ao limite do percentual imposto à compensação prevista no art. 89 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.129/95, restou superada, em razão da revogação dos parágrafos do referido artigo pela MP 449/08, convertida na Lei nº 11.941/09, que deve ser aplicada aos casos ainda pendentes de julgamento, nos termos do art. 462 do CPC.

2. O STJ apreciou a matéria no RESP Nº 796064, onde restou assentado no item 18 da Ementa que o marco temporal é a data do encontro de débitos: "18. A compensação tributária e os limites percentuais erigidos nas Leis 9.032/95 e 9.129/95 mantêm-se, desta sorte, hígida, sendo certo que a figura tributária extintiva deve obedecer o marco temporal da "data do encontro dos créditos e débitos", e não do "ajuizamento da ação", termo utilizado apenas nas hipóteses em que ausente o prequestionamento da legislação pertinente, ante o requisito específico do recurso especial...."

3. Embargos infringentes a que se nega provimento. (EMBARGOS INFRINGENTES Nº 1204457-62.1994.4.03.6112/SP)

Desse modo, a compensação não comporta limitação de 25% ou 30%.

7. Direito à compensação e sua limitação. Por fim, insta salientar que a Lei nº 11.457/2007 - que criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil - em seu art. 26, expressamente afastou a incidência do art. 74 da Lei nº 9.430/96 (que permite a compensação entre tributos de espécies distintas) às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida. Assim, restou expressamente vedada a compensação entre créditos administrados pela antiga Receita Federal com débitos cuja responsabilidade anteriormente pertencia ao INSS.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO. EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96.

1. Inviável discutir, em Recurso Especial, ofensa a dispositivos constitucionais, porquanto seu exame é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da CF.

2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda.

3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS.

4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais.

Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição.

5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS.

6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(REsp 1235348/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/04/2011, DJe 02/05/2011)

Assim, a compensação deve limitar-se às contribuições de mesma espécie.

Sobre o prequestionamento apresentado pela impetrante, examinadas, à luz da legislação aplicável e de precedentes jurisprudenciais, todas as suas alegações, não há lugar para exigir-se pronunciamento específico a respeito dos dispositivos supostamente infringidos.

8. Conclusão. Ante o exposto e com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL** provimento à apelação da impetrante, apenas para afastar a incidência da contribuição social sobre a verba paga a título de terço constitucional de férias, bem como para declarar o direito da impetrante de compensar o indébito tributário correspondente à referida contribuição; e com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial, apenas para determinar que eventual compensação a ser feita obedeça ao disposto no artigo 170-A do Código Tributário Nacional e seja feita com contribuições da mesma espécie. Fica mantida a sentença na parte que reconheceu a prescrição das contribuições pagas anteriormente aos cinco anos que antecedem a impetração do *writ*. Sobre os valores a compensar deverá incidir, a título de correção monetária exclusivamente a taxa SELIC, desde o recolhimento indevido; e com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso interposto pela União, tudo, nos termos da fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

Nelton dos Santos

00131 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002924-82.2011.4.03.6109/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : JOSE MARIO BALCEIRO
ADVOGADO : MARCOS PAULO MARDEGAN e outro
No. ORIG. : 00029248220114036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de **apelação** interposto pela **União Federal (Fazenda Nacional)** e **reexame necessário** de sentença que concedeu a segurança nos autos em que se discute a exigibilidade da contribuição social disciplinada nos incisos I e II do artigo 25 da Lei nº. 8.212/91.

Em suas razões, a parte apelante sustenta a constitucionalidade das contribuições, uma vez que a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal no RE 363.852 não se aplica ao presente caso, em que se discute a exigibilidade de contribuições devidas após o advento da Lei nº. 10.256/01, que encontra fundamento nas alterações promovidas pela Emenda Constitucional nº. 20 (fls. 129/148).

A apelada não ofertou contrarrazões.

A Procuradoria Regional da República opinou pelo provimento do recurso.

É o breve relatório. Decido.

O presente recurso comporta julgamento monocrático, nos termos do disposto no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, uma vez que a sentença não observou a jurisprudência desta Corte Regional Federal.

Para a melhor compreensão do tema a ser decidido no presente recurso, entendo pertinente uma breve exposição da sistemática da contribuição previdenciária sobre a produção rural, motivo pelo qual trago à baila trecho do voto proferido pela Desembargadora Federal Maria de Fátima Freitas Labarrère, nos autos de nº. 00140357-5.2008.4.04.7100 (Apelação Cível), oportunidade em que a 1ª Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região adotou o seu entendimento nos seguintes termos:

"A contribuição devida ao FUNRURAL sobre a comercialização de produtos rurais manteve-se até a edição da Lei n.º 8.213/91.

O art. 138 da citada lei expressamente extinguiu os regimes de Previdência Social que cobriam as necessidades de proteção social e atendimento assistencial da população rural pelo PRORURAL. Como este programa era custeado também pela contribuição ao FUNRURAL, à alíquota de 2% sobre o valor de comercialização dos produtos rurais (art. 15, I, da LC nº 11/71), a partir da publicação do decreto regulamentador da lei de benefícios, referida contribuição deixou de ter respaldo legal.

Desta forma, o contribuinte estava obrigado a pagar o FUNRURAL até o advento da Lei nº 8.213/91, na esteira do entendimento adotado pelas Primeira e Segunda Turmas do STJ, conforme abaixo se transcreve:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO CONFIGURADA.

FUNRURAL. LEI Nº 7.787/89. INCIDÊNCIA SOBRE PRODUTOS RURAIS. 1. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver no acórdão ou sentença, omissão, contrariedade ou obscuridade, nos termos do art. 535, I e II, do CPC, ou para sanar erro material. 2. A contribuição previdenciária instituída pela Lei Complementar 11/71, PRO-RURAL, foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988. 3. Com a edição da Lei 7.787/89, substituiu-se a alíquota fracionada de 18,2% pela alíquota única de 20% especificando-se no artigo 3º, § 1º, que a unificação implicava a extinção do PRO-RURAL como entidade isolada a partir de 1º de setembro de 1989. 4. Entretanto, o PRO-RURAL era custeado por contribuição devida pelas empresas, sobre a folha de salários, bem como pelo produtor rural, sobre o valor comercial dos produtos rurais. Conseqüentemente, a lei 7.789/89 extinguiu apenas a contribuição ao PRO-RURAL relativa à folha de salários, subsistindo a contribuição sobre a comercialização dos produtos rurais (art. 15, II da LC nº 11/71). 5. Segue-se, portanto, que a extinção da contribuição sobre o valor comercial dos produtos rurais sobreviveu à Lei 7.787/89, até que veio a ser extinta,

expressamente, pela Lei 8.213/91. 6. Embargos de declaração acolhidos para, sanando a omissão, dar provimento ao recurso especial interposto pela Usina Serra Grande S/A e condenar o INSS ao pagamento de honorários advocatícios à base de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, em prol da Cooperativa, ora embargante." (STJ, EDRESP 586534/AL, Primeira Turma, Rel. Min. LUIZ FUX, j. em 10/08/2004, unânime, DJU de 25.08.2004, p. 141)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPROVAÇÃO DA TEMPESTIVIDADE DO RECURSO ESPECIAL. FUNRURAL. LEI N. 7.787/89. EXTINÇÃO. LEI N. 8.213/91. PRECEDENTES. 1. Comprovada a existência de certidão de juntada do recurso especial, tem-se por satisfeito o requisito quanto à tempestividade do recurso. 2. A orientação jurisprudencial desta Corte é no sentido de que o art. 3º, inciso I, § 1º, da Lei n. 7.787/89 extinguiu apenas a contribuição do Funrural incidente sobre a folha de salários, prevista no art. 15, inciso II, da Lei Complementar n. 11/71, subsistindo a aludida contribuição sobre a comercialização de produtos rurais que, por sua vez, somente foi suprimida com a edição da Lei n. 8.213/91, em seu art. 138. 3. Agravo regimental provido." (STJ, AGA 476898/RS, Segunda Turma, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, j. em 03/08/2004, DJU de 13.09.2004, p. 202)

A contribuição social previdenciária vulgarmente denominada NOVO FUNRURAL foi instituída pela Lei nº 8.540/92 que, em seu art. 1º, deu nova redação aos arts. 25 e 30 da Lei nº 8.212/91.

A redação original do art. 25 da Lei nº 8.212/91 previu expressamente a incidência de contribuição sobre a comercialização da produção rural; todavia submeteu somente o segurado especial a exigência.

Na redação dada pela Lei nº 8.540/92, o citado art. 25 definiu como contribuintes tanto o empregador rural pessoa física como o segurado especial; o art. 30, ao mesmo tempo, impôs ao adquirente/consignatário/cooperativas o dever de proceder à retenção do tributo.

Assim restou estabelecido:

Art. 12:

V-

a) a pessoa física, proprietária ou não, que explora atividade agropecuária ou pesqueira, em caráter permanente ou temporário, diretamente ou por intermédio de prepostos e com auxílio de empregados, utilizados a qualquer título, ainda que de forma não contínua;

Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física e do segurado especial referidos, respectivamente, na alínea "a" do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada a Seguridade Social, é de:

I - 2% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;

II - 0,1% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento das prestações por acidente do trabalho.

1º O segurado especial de que trata este artigo, além da contribuição obrigatória referida no caput poderá contribuir, facultativamente, na forma do art. 21 desta lei.

2º A pessoa física de que trata a alínea a do inciso V do art. 12 contribui, também, obrigatoriamente, na forma do art. 21 desta lei.

3º Integram a produção, para os efeitos deste artigo, os produtos de origem animal ou vegetal, em estado natural ou submetidos a processos de beneficiamento ou industrialização rudimentar, assim compreendidos, entre outros, os processos de lavagem, limpeza, descaroçamento, pilagem, descascamento, lenhamento, pasteurização, resfriamento, secagem, fermentação, embalagem, cristalização, fundição, carvoejamento, cozimento, destilação, moagem, torrefação, bem como os subprodutos e os resíduos obtidos através desses processos.

4º Não integra a base de cálculo dessa contribuição a produção rural destinada ao plantio ou reflorestamento, nem sobre o produto animal destinado a reprodução ou criação pecuária ou granjeira e a utilização como cobaias para fins de pesquisas científicas, quando vendido pelo próprio produtor e quem a utilize diretamente com essas finalidades, e no caso de produto vegetal, por pessoa ou entidade que, registrada no Ministério da Agricultura, do Abastecimento e da Reforma Agrária, se dedique ao comércio de sementes e mudas no País.

Art. 30. A arrecadação e o recolhimento das contribuições ou de outras importâncias devidas à Seguridade Social obedecem às seguintes normas:

III - a empresa adquirente, consumidora ou consignatária ou a cooperativa são obrigadas a recolher a contribuição de que trata o art. 25, até o dia 2 do mês subsequente ao da operação de venda ou consignação da produção, independentemente de estas operações terem sido realizadas diretamente com o produtor ou com intermediário pessoa física, na forma estabelecida em regulamento;

O STF, ao apreciar o Recurso Extraordinário nº 363.852/MG, em 03.02.2010, decidiu que a alteração introduzida pelo art. 1º da Lei nº 8.540/92 - que fez incidir a contribuição sobre a comercialização da produção rural - infringiu o § 4º do art. 195 da Constituição, eis que constituiu nova fonte de custeio da Previdência Social sem a observância da obrigatoriedade de lei complementar para tanto.

Oportuno citar trecho do voto do eminente Ministro Marco Aurélio, relator do Recurso Extraordinário acima citado, pois didaticamente explicitou quanto à necessidade de lei complementar para a nova fonte de custeio: (...) Ora, como salientado no artigo de Hugo de Brito Machado e Hugo de Brito Machado Segundo, houvesse

confusão, houvesse sinonímia entre o faturamento e o resultado da comercialização da produção, não haveria razão para a norma do § 8º do artigo 195 da Constituição Federal relativa ao produtor que não conta com empregados e exerça atividades em regime de economia familiar. Já estava ele alcançado pela previsão imediatamente anterior - do inciso I do artigo 195 da Constituição. Também sob esse prisma, procede a irresignação, entendendo-se que comercialização da produção é algo diverso de faturamento e este não se confunde com receita, tanto assim que a Emenda Constitucional nº 20/98 inseriu, ao lado do vocábulo "faturamento", no inciso I do artigo 195, o vocábulo "receita". Então, não há como deixar de assentar que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar. O mesmo enfoque serve para rechaçar a óptica daqueles que vislumbram, no artigo 25, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91, a majoração da alíquota alusiva à citada contribuição que está prevista na Lei Complementar nº 70/91. (...)

O quadro acima exposto indica que havia necessidade de lei complementar para a instituição da nova fonte de custeio. Contudo, com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, o artigo 195 da CF/88 passou a ter nova redação, na qual foi acrescido o vocábulo "receita" na alínea 'b' do inciso I, verbis:

Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:

- a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício;
- b) a receita ou o faturamento;
- c) o lucro;

Assim, em face do permissivo constitucional (EC nº 20/98), passou a ser admitida a edição de lei ordinária para dispor acerca da contribuição do empregador rural pessoa física incidente sobre a receita/faturamento.

A equivalência entre os termos faturamento, inscrito na Constituição, e receita bruta, inserido na legislação ordinária, já foi reconhecida pelo STF no julgamento da ADC 01/95. Também no julgamento da ADIN n.º 1.103-1/96 restou tacitamente confirmada a correspondência entre tais termos, pois a inconstitucionalidade atingiu apenas a base de cálculo pretendida para a agroindústria (valor estimado da produção agrícola própria, considerado seu preço de mercado). Embora não tenha sido conhecida a ação de inconstitucionalidade quanto ao caput do art. 25 da Lei n.º 8.870/94, por falta de pertinência temática entre os objetivos da requerente (Confederação Nacional da Indústria) e parte da matéria impugnada (contribuição do produtor rural pessoa jurídica), observa-se não haver divergência quanto ao entendimento de serem equivalentes as expressões faturamento e receita bruta, em especial o voto do eminente Ministro Ilmar Galvão, do qual transcrevo o seguinte trecho:

Para obviar o problema, urgia uma providência, de ordem legislativa, que foi concretizada por via do art. 25, caput e parágrafos, da lei ora impugnada, mediante a substituição da folha de pagamento dos empregadores rurais pelo valor da receita bruta proveniente da comercialização da produção, como base de cálculo da contribuição social por eles devida, reduzida a respectiva alíquota de 20% para 2,5%.

É fora de dúvida que, ao assim, proceder, laborou o legislador ordinário em campo que lhe era franqueado pelo art. 195, I, da Constituição, como já reconhecido por esta Corte nos precedentes invocados pelo eminente Relator, os quais foram categóricos no entendimento de que se compreende no conceito de faturamento, previsto no mencionado texto, a referência a "receita bruta".

Na verdade, não há falar em inconstitucionalidade do referido art. 25 da Lei nº 8.870/94, incs. I e II, por haverem mandado calcular a contribuição social devida pelo empregador rural sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção.

O problema surge, conforme acentuado pelo eminente Relator, no que concerne à produção dos empregadores rurais organizados em forma de agroindústria, em relação aos quais a lei impugnada (art. 25, § 2º) mandou calcular a contribuição, não sobre a receita bruta, posto não haver como se falar, no caso, em receita, se não há operação de venda da produção, mas "sobre o valor estimado da produção agrícola própria, considerado seu preço de mercado".

Este reconhecimento ocorreu no âmbito da EC nº 20/98, portanto somente após esta data afigura-se correta a definição da base de cálculo da exação debatida como sendo a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural.

Em decorrência, é desnecessária a instituição da exação em comento por lei complementar, porque já tem fonte de custeio constitucionalmente prevista (art. 195, I e § 8.º), somente sendo exigida a instituição de contribuição para a seguridade social por meio de tal instrumento normativo para a criação de novas fontes de financiamento, consoante o disposto no artigo 195, § 4º. Assim, não está condicionada à observância da técnica da competência legislativa residual da União (art. 154, I).

Neste sentido já decidiu o Supremo Tribunal Federal:

Conforme já assentou o STF (RREE 146733 e 138284), as contribuições para a seguridade social podem ser instituídas por lei ordinária, quando compreendidas nas hipóteses do art. 195, I, CF, só se exigindo lei

complementar, quando se cuida de criar novas fontes de financiamento do sistema (CF, art. 195, par. 4) (RE 150755-PE, DJ 20-08-93).

Vale referir que, na conclusão do voto proferido no RE nº 363.852/MG, em 03.02.2010, o relator Ministro Marco Aurélio ressaltou a declaração de inconstitucionalidade até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição:

"(...) conheço e provejo o recurso interposto para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou de seu recolhimento por sub-rogação sobre a 'receita bruta proveniente da comercialização da produção rural' de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovino para abate, declarando a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição (...)"

Como conseqüência, com a edição da Lei nº 10.256/2001, que deu nova redação ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91, resta superada a inconstitucionalidade da contribuição ora em debate.

Ora, tendo em conta que a EC nº 20/98 ampliou a base econômica para permitir a instituição de contribuições à Seguridade Social sobre "receita ou faturamento", as discussões anteriores perderam a sua utilidade no que diz respeito à legislação superveniente.

Após a EC nº 20/98, quaisquer receitas do contribuinte podem ser colocadas, por lei ordinária, como integrantes da base de cálculo da contribuição.

Enquanto as Leis nº 8.540/92 e 9.528/97, surgidas à luz da redação original do art. 195, I, da CF/88 eram inconstitucionais por extrapolarem a base econômica de então, a Lei nº 10.256/01, que sobreveio quando já vigente a nova redação do art. 195, I, "a", da Carta Magna, dada pela EC nº 20/98, alcançou validamente as diversas receitas da pessoa física.

O artigo 25, I e II, da Lei nº 8.212/91, em sua redação atual, assim dispõe:

Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de:

I - 2% (dois por cento) da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;

II - 0,1% (um décimo por cento) da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento das prestações por acidente do trabalho.

Logo, não há falar em inconstitucionalidade do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, na redação dada pela Lei nº 10.256/01, conforme postulado na inicial, uma vez que em conformidade com os preceitos da Lei Maior.

Entretanto, deve ser reconhecida a inexistência de relação jurídico entre o produtor rural pessoa física e o Fisco decorrentes das normas constantes no art. 25, I e II, com a redação que lhe deram as Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97.

Por oportuno, saliento que o empregador rural pessoa física não está obrigado ao pagamento da COFINS, não se podendo falar, assim, em "bis in idem", mas apenas a tributação de uma das bases econômicas previstas no art. 195, I, da CF, sem qualquer sobreposição.

Assim, sendo devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física apenas a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01, em 10.07.2001, é a empresa recorrente responsável, por substituição tributária, pela retenção e recolhimento das mesmas somente a partir desta data, quando em vigor referida lei."

Com efeito, o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº. 363.852-1, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº. 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº. 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº. 20/98, viesse a instituir a contribuição.

Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº. 10.256/01, que deu nova redação ao *caput* do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº. 8.212, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº. 20/98.

Portanto, após a edição da Emenda Constitucional nº. 20/98 e da Lei nº. 10.256/01, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195. Nesse sentido:

MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - "FUNRURAL" - DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA EXAÇÃO CONHECIDA COMO FUNRURAL PELO STF (RE Nº 363.852, EM 03/02/2010), MAS RESTRITA AO PERÍODO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 10.256/2001 QUE SURTIU APÓS A EC Nº 20/98 - APELO E REMESSA OFICIAL PROVIDOS. 1. No julgamento do RE nº 363.852 o Plenário do Supremo Tribunal Federal afirmou haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição ("Funrural"), por entender que a comercialização da produção é realidade econômica diversa do faturamento e este não se confunde com receita, de modo que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar. Portanto, não era devida a exação conforme a fórmula legal apreciada pela Suprema Corte. Tal posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011. 2. Sucede que a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar a situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, com nova redação, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social. Considerando que atualmente a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela Lei nº 10.256/2001 (posterior à Emenda Constitucional nº 20/98) que deu nova redação ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade nas exigências desde então. 3. A afirmação judicial obter dictum não integra o resultado do julgamento; em julgamentos colegiados é comum a consideração, como obter dictum, ou simples comentário, de pontos não suscitados pelas partes ou não cogitados pelo Relator; mas obviamente que tais comentários - por não se referirem diretamente ao tema deduzido em juízo - não interferem no dispositivo. É o caso das considerações feitas nos julgamentos em que a Suprema Corte tratou apenas da constitucionalidade do chamado Funrural enquanto veiculado pela Lei nº 8.540/92, especialmente no RE nº 596.177/RS, julgado sob a égide do artigo 543/B, do Código de Processo Civil. 4. No caso concreto a discussão cinge-se apenas às contribuições previdenciárias devidas a partir de fevereiro de 2011, devendo ser reformada a r. sentença que concedeu a segurança. 5. Apelação e remessa oficial providas. (TRF 3ª Região, Primeira Turma, AMS nº. 334139, Rel. Des. Fed. Johanson Di Salvo)

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. ART. 25 DA LEI N. 8.212/91, COM A REDAÇÃO DECORRENTE DA LEI N. 10.256/01. EXIGIBILIDADE. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE. 1. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar n. 118/05, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 11.418/06. Entendimento que já havia sido consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp n. 1002932, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.11.09). No entanto, de forma distinta do Superior Tribunal de Justiça, concluiu a Corte Suprema que houve violação ao princípio da segurança jurídica a previsão de aplicação retroativa do prazo prescricional de 5 (cinco) anos, o qual deve ser observado após o transcurso da vacatio legis de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, somente para as demandas propostas a partir de 9 de junho de 2005 (STF, RE n. 566621, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 04.08.11). 2. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade dos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei n. 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis n. 8.540/92 e n. 9.529/97, até que legislação nova, arremada na Emenda Constitucional n. 20/98, que incluiu "receita" ao lado de "faturamento", venha instituir a exação (STF, RE n. 363.852, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 03.02.10). No referido julgamento, não foi analisada a constitucionalidade da contribuição à luz da superveniência da Lei n. 10.256/01, que modificou o caput do art. 25 da Lei n. 8.212/91 para fazer constar que a contribuição do empregador rural pessoa física se dará em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22 da mesma lei. A esse respeito, precedentes deste Tribunal sugerem a exigibilidade da contribuição a partir da Lei n. 10.256/01, na medida em que editada posteriormente à Emenda Constitucional n. 20/98 (TRF da 3ª Região, Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.014084-6, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 19.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.000892-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.016210-6, Rel. Juiz Fed. Conv. Hélio Nogueira, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.010001-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Roberto Lemos, j. 03.08.10). 3. A parte autora pleiteia a restituição da contribuição prevista no art. 25, I e II, da Lei n. 8.212/91, com redação da Lei n. 8.540/92 e alterações posteriores. A presente demanda foi proposta em 27.04.10 (fl. 2), logo, incide o prazo prescricional quinquenal, conforme o entendimento fixado pelo Supremo Tribunal Federal. Assim, ocorreu a prescrição em relação aos recolhimentos efetuados antes de 27.04.05, devendo ser reformada a sentença na parte que condenou a União a restituir os recolhimentos efetuados no período de 27.04.00 a 08.10.01. 4. Quanto ao período não prescrito, a sentença recorrida encontra-se em consonância com a jurisprudência dominante deste Tribunal no sentido da exigibilidade da contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização rural dos empregadores rurais pessoas físicas após o advento da Lei n. 10.256/01. 5. Reexame necessário e apelação da União providos e apelação da parte autora não provido. (TRF 3ª Região, Quinta Turma, AC nº. 1684876, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow)

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. INEXIGIBILIDADE. PRECEDENTE DO STF. EXIGIBILIDADE DA EXAÇÃO A PARTIR DA LEI 10.256/2001. INTELIGÊNCIA DA EC Nº 20/98. I - Rejeitada preliminar de inadequação da via eleita, tendo em vista que a hipótese dos autos é de impetração de mandado de segurança de caráter preventivo objetivando o afastamento da cobrança da contribuição social ao fundamento de inconstitucionalidade e nos limites da questão de aplicabilidade da sistemática legal impugnada a matéria versada é exclusivamente de direito, logo suscetível de exame na via do mandado de segurança. II - Inexigibilidade da contribuição ao FUNRURAL prevista no art. 25, incisos I e II da Lei 8.212/91, com redação dada pelas Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Precedente do STF. III - Superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, restando devida a contribuição ao FUNRURAL a partir da nova lei, arremada na EC nº 20/98. IV - Recurso e remessa oficial, tida por interposta, providos. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AMS nº. 329647, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior)

Como observou o Desembargador Federal Johansom Di Salvo nos autos de nº. 2010.61.06.002961-0: "a afirmação judicial obter dictum não integra o resultado do julgamento; em julgamentos colegiados é comum a consideração, como obter dictum, ou simples comentários, de pontos não suscitados pelas partes ou não cogitados pelo Relator; mas obviamente que tais comentários - por não se referirem diretamente ao tema deduzido em juízo, não interferem no dispositivo.

É o caso das considerações do Min. Marco Aurélio nos julgamentos em que a Suprema Corte tratou apenas da constitucionalidade do chamado Funrural enquanto veiculado pela Lei nº. 8.540/92, especialmente no RE nº. 596.177/RS, julgado sob a égide do artigo 543/B, do Código de Processo Civil."

Diante do exposto, **dou provimento** à apelação da União Federal e ao reexame necessário para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, denegando a segurança postulada.

Observadas as formalidades legais e efetuadas as devidas certificações, tornem os autos à origem.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00132 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001159-52.2011.4.03.6117/SP

2011.61.17.001159-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
APELANTE : JOSE ROBERTO OMETTO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : HELCIUS ARONI ZEBER e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SONIA COIMBRA e outro
No. ORIG. : 00011595220114036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada em face da Caixa Econômica Federal objetivando a aplicação da taxa progressiva de juros sobre os depósitos em conta do FGTS, incluindo-se sobre a diferença que se entende devida expurgos inflacionários relativos aos Planos Verão e Collor I.

A sentença proferida (fls. 37/40) é de improcedência do pedido, por se tratar, no caso, de admissão já na vigência

da Lei 55.701/71, condenando o autor ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da causa se perdida a qualidade de beneficiário da justiça gratuita.

Apela a parte autora (fls.43/45) sustentando que a Lei nº 5.958/73 garantiu a vinculação do trabalhador avulso ao regime do FGTS, com efeito retroativo até 01/01/1967, de forma que, restando comprovados nos autos a filiação ao sistema fundiário e a aplicação da taxa fixa de juros a 3% sobre os depósitos em conta vinculada, impõe-se a reforma da sentença, com o reconhecimento da pretensão deduzida na inicial pugnando, também, pela inversão do ônus da sucumbência.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o breve relatório. **DECIDO.**

Anoto, ao início, que o feito comporta julgamento monocrático nos termos do disposto no art. 557, "caput", do CPC, uma vez que a matéria é objeto de jurisprudência dominante nos E. STJ e STF.

O caso dos autos é de pedido de aplicação de juros progressivos em conta do FGTS cuja opção ao FGTS foi exercida com efeito retroativo, nos termos da Lei nº 5.958 de 10 de dezembro de 1973 (fl. 13), sem constar relação empregatícia à época da vigência da Lei nº 5.107 /66 (fl. 12).

A matéria é disciplinada pela Lei 5.958/73 em seu artigo 1º, Lei 5.705 de 21 de setembro de 1971 e as que se seguiram mantendo a taxa de juros progressivos (art. 11 da Lei 7.839/89 e art. 13 da Lei 8.036/90) que dispõem:

Art. 1º da Lei 5.958/73: "*Aos atuais empregados, que não tenham optado pelo regime instituído pela Lei 5.107, de 13 de setembro de 1966, é assegurado o direito de fazê-lo com efeitos retroativos a 1.º de janeiro de 1967 ou à data da admissão ao emprego se posterior àquela, desde que haja concordância por parte do empregador.*

§ 1º *O disposto neste artigo se aplica também aos empregados que tenham optado em data posterior à do início da vigência da Lei 5.107, retroagindo os efeitos da nova opção a essa data ou à da admissão.*

(.....)".

Art. 1º da Lei 5.705/71: "*O art. 4º da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, com as modificações introduzidas pelo Decreto-lei nº 20, de 14 de setembro de 1966, passa a vigorar com a seguinte redação, revogados os parágrafos 1º e 2º.*

"art. 4º A capitalização dos juros dos depósitos mencionados no art. 2º far-se-á à taxa de 3% (três por cento) ao ano".

Art. 2º da Lei 5.705/71: "*Para as contas vinculadas aos empregados optantes existentes à data da publicação desta lei, a capitalização dos juros dos depósitos de que trata o art. 2º da Lei 5.107, de 13 de setembro de 1966, com as modificações introduzidas pelo Decreto-lei nº 20, de 14 de setembro de 1966, continuará a ser feita na seguinte progressão:*

I - 3% (três por cento) durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa;

II - 4% (quatro por cento) do terceiro ao quinto ano de permanência na mesma empresa;

III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano de permanência na mesma empresa;

IV - 6% (seis por cento) do décimo primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante.(.....)"

Art. 11º da Lei 7.839/89: "*Os depósitos efetuados nas contas vinculadas serão corrigidos monetariamente, com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança, e capitalizarão juros de 3% a.a.*

(.....)

3º. *Para as contas vinculadas dos trabalhadores optantes, existentes à data de 21 de setembro de 1971, a capitalização dos juros dos depósitos continuará a ser feita na seguinte proporção, salvo no caso de mudança de empresa, quando a capitalização dos juros passará a ser feita à taxa de 3% ao ano:*

I-3%, durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa;

II-4%, do terceiro ao quinto ano de permanência na mesma empresa;

III-5%, do sexto ao décimo ano de permanência na mesma empresa;

IV-6%, a partir do décimo primeiro ano de permanência na mesma empresa.

(....)".

Art. 13º da Lei 8.036/90: "*Os depósitos efetuados nas contas vinculadas serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança e capitalização de juros de 3% (três por cento) ao ano.*

(.....)

3º. *Para as contas vinculadas dos trabalhadores optantes existentes à data de 22 de setembro de 1971, a capitalização dos juros dos depósitos continuará a ser feita na seguinte progressão, salvo no caso de mudança de empresa, quando a capitalização dos juros passará a ser feita à taxa de 3 (três) por cento ao ano:*

I-3 (três) por cento, durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa;

II-4 (quatro) por cento, do terceiro ao quinto ano de permanência na mesma empresa;

III-5 (cinco) por cento, do sexto ao décimo ano de permanência na mesma empresa;

IV-6 (seis) por cento, a partir do décimo primeiro ano de permanência na mesma empresa.

(....)".

Instituiu a lei o direito à opção retroativa sem estabelecer qualquer restrição, cuidando-se de questão redutível à aplicação de cardeal regra de interpretação segundo a qual não pode o intérprete distinguir onde não o fez o texto normativo.

Se a lei 5.958/73 assegurou aos empregados não optantes no período de vigência da Lei 5.107 /66 o direito de opção retroativa sem qualquer expressa restrição de outro modo não pode ser inteligida a vontade da lei que não pela plena equiparação aos empregados optantes no regime da citada lei, conseqüentemente aplicando-se aos empregados que fizeram a opção retroativa a norma do art. 2º da Lei 5.705/71 e legislação posterior que manteve o sistema de remuneração pela taxa progressiva de juros para os empregados que fizeram a opção anteriormente a sua entrada em vigor.

A matéria é objeto da Súmula 154 do E. STJ, segundo a qual "Os optantes, nos termos da Lei 5.958/73, de 1973, têm direito à taxa progressiva dos juros, na forma do art. 4º da Lei 5.107 /66", pela motivação exposta não havendo razões para a adoção de orientação contrária à consolidada na Corte Superior.

A propósito do tema, iterativa jurisprudência sedimentada no âmbito do E. Superior Tribunal de Justiça:

"FGTS - LEGITIMIDADE - PRESCRIÇÃO - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS PROGRESSIVOS - LEIS 5.107 /66, 5.705/71 E 5.958/73(...)

1. A questão da legitimidade passiva nas ações em que se discute a correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao FGTS encontra-se sedimentada na Súmula 249/STJ. 2. A prescrição, nos termos da Súmula 210/STJ, é trintenária. 3. De referência à correção monetária, segue-se o enunciado da Súmula 252/STJ. 4. A Lei 5.107, de 13/09/66, que criou o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, previu a aplicação de juros progressivos para os optantes que permanecessem na mesma empresa pelo período de tempo fixado no art. 4º da referida norma. 5. Com o advento da Lei 5.705, de 21/09/71, todos os empregados admitidos a partir da entrada em vigor da norma passaram a ter direito apenas a juros de 3% ao ano, sem a progressividade prevista inicialmente, mantido o direito adquirido daqueles que optaram na vigência da Lei 5.107 /66, direito este que cessaria se o empregado mudasse de empresa. 6. A Lei 5.958, de 10/12/73 veio para estimular os empregados que poderiam ter optado pelo regime quando do advento da Lei 5.107 /66 e não o fizeram. Daí a garantia da opção com efeitos retroativos a 1º/01/67 ou à data da admissão, se posterior àquela, desde que com a anuência do empregador. 7. Somente há direito aos juros progressivos se a opção foi feita na vigência da Lei 5.107 /66 ou na forma da Lei 5.958/73, não bastando apenas que a opção date de período posterior a 10/12/73, sem que preenchidos os requisitos contidos na última lei. 8. Recurso especial do autor improvido e provido em parte o recurso especial da CEF." (STJ, Segunda Turma, RESP nº 539042, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ DATA:13/09/2004 PG:00209)

"PROCESSO CIVIL. FGTS. (...). APLICAÇÃO DA TAXA PROGRESSIVA DE JUROS.

(...)

2. Os titulares das contas vinculadas ao FGTS que fizeram opção pelo regime, sem qualquer ressalva, nos termos da Lei nº 5.107 /66, têm direito à aplicação da taxa progressiva de juros fixada pela Lei nº 5.958/73.

3. Impende considerar que é uníssono nas Turmas de Direito Público que: "FGTS - JUROS PROGRESSIVOS - LEIS 5.107 /66, 5.705/71 E 5.958/73 - SÚMULA 154/STJ - OPÇÃO FEITA APÓS O ADVENTO DA LEI 5.958/73 - NECESSIDADE DE ATENDIMENTO AOS REQUISITOS LEGAIS. 1. A Lei 5.107, de 13/09/66, que criou o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, previu a aplicação de juros progressivos para os optantes que permanecessem na mesma empresa pelo período de tempo fixado no art. 4º da referida norma. 2. Com o advento da Lei 5.705, de 21/09/71, todos os empregados admitidos a partir da entrada em vigor da norma passaram a ter direito apenas a juros de 3% ao ano, sem a progressividade prevista inicialmente, mantido o direito adquirido daqueles que optaram na vigência da Lei 5.107 /66, direito este que cessaria se o empregado mudasse de empresa. 3. A Lei 5.958, de 10/12/73 veio para estimular os empregados que poderiam ter optado pelo regime quando do advento da Lei 5.107 /66 e não o fizeram. Daí a garantia da opção com efeitos retroativos a 1º/01/67 ou à data da admissão, se posterior àquela, desde que com a anuência do empregador. 4. Somente há direito aos juros progressivos se a opção foi feita na vigência da Lei 5.107 /66 ou na forma da Lei 5.958/73, não bastando apenas que a opção date de período posterior a 10/12/73, sem que preenchidos os requisitos contidos na última lei. 5. Havendo controvérsia de natureza fática, aplica-se o teor da Súmula 7/STJ." (RESP 488.675, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 01.12.2003).

4. Agravos regimentais a que se nega provimento. (STJ, Primeira Turma, AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 633717, Rel. Min. Luiz Fux, DJ DATA:28/03/2005 PG:00201)

Destarte, a Lei nº 5.958/1973, assegurou, aos atuais empregados, desde que admitidos sob a égide da Lei nº 5.107/66 e que não ainda não houvessem optado pelo Fundo, o direito de fazê-lo com efeitos retroativos (art. 1º). No caso dos autos, o contrato de trabalho iniciou-se em 15/07/1974, já sobre a égide da Lei nº 5.705/71, não fazendo jus, portanto, à taxa progressiva de juros.

Julgo prejudicado o pedido de incidência de expurgos inflacionários sobre a aplicação dos juros progressivos.

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação do autor.

Publique-se. Intime-se.
Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.
Batista Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00133 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000234-50.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.000234-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : WALDEMIR FERREIRA DE MORAES
ADVOGADO : AUGUSTO CÉSAR SCERNI e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
: EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO : TONI ROBERTO MENDONCA e outro
No. ORIG. : 00002345020114036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de medida cautelar inominada ajuizada por WALDEMIR FERREIRA DE MORAES em face da Caixa Econômica Federal, objetivando a suspensão dos efeitos do leilão extrajudicial, promovido com base no Decreto-Lei 70/66.

Todavia, consoante se verifica da movimentação processual da Justiça Federal, em anexo, que o processo nº **0000007-26.2012.4.03.6119**, da qual esta medida cautelar é incidental, já foi julgado, tendo sido publicada a sentença em 07/02/2013.

A meu ver, entendo que esta cautelar encontra-se prejudicada, com o julgamento da ação principal, nos termos do artigo 796 e do artigo 808, inciso III, ambos do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 796 - O procedimento cautelar pode ser instaurado antes ou no curso do processo principal e deste é sempre dependente."

"Art. 808. Cessa a eficácia da medida cautelar:

(...)

III - se o juiz declarar extinto o processo principal, com ou sem julgamento do mérito."

Com efeito, a finalidade do processo cautelar é garantir a eficácia do processo principal. Deixando de existir a situação de perigo que a cautelar visava proteger, esta não subsiste após o julgamento da ação principal, em razão do esvaziamento da pretensão cautelar.

Nesse sentido:

"MEDIDA CAUTELAR - LIMINAR INDEFERIDA - PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ESPECIAL - RECURSO JULGADO - PERDA DE OBJETO - CAUTELAR PREJUDICADA.

1- A parte requerente almeja a atribuição de efeito suspensivo ao recurso especial interposto pela Fazenda do Estado do Rio Grande do Sul.

2- Tendo em vista o voto proferido no julgamento do REsp 683.628/RS em 3.8.2006, resta prejudicada a presente medida cautelar, ante a perda de seu objeto.

Medida cautelar prejudicada.

(MC 9273 - Relator Ministro Humberto Martins, julgado em 03/08/2006 e publicado em 26/02/2007)."

Diante do exposto, julgo prejudicada a presente cautelar, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno deste E. Tribunal.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00134 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000099-28.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000099-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : CONSTRUCAP CCPS ENGENHARIA E COM/ S/A
ADVOGADO : MARIA ANDREIA FERREIRA DOS SANTOS SANTOS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00212233720114036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra decisão do MM. Juiz Federal da 4ª Vara de São Paulo-SP pela qual, em autos de ação declaratória com pedido de tutela antecipada para afastar o recolhimento das diferenças do SAT decorrentes da utilização do FAP, foi deferida, com amparo no art. 273, § 7º do CPC, medida cautelar para "*suspender a exigibilidade do crédito tributário, ora discutido, diferenças constantes dos PA's de nºs 35157.006630/2009-61 e 37157.006641/2009-41, relativos à nova alíquota do SAT, decorrente das alterações trazidas pelo Decreto 6.957/09, assim como da aplicação do FAP*", ao fundamento de inconstitucionalidade.

Sustenta a recorrente, em síntese, a exigibilidade da contribuição ante a ausência de violação a dispositivos legais e constitucionais.

Formulado pedido de efeito suspensivo, o mesmo foi deferido às fls. 1.472 e verso.

Pedido de reconsideração às fls. 1.506/1.510 e contraminuta da agravada às fls. 1.539/1.552.

Fl. 1.553. Pedido de reconsideração indeferido, ratificando-se a decisão anterior.

Embargos de declaração opostos pela agravada às fls. 1.555/1.557, em face do indeferimento do pedido de reconsideração.

Decido.

Deixo de conhecer os embargos de declaração por não ser cabível na hipótese em tela, ademais, depreende-se da leitura do recurso ora oposto que a intenção da embargante é rediscutir a matéria no tocante à tempestividade do recurso fazendário, sendo que à fl. 1553, o relator deste agravo de instrumento já manifestou seu entendimento acerca do descabimento da alegação da intempestividade.

Passo a decidir o mérito.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante do STF, como também desta E. Corte, possibilitando-se o julgamento por decisão monocrática.

Na apreciação do pedido de efeito suspensivo, a pretensão recursal foi objeto de juízo favorável nos seguintes termos:

"Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra decisão do MM. Juiz Federal da 4ª Vara de São Paulo-SP pela qual, em autos de ação declaratória com pedido de tutela antecipada para afastar o recolhimento das diferenças do SAT decorrentes da utilização do FAP, foi deferida, com amparo no art. 273, § 7º do CPC, medida cautelar para "suspender a exigibilidade do crédito tributário, ora discutido, diferenças constantes dos PA's de n.ºs 35157.006630/2009-61 e 37157.006641/2009-41, relativos à nova alíquota do SAT, decorrente das alterações trazidas pelo Decreto 6.957/09, assim como da aplicação do FAP", ao fundamento de inconstitucionalidade.

Sustenta a recorrente, em síntese, a exigibilidade da contribuição ante a ausência de violação a dispositivos legais e constitucionais.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Ao início, anoto a tempestividade do recurso, tendo em vista que o representante da União teve vista dos autos em 02.12.2011 (sexta-feira), conforme cópia de certidão trasladada à fl. 1.470, iniciando-se o prazo recursal em 05.12.2011 (segunda-feira) e suspenso em 20.12.2011 por força do recesso forense (art. 71 do Regimento Interno desta Corte), reiniciando a contagem em 09.01.2012. Destarte, protocolizado o presente recurso em 09.01.2012, resta patente sua interposição dentro do prazo legal previsto no art. 522 c/c art.188, ambos do CPC.

Quanto a nova metodologia da contribuição em destaque, inúmeros são os precedentes desta Corte no sentido de que o FAP está expressamente previsto no artigo 10 da Lei n.º 10.666/2003, o Decreto n.º 6.957/09 não inovando em relação ao que dispõem as Leis n.º 8.212/91 e n.º 10.666/03, apenas explicitando as condições concretas para o desdobramento de seus mandamentos, como a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do FAP. Veja-se: AI n.º 2010.03.00.023427-0, rel. Des. Fed. Cecilia Mello, 2ª Turma; AI n.º 2010.03.00.023175-0, rel. Des. Ramza Tartuce, 5ª Turma; AMS n.º 0002282-73.2010.4.03.6100, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, 2ª Turma.

Registro que em relação às alegações outras aduzidas na ação declaratória concernentes à suposto erro na forma de cálculo utilizada para apurar o percentil aplicável e nos registros de acidente comunicados mediante CAT, cuida-se de matéria fática cuja comprovação depende de dilação probatória, destarte não se vislumbrando o preenchimento do requisito de relevância dos fundamentos em ordem a autorizar o deferimento da medida de urgência requerida em primeiro grau.

Destarte, neste juízo sumário de cognição, lobrigando suficiente carga de plausibilidade nas razões recursais que, ademais, encontram amparo em precedentes desta Corte e presente também o requisito de lesão grave e de difícil reparação diante do resultado de evasão de receitas que nada por ora autoriza concluir esteja alcançado pelo alegado direito do agravado, reputo preenchidos os requisitos do art. 558 do CPC e defiro o efeito suspensivo ao recurso."

Dispõe o artigo 10 da Lei n.º. 10.666/03:

"A alíquota de contribuição de um, dois ou três por cento, destinada ao financiamento do benefício de aposentadoria especial ou daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, poderá ser reduzida, em até cinquenta por cento, ou aumentada, em até cem por cento, conforme dispuser o regulamento, em razão do desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, apurado em conformidade com os resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social."

Referido dispositivo prevê o FAP - Fator Acidentário de Prevenção, que leva em consideração os índices de frequência, gravidade e custos dos acidentes de trabalho, dispondo também que as alíquotas de contribuição ao RAT poderão ser reduzidas ou majoradas por ato regulamentar.

A jurisprudência do STF firmou-se no sentido de que é constitucional a regulamentação do SAT, atual RAT, por regulamento do Poder Executivo, o que se faz também aplicável aos regulamentos do FAP - Fator Acidentário de Prevenção (STF, RE n.º RE 343.446, DJ 20.3.2003, Rel. Min. Carlos Velloso).

Outro não tem sido o entendimento desta Corte conforme julgados a seguir transcritos:

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO DO FAP - FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

III - O FAP é um multiplicador aplicável à folha de salários das pessoas jurídicas com vistas ao custeio dos benefícios pagos em virtude de acidente de trabalho. O novo sistema enseja o aumento no valor da contribuição às empresas em que houver um maior número de acidentes e eventos mais graves. Em contrapartida, pode gerar a redução do valor para as pessoas jurídicas que apresentarem diminuição no índice de acidentes e doenças de natureza laboral. A majoração ou a redução do montante da exação dependerá de cálculo concernente ao número de incidentes, periodicidade, gravidade e custo das contingências acidentárias.

IV - O art. 10 da Lei 10.666/03 dispõe que a alíquota de contribuição poderá ser reduzida ou aumentada, conforme disposição regulamentar em face do desempenho da pessoa jurídica quanto à sua atividade econômica, segundo os resultados experimentados de acordo com os índices de frequência, gravidade e custo, aferidos conforme a sistemática aprovada pelo CNPS. A lei estabeleceu todos os elementos da hipótese de incidência tributária, inclusive os limites mínimos e máximos da alíquota.

V - As normas infralegais impugnadas não inovam o ordenamento jurídico, na medida em que não criam novas alíquotas. Elas apenas estabelecem o critério como as criadas pela lei serão aplicadas e, ao assim proceder, apenas minudenciam a questão, viabilizando a fiel execução da lei e a concretização do objetivo desta, que é a redução dos sinistros laborais mediante o investimento em segurança do trabalho. A lei, dado o seu grau de abstração e generalidade, não tem como prever todas as condições sociais, econômicas e tecnológicas inerentes às atividades laborais. Por isso, na nossa sistemática legislativa, tal mister cabe às normas infralegais.

VI - Foi a lei ordinária que criou o FAP e os limites mínimos e máximos das alíquotas em discussão e determinou que as regras, para a sua apuração, fossem fixadas por regulamento, donde se conclui que este último não exorbitou o poder regulamentar, o que afasta a alegação de violação ao princípio da legalidade estrita e aos artigos 5º, II, 150, I, da CF/88 e ao artigo 97, IV do CTN. Tal modelo, antes de violar os princípios da isonomia, da razoabilidade e da proporcionalidade, os concretiza.

VII - A aplicação do FAP contextualiza a contribuição em tela à realidade e ao desempenho concreto de cada contribuinte no que diz respeito à prevenção dos riscos ambientais do trabalho. O contribuinte que investe em segurança do trabalho e tem a sua sinistralidade reduzida é beneficiado com a redução da contribuição. Já o que possui um maior índice de sinistros e que, conseqüentemente, incrementa a demanda dos benefícios previdenciários - o que é reflexo de menos investimento em segurança - paga uma contribuição mais alta.

VIII - O FAP respeita a isonomia, a proporcionalidade e a razoabilidade, na medida em que ele é instrumento materializador de um tratamento diferenciado àqueles que se encontram em situações diferenciadas, atenuando ou aumentando a contribuição previdenciária conforme a sinistralidade do contribuinte, o que revela o respeito à proporcionalidade e razoabilidade. Tal sistemática encontra respaldo, ainda, no princípio da equidade (artigo 194, parágrafo único, V, da CF), pois impõe às empresas que geram uma demanda maior de benefícios à Previdência a obrigação de recolher uma contribuição maior.

IX - A aplicação do FAP, a par de harmoniosa com o princípio da legalidade, está alinhada com os valores constitucionais previstos no artigo 7º, XXII (que prevê ser direito dos trabalhadores a "redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança") e 201, §10 (que determina que "Lei disciplinará a cobertura do risco de acidente do trabalho, a ser atendida concorrentemente pelo regime geral de previdência social e pelo setor privado").

X - A alegação de que o cálculo do FAP pela Previdência Social partiu de dados incorretos e que viola o contraditório e a ampla defesa não comporta enfrentamento em sede de mandado de segurança. É que a atuação da Administração goza de presunção de legalidade e veracidade, de sorte que caberia à impetrante apresentar prova pré-constituída em sentido contrário, o que não se verificou in casu.

XI - Cumpre registrar que a análise da Res. 1308/2009, do CNPS, permite concluir que a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não é arbitrária. Imperioso repisar que tal sistemática tem como finalidade fomentar a cultura de prevenção dos sinistros laborais, dando o mesmo tratamento às empresas que se encontram em condição equivalente, tudo em conformidade com os arts. 150, II, 194, parágrafo único e inc. V, e 195, § 9º, da CF/88. Portanto, a decisão apelada não merece qualquer reparo, estando, ao réves, em total sintonia com a legislação de regência e com a

jurisprudência pátria, em especial desta Corte.

XII - Agravo improvido.

(AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004257-27.2010.4.03.6102/SP, Rel. Desembargadora Federal CECILIA MELLO, TRF, SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial DATA:13/09/2012 -FONTE REPUBLICAÇÃO). TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA DE RECOLHIMENTO DO RAT/SAT. EMPREGO DO FAP. ART. 10 DA LEI Nº 10.666/2003, ART. 202-A DO DECRETO Nº 3.048/1999, E RESOLUÇÕES Nº 1.308 E 1.309/2009 DO CNPS. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE E DE INCONSTITUCIONALIDADE. 1. A Lei nº 10.666/2003, artigo 10, introduziu na sistemática de cálculo da contribuição ao SAT o Fator Acidentário de Prevenção (FAP), como um multiplicador de alíquota que irá permitir que, conforme a esfera de atividade econômica, as empresas que melhor preservarem a saúde e a segurança de seus trabalhadores tenham descontos na referida alíquota de contribuição. Ou não, pois o FAP é um índice que pode reduzir à metade, ou duplicar, a alíquota de contribuição de 1%, 2% ou 3%, paga pelas empresas, com base em indicador de sinistralidade, vale dizer, de potencialidade de infortunistica no ambiente de trabalho. O FAP oscilará de acordo com o histórico de doenças ocupacionais e acidentes do trabalho por empresa e incentivará aqueles que investem na prevenção de agravos da saúde do trabalhador. 2. Não há que se falar, especificamente, na aplicação de um direito sancionador, o que invocaria, se o caso, o artigo 2º da Lei nº 9.784/99; deve-se enxergar a classificação das empresas face o FAP não como "pena" em sentido estrito, mas como mecanismo de fomento contra a infortunistica e amparado na extrafiscalidade que pode permear essa contribuição SAT na medida em que a finalidade extrafiscal da norma tributária passa a ser um arranjo institucional legítimo na formulação e viabilidade de uma política pública que busca salvaguardar a saúde dos trabalhadores e premiar as empresas que conseguem diminuir os riscos da atividade econômica a que se dedicam. 3. Ausência de violação do princípio da legalidade: o decreto não inovou em relação às as Leis nºs 8.212/91 e 10.666/2003, apenas explicitou o que tais normas determinam. O STF, por seu plenário, no RE nº 343.466/SC (RTJ, 185/723), entendeu pela constitucionalidade da regulamentação do então SAT (hoje RAT) através de ato do Poder Executivo, de modo que o mesmo princípio é aplicável ao FAP. 4. Inocorrência de inconstitucionalidade: a contribuição permanece calculada pelo grau de risco da atividade preponderante da empresa, e não de cada estabelecimento, sem ofensa ao princípio da igualdade tributária (art. 150, II, CF) e a capacidade contributiva, já que a mesma regra é aplicada a todos os contribuintes, sendo que a variação da expressão pecuniária da exação dependerá das condições particulares do nível de sinistralidade de cada um deles. 5. Recurso da autora improvido, apelo da União Federal e remessa oficial providos. (APELREEX 00021241820104036100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3, PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/08/2012 ..FONTE REPUBLICAÇÃO). TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SEGURO DE ACIDENTE DO TRABALHO - SAT. MAJORAÇÃO PELA APLICAÇÃO DO FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO - FAP. CONSTITUCIONALIDADE. LEGALIDADE. PRODUÇÃO DE PROVA: PRECLUSÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO REGIMENTAL RECEBIDO COMO LEGAL. 1. O recurso cabível da decisão do Relator que nega seguimento a recurso, com apoio no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, é o agravo legal previsto no §1º do referido dispositivo, e não o agravo regimental previsto no artigo 247, inciso III, alínea a, do Regimento Interno deste Tribunal. 2. A matéria trazida à discussão nestes autos cinge-se à contribuição previdenciária devida pelo empregador em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, nos termos do artigo 22, inciso II, da Lei nº 8.212/91. 3. O artigo 10, da Lei nº 10.666 de 08/05/2003, estabelece que a contribuição destinada ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente de riscos ambientais do trabalho e da aposentadoria especial, de que trata o artigo 22, inciso II, da Lei nº 8.212/91, poderá ter sua alíquota de 1, 2 e 3%, reduzida até 50%, ou aumentada em até 100%, consoante dispuser o regulamento, em função do desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, em conformidade com os resultados apurados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social, que analisará os índices de frequência, gravidade e custo do exercício da atividade preponderante. 4. O Decreto nº 6.957/2009, que deu nova redação ao Decreto nº 3.048/99, regulamentou o dispositivo legal acima mencionado, estabelecendo os critérios de cálculo do FAP. 5. Quanto à constitucionalidade da legislação ordinária que, ao fixar alíquotas diferenciadas de incidência da contribuição devida à título de seguro de acidente do trabalho, atribuiu ao poder regulamentar a complementação dos conceitos de atividade preponderante e grau de risco, o Supremo Tribunal Federal já assentou sua jurisprudência no sentido da inexistência de malferimento ao princípio da legalidade, consoante o disposto nos artigos 5º, II e 150, I, ambos da CF/88. Precedentes do STF e TRF 3ª Região. 6. O mesmo raciocínio é de ser empregado com relação à aplicação do FAP. Não há que se falar em inconstitucionalidade ou ilegalidade em razão da majoração da alíquota se dar por critérios definidos em decreto. Todos os elementos essenciais à cobrança da contribuição em tela encontram-se previstos em lei, não tendo o Decreto nº 6.957/09, extrapolado os limites delineados no art. 22, inciso II, da Lei nº 8.212/91 e no art. 10 da Lei nº 10.666/03. 7. Não há plausibilidade jurídica na tese de que o FAP tem caráter sancionatório e, portanto, viola a definição de tributo constante do artigo 3º do CTN. 8. A aplicação, tanto das alíquotas diferenciadas em função do risco, como de sua

redução ou majoração em função do desempenho da empresa, implicam em fazer com que aquelas empresas que mais oneram a Previdência Social com custos decorrentes de acidentes do trabalho contribuam mais do que as demais; ao passo que aquelas empresas que provocam menos custos ao sistema de previdência contribuam menos do que as demais. 9. É o empresário que se beneficia do resultado econômico da atividade do trabalhador sujeito a risco de acidente e, desta forma, é razoável que as empresas cujas atividades estão sujeitas a mais riscos e provoquem mais acidentes contribuam mais. 10. A sistemática adotada não é inconstitucional ou ilegal; é a implementação do princípio da equidade na forma de participação do custeio da Seguridade Social, conforme estabelece o inciso V do parágrafo único do artigo 194 da Constituição Federal, bem como a consolidação dos princípios da razoabilidade, do equilíbrio atuarial e da solidariedade. 11. Inexiste afronta aos princípios da igualdade tributária e da capacidade contributiva, uma vez que a contribuição previdenciária incidente sobre os Riscos Ambientais do Trabalho (RAT) é calculada pelo grau de risco da atividade desenvolvida em cada empresa, nos termos da Súmula nº 351 do STJ, prestigiando, assim, a individualização do cálculo por contribuinte. 12. Não se verifica ofensa ao princípio constitucional da irretroatividade tributária, pois tanto a instituição da contribuição previdenciária incidente sobre os Riscos Ambientais do Trabalho (Lei nº 8.212/91) como a possibilidade de majoração de suas alíquotas (Lei nº 10.666/03) foram estabelecidas anteriormente à ocorrência dos fatos geradores noticiados. 13. Quanto à publicidade dos dados estatísticos constantes do Anexo V, do Decreto nº 3.048/99, com as alterações do Decreto nº 6.042/07, e posteriormente do Decreto nº 6.958/09, a metodologia de cálculo do FAP foi aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social (CNPS), órgão paritário, através das Resoluções nºs 1.308/09 e 1.309/09, sendo os "percentis" de cada um dos elementos gravidade, frequência e custo, por subclasse, divulgado pela Portaria Interministerial nº 254/09. 14. Suposta incorreção do cálculo do FAP atribuído pelos agentes tributários não ofende os princípios do contraditório e da ampla defesa, pois a nova disposição do art. 202-B do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 6.957/09, possibilita ao contribuinte inconformado com seu enquadramento insurgir-se através do pertinente recurso administrativo, dotado de efeito suspensivo. 15. O juízo de origem indeferiu o pedido de expedição de ofício ao Ministério da Previdência Social, bem como o pedido de produção de prova pericial, contudo franqueou à agravante a possibilidade de produção de prova documental, conforme ela mesmo havia requerido na exordial. No entanto, a agravante deixou de manifestar-se a respeito, tampouco agravou da referida decisão, tornando a produção de provas questão preclusa. 16. Agravo regimental conhecido como legal e improvido. (AC 00007402020104036100, Rel. JUIZ CONVOCADO MÁRCIO MESQUITA, TRF3, PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/08/2012).

Com efeito, conforme orientação firmemente estabelecida na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e desta E. Corte, é constitucional a regulamentação do SAT, atual RAT, por regulamento do Poder Executivo, o que se faz também aplicável aos regulamentos do FAP - Fator Acidentário de Prevenção.

Por estes fundamentos, **dou provimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, §1º - A, do CPC.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

Batista Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00135 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003944-68.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003944-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO
ADVOGADO : MEIRE CRISTIANE BORTOLATO FREGONESI e outro
AGRAVADO : YVONE AFFONSO e outros
: EDGARD EUGENIO AFFONSO espolio
REPRESENTANTE : ANGELINA POLITANI AFONSO

PARTE AUTORA : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00179434320114036105 7 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Empresa Brasileira de Infra-Estrutura Aeroportuária - INFRAERO contra decisão de fls. 15/18 proferida pelo MM. Juiz Federal da 7ª Vara Federal de Campinas/SP, pela qual, em autos de ação de desapropriação, foi indeferido o pedido de isenção de custas ao fundamento de que as empresas públicas não estão incluídas no rol do art. 4º da Lei n. 9.289/96, sendo incabível interpretação extensiva, consoante art. 111, II, do CTN, concedendo-lhe o prazo de 10 (dez) dias para o recolhimento dos valores devidos.

Sustenta a agravante, em síntese, que a União, destinatária dos imóveis é isenta de custas, devendo tal isenção ser estendida à infraero, uma vez que trata-se de litisconsórcio unitário necessário. Alega, ainda, que, caso se entenda tratar o presente caso de litisconsórcio facultativo, a infraero faz jus à extensão da isenção de custas, a teor do disposto no art. 4º, inc. I, c.c. art. 14, §2º, *a contrario sensu*, da Lei nº 9.289/96.

Em juízo sumário de cognição (fls. 25 e verso), foi indeferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

O recurso não foi respondido.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante no E. STJ, bem como desta Corte, possibilitando-se o julgamento por decisão monocrática.

Na apreciação do pedido de efeito suspensivo, a pretensão recursal foi objeto de juízo desfavorável nos seguintes termos:

" Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Empresa Brasileira de Infra-Estrutura Aeroportuária - INFRAERO contra decisão de fls. 15/18 proferida pelo MM. Juiz Federal da 7ª Vara Federal de Campinas/SP, pela qual, em autos de ação de desapropriação, foi indeferido o pedido de isenção de custas ao fundamento de que as empresas públicas não estão incluídas no rol do art. 4º da Lei n. 9.289/96, sendo incabível interpretação extensiva, consoante art. 111, II, do CTN, concedendo-lhe o prazo de 10 (dez) dias para o recolhimento dos valores devidos.

Sustenta a agravante, em síntese, que a União, destinatária dos imóveis é isenta de custas, devendo tal isenção ser estendida à infraero, uma vez que trata-se de litisconsórcio unitário necessário. Alega, ainda, que, caso se entenda tratar o presente caso de litisconsórcio facultativo, a infraero faz jus à extensão da isenção de custas, a teor do disposto no art. 4º, inc. I, c.c. art. 14, §2º, a contrario sensu, da Lei nº 9.289/96.

Neste juízo sumário de cognição, não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão recorrida ao aduzir que: "A norma constante do artigo 14, §2º da referida Lei nº. 9.289/1996 não tem o alcance pretendido pela INFRAERO, pois apenas estabelece que "somente com o pagamento de importância igual à paga até o momento pelo autor serão admitidos o assistente, o litisconsorte ativo, voluntário e o oponente". Em primeiro lugar, porque não é o caso de admissão posterior de litisconsorte ativo voluntário e, em segundo lugar e principalmente, porque o fato de que a norma não pode ser interpretada no sentido de estender à INFRAERO a isenção de que goza a União", à falta do requisito de relevância dos fundamentos, indefiro o efeito suspensivo.

Tendo em vista que os agravados sequer foram citados no processo originário, dispicienda a intimação para resposta na espécie."

Confirma-se a motivação da decisão inicial proferida.

O artigo 14, § 2º, da Lei nº 9.286/96 em momento algum dispõe, expressamente, que a empresa pública federal goza de isenção de custas judiciais, apenas faz referência ao valor a ser recolhido, não se podendo confundir isenção de tributo, com quantificação do valor a ser recolhido, ainda mais por interpretação *a contrario sensu*.

No mais, o artigo 4º, inc. I, da Lei nº. 9.289/96 dispõe que a União, suas autarquias e fundações gozam de isenção de custas judiciais, no entanto, a Infraero, na condição de empresa pública federal, apesar de exercer uma atividade pública por concessão estatal, não pode se valer dessa benesse, uma vez que não é permitida a interpretação extensiva da lei e também pelo fato de inexistir lei específica concessiva de tal isenção.

Além disso, as custas judiciais têm natureza jurídica de taxa, consoante posicionamento do Pretório Excelso:

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CUSTAS E EMOLUMENTOS: NATUREZA JURÍDICA: TAXA. DESTINAÇÃO DE PARTE DO PRODUTO DE SUA ARRECADAÇÃO A ENTIDADE DE CLASSE: CAIXA DE ASSISTÊNCIA DOS ADVOGADOS: INCONSTITUCIONALIDADE. Lei 5.672, de 1992, do Estado da Paraíba.

I - As custas, a taxa judiciária e os emolumentos constituem espécie tributária, são taxas, segundo a jurisprudência iterativa do Supremo Tribunal Federal. Precedentes do STF.

II - A Constituição, art. 167, IV, não se refere a tributos, mas a impostos. Sua inaplicabilidade às taxas.

III - Impossibilidade da destinação do produto da arrecadação, ou de parte deste, a instituições privadas, entidades de classe e Caixa de Assistência dos Advogados. Permiti-lo, importaria ofensa ao princípio da igualdade. Precedentes do Supremo Tribunal Federal.

IV - Ação direta de inconstitucionalidade julgada procedente.

(STF, ADI 1145, ADI - AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE, rel. Min. CARLOS VELLOSO).

Assim sendo, por terem as custas natureza de tributo, sua isenção deve ser interpretada literalmente, não cabendo, portanto, interpretação extensiva sob pena de afronta ao art. 111, II, do CTN. No mais, como é cediço, a isenção deve ser concedida por lei específica que disponha, inclusive, sobre as condições e requisitos à sua fruição e que regule com exclusividade essa matéria, consoante disposto no § 6º do artigo 150, da Constituição Federal e artigo 176 do Código Tributário Nacional, *verbis*:

"Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

...

§ 6.º Qualquer subsídio ou isenção, redução de base de cálculo, concessão de crédito presumido, anistia ou remissão, relativos a impostos, taxas ou contribuições, só poderá ser concedido mediante lei específica, federal, estadual ou municipal, que regule exclusivamente as matérias acima enumeradas ou o correspondente tributo ou contribuição, sem prejuízo do disposto no art. 155, § 2.º, XII, g. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 3, de 1993)."

"Art. 176. A isenção, ainda quando prevista em contrato, é sempre decorrente de lei que especifique as condições e requisitos exigidos para a sua concessão, os tributos a que se aplica e, sendo caso, o prazo de sua duração."

Nesse sentido, destaco o seguinte julgado:

ADMINISTRATIVO. COMPANHIA NACIONAL DE ABASTECIMENTO - CONAB. EMPRESA PÚBLICA FEDERAL PRESTADORA DE SERVIÇOS PÚBLICOS. EXTENSÃO DOS BENEFÍCIOS DA FAZENDA PÚBLICA. ISENÇÃO DE CUSTAS PROCESSUAIS E PRAZO EM DOBRO PARA RECORRER. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. ANÁLISE DE LEGISLAÇÃO PROCESSUAL ORDINÁRIA. OFENSA REFLEXA. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO. SÚMULA 283 DO STF. AGRAVO IMPROVIDO.

I - Ainda que a matéria constitucional suscitada houvesse sido prequestionada, a orientação desta Corte é a de que a alegada violação do art. 5º, XXXV, LIV e LV, da Constituição, pode configurar, em regra, situação de ofensa reflexa ao texto constitucional, por demandar a análise de legislação processual ordinária, o que inviabilizaria o conhecimento do recurso extraordinário.

II - Este Tribunal possui entendimento no sentido de que o art. 173, § 2º, da Constituição não se aplica às empresas públicas prestadoras de serviços públicos. Dessa afirmação, porém, NÃO SE PODE INFERIR QUE A CONSTITUIÇÃO TENHA GARANTIDO A ESTAS ENTIDADES A ISENÇÃO DE CUSTAS PROCESSUAIS ou o privilégio do prazo em dobro para a interposição de recursos.

III - Observa-se que, com a negativa de provimento ao recurso especial pelo Superior Tribunal de Justiça, tornaram-se definitivos os fundamentos infraconstitucionais que amparam o acórdão recorrido (Súmula 283 do STF).

IV - Agravo regimental improvido.

(STF, T1, RE-AgR 596729, RE - AgR - AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO, rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, 19/10/2010).

Por estes fundamentos, nego provimento ao agravo de instrumento.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.
Batista Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00136 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003965-44.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003965-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO
ADVOGADO : TIAGO VEGETTI MATHIELO e outro
AGRAVADO : THALES LEITE RIBEIRO espolio e outros
REPRESENTANTE : ILVIA PICAGLI LEITE RIBEIRO
AGRAVADO : NILTON PICAGLI LEITE RIBEIRO
: HELVIO PICAGLI LEITE RIBEIRO
PARTE AUTORA : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00175199820114036105 7 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Empresa Brasileira de Infra-Estrutura Aeroportuária - INFRAERO contra decisão de fls. 17/20 proferida pelo MM. Juiz Federal da 7ª Vara Federal de Campinas/SP, pela qual, em autos de ação de desapropriação, foi indeferido o pedido de isenção de custas ao fundamento de que as empresas públicas não estão incluídas no rol do art. 4º da Lei n. 9.289/96, sendo incabível interpretação extensiva, consoante art. 111, II, do CTN, concedendo-lhe o prazo de 10 (dez) dias para o recolhimento dos valores devidos.

Pela decisão de fls. 28 e verso, foi indeferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

O recurso não foi respondido.

Em consulta à página da Justiça Federal na internet, verifica-se que nos autos do feito originário, proc. nº. 0017519-98.2011.4.03.6105, foi prolatada sentença homologatória de extinção do feito com resolução de mérito, destarte carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Por estas razões, com amparo no art. 33, XII do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.
Batista Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00137 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005545-12.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005545-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : URIAS DIAS AMARAL e outros
: NEUZA APARECIDA DE OLIVEIRA
: JOSE BRITO DOS SANTOS
: JOSIMAR SALES BESERRA
: IONE ALVES DOS SANTOS
ADVOGADO : GHIVAGO SOARES MANFRIM e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00062870520104036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Fls. 114/117. A agravante requer reconsideração da decisão de fl. 111, ou o recebimento do pedido como agravo regimental.

De início, não infirmando as razões deduzidas a motivação da decisão ora atacada, fica ela mantida.

No mais, registro que, nos termos do parágrafo único do art. 527 do CPC, a decisão que aprecia pedido de efeito suspensivo ao agravo de instrumento, concedendo ou não a antecipação da tutela requerida, somente é passível de reforma no momento do julgamento do agravo, salvo se o próprio relator a reconsiderar, destarte descabida a interposição de agravo regimental.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.
Batista Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00138 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007204-56.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.007204-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
AGRAVANTE : SAUDE MEDICOL S/A
ADVOGADO : JOSE LUIZ TORO DA SILVA e outro
AGRAVADO : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
ADVOGADO : EDUARDO DE ALMEIDA FERRARI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00143086920114036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O presente agravo de instrumento foi interposto por SAÚDE MEDICOL S.A. contra decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 19ª Vara de São Paulo/SP, pela qual, em sede de ação declaratória, foi indeferido o pedido de

tutela antecipada, requerida com o fim de não ter seu nome incluído do CADIN, nem tampouco inscritos seus débitos em dívida ativa e objeto de conseqüente execução fiscal e, por fim, obter declaração judicial de inexigibilidade de constituição de ativos garantidores em sua contabilidade para o valor da dívida em discussão, ante a ocorrência da prescrição que alega.

Sustenta recorrente, em síntese, que os débitos relativos ao ressarcimento supostamente devido pelas operadoras de planos privados de assistência à Saúde ao Sistema Único de Saúde - SUS, nos termos do art. 32 da Lei nº 9656/98, estariam prescritos, além de acoimar a ilegalidade da Tabela TUNEP aplicada para formação do *quantum* devido.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Neste juízo sumário de cognição, não entendendo presente nas razões recursais suficiente carga de plausibilidade a infirmar a decisão recorrida, considerando que não há nos autos elementos suficientes ao convencimento da ocorrência da prescrição dos débitos em discussão, por outro lado, não restando comprovadas as demais alegações as quais ainda estão a demandar demonstração probatória ao longo da instrução no processo de cognição, à falta do requisito de relevância dos fundamentos, indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

Batista Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00139 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009076-09.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.009076-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
AGRAVANTE : EMILIA DAVID (= ou > de 60 anos) e outros
: ALBERTINA JESUS AFONSO FRANCO
: EDUARDO JOSE FRANCO
: ALICE DA SILVA ZACHARIAS
: ANANIAS AMELIO DE MAGALHAES
: ANTONIA NUCCI
: ANTONIETA OLIVEIRA DA SILVA
: ANTONIO JOSE DE MAMBRO
: APARECIDA GUALANDRO AFFONSO
: BENEDITA DE CAMPOS PEREIRA
: BENEDITA IZABEL GONCALVES DE OLIVEIRA
: LEDA NAIR DE OLIVEIRA
: BENEDITA MESQUITA BARROS SOARES
: BENEDICTA ROZON RODRIGUES
: BRIGIDA GALHARDO
: CATHARINA PASTORELLI PIZAURO
: DARCY CAMARGO NEVES
: DIVA CYRINO DE ALMEIDA
: EDNA THEREZINHA BADAN SOARES
: ERCILIA FRIZARINI
: PHILOMENA DOMINGOS GONZALES
: GENNY MARTINIANO MELILLO
: GUIOMAR PENNA POLLATTO
: HELENA DE CARVALHO BERGAMASCHI
: HILDA DO CARMO ANDRADE
: IRACI DOS SANTOS FERREIRA

: APARECIDA DOS SANTOS FERREIRA
: ANNA LUCIA DE OLIVEIRA ULIANO
: ANNA TOLDO PICARELLI
: ANNITA DELLA PENA SANTOS
: ROSALINA FRANCISCA MIRANDA
: RUY CARNEIRO DE CAMPOS
: RUTH GUERRA DE OLIVEIRA
: THEREZA CRIVELARO PIOLA
: ZELIA DE OLIVEIRA FONSECA
: APARECIDA DE MIRA GUIMARAES
: FERNANDO MATHIAS
: MARIA AUGUSTA DA SILVA JUSTINO
: DIRCE SYRINO DE ALMEIDA
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO CAVALLARO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00078555820114036100 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O presente agravo de instrumento foi interposto por EMÍLIA DAVID e outros contra decisão proferida pela MMa. Juíza Federal da 4ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP, pela qual, em sede de execução de sentença, foi declarada a ilegitimidade passiva da União Federal e a incompetência absoluta da Justiça Federal para processar e julgar a demanda, ao fundamento de que "*a concessão das aposentadorias dos instituidores das pensões objeto de discussão dos presentes autos ocorreu anteriormente à sucessão da Ferrovia Paulista S/A pela Rede Ferroviária Federal S.A*" e que "*por expressa disposição contida no instrumento que cedeu parte das ações da FEPASA à União (conforme Lei Estadual nº 9343/96, art. 4º, e parágrafo 1º), o Estado de São Paulo assumiu o passivo referente à complementação das aposentadorias dos empregados e pensionistas da FEPASA*".

Sustenta a recorrente, em síntese, que, conquanto tenha sido a inicial da demanda ajuizada contra a FEPASA, esta foi sucedida pela Rede Ferroviária Federal S/A, a qual foi posteriormente liquidada mediante a Lei nº 11.483/2007, transferindo-se os bens, direitos e obrigações à União Federal, sendo desta a obrigação de responder em juízo em relação ao cumprimento da obrigação.

Formulado pedido de efeito suspensivo, o mesmo foi deferido às fls. 295/296.

O recurso foi respondido.

A matéria é objeto de jurisprudência no STJ, bem como nesta Corte, possibilitando-se o julgamento por decisão monocrática.

Na apreciação do pedido de efeito suspensivo, a pretensão recursal foi objeto de juízo favorável nos seguintes termos:

" O presente agravo de instrumento foi interposto por EMÍLIA DAVID e outros contra decisão proferida pela MMa. Juíza Federal da 4ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP, pela qual, em sede de execução de sentença, foi declarada a ilegitimidade passiva da União Federal e a incompetência absoluta da Justiça Federal para processar e julgar a demanda, ao fundamento de que "a concessão das aposentadorias dos instituidores das pensões objeto de discussão dos presentes autos ocorreu anteriormente à sucessão da Ferrovia Paulista S/A pela Rede Ferroviária Federal S.A" e que "por expressa disposição contida no instrumento que cedeu parte das ações da FEPASA à União (conforme Lei Estadual nº 9343/96, art. 4º, e parágrafo 1º), o Estado de São Paulo assumiu o passivo referente à complementação das aposentadorias dos empregados e pensionistas da FEPASA". Sustenta a recorrente, em síntese, que, conquanto tenha sido a inicial da demanda ajuizada contra a FEPASA, esta foi sucedida pela Rede Ferroviária Federal S/A, a qual foi posteriormente liquidada mediante a Lei nº 11.483/2007, transferindo-se os bens, direitos e obrigações à União Federal, sendo desta a obrigação de

responder em juízo em relação ao cumprimento da obrigação.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Neste juízo sumário de cognição, lobrigando suficiente carga de plausibilidade nas razões recursais ao sustentar a legitimidade passiva da União diante da previsão da Lei nº 11.483/2007, raciocínio que, ademais, encontra amparo em precedente do E. STJ, a exemplo, EDcl no CC 105228/SP, rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, no qual restou consignado que "não procede a alegação da União no sentido de que, no tocante à complementação das aposentadorias e pensões concedidas aos antigos funcionários da FEPASA, a empresa teria sido sucedida pelo Estado de São Paulo, porquanto o mencionado contrato firmado entre o Estado e a União não pode se sobrepor ao disposto na lei federal" e presente também o requisito de lesão grave e de difícil reparação diante da demora no processamento do feito decorrente da por ora injustificada remessa dos autos à Justiça Estadual, reputo preenchidos os requisitos do art. 558 do CPC e defiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso. Comunique-se ao MM. Juiz "a quo" o teor desta decisão.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC".

Dispõe o artigo 2º, inciso I, da Lei nº. 11.483/2007:

I - a União sucederá a extinta RFFSA nos direitos, obrigações e ações judiciais em que esta seja autora, ré, assistente, oponente ou terceira interessada, ressalvadas as ações de que trata o inciso II do caput do art. 17 desta Lei;

As ressalvas estipuladas na legislação dizem respeito às demandas de natureza trabalhista, não se enquadrando ao caso dos autos, uma vez que se trata a ação de benefício previdenciário.

Esta matéria encontra-se pacificada pela súmula 365 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A intervenção da União como sucessora da Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA) desloca a competência para a Justiça Federal ainda que a sentença tenha sido proferida por Juízo estadual".

Desta forma, impõe-se a competência do Justiça Federal para o julgamento da causa, na forma do artigo 109, I, da CF.

A corroborar o entendimento exposto, destaco os seguintes julgados:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO RESCISÓRIA. REDE FERROVIÁRIA FEDERAL - RFFSA. UNIÃO. SUCESSORA NOS DIREITOS, OBRIGAÇÕES E AÇÃO JUDICIAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL DE SEGUNDO GRAU. 1. Debate-se acerca da competência para processar e julgar ação rescisória por meio da qual se busca desconstituir acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo nos autos de ação ordinária que tinha como parte ré a Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA, atualmente extinta por força da Lei 11.483, de 31.05.07 (conversão da Medida Provisória 353, de 22.01.07), e que foi sucedida nos direitos, obrigações e ação judiciais pela União (Lei 11.483/07, art. 2º, I). 2. A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, nos autos do RE 106.819-DF, Relator o eminente Ministro Sydney Sanches (DJ de 10.04.87), sob a égide da Constituição anterior, entendeu ser o Tribunal Federal de Recursos competente para julgar ação proposta pela União, visando, como terceira prejudicada, a rescisão de acórdão do Tribunal de Justiça do Distrito Federal. 3. O foro legalmente previsto para ação rescisória - o da Justiça Estadual em que foi proferido o julgado rescindendo - cede sua competência ao foro privilegiado - da Justiça Federal -, surgido posteriormente em razão de a União ter sucedido a RFFSA na relação processual. 4. O Tribunal Estadual perde a jurisdição, pois, consoante norma de competência prevista constitucionalmente, compete aos juízes federais processar e julgar as causas em que a União for interessada na condição de autora, ré, assistente ou oponente, excetuadas hipóteses específicas, não aplicáveis na hipótese (CF/88, art. 109, I). Como consequência lógica, a competência passa ao Tribunal Regional Federal por ser hierarquicamente superior. 5. Precedentes, na mesma linha, da Segunda Turma desta Corte de Justiça. 6. Conflito de competência conhecido para declarar competente o Tribunal Regional Federal da 3ª Região, o suscitante.

(CC 200901822771, STJ, Rel. CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:18/03/2010)

PROCESSO CIVIL. SUCESSÃO DA UNIÃO FEDERAL NOS DIREITOS, OBRIGAÇÕES E AÇÕES JUDICIAIS EM QUE A REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A SEJA AUTORA, RÉ, ASSISTENTE, OPOENTE OU TERCEIRA INTERESSADA.

- Sucedendo a Rede Ferroviária Federal S/A nas 'ações em que esta seja autora, ré, assistente, oponente ou terceira interessada' (Lei nº 11.483/07, art.2º), a União Federal atrai a competência da Justiça Federal, ainda que o processo esteja em fase de execução de sentença e que esta tenha sido proferida por Juiz de Direito - Conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal da 2ª Vara de São José dos Campos, SP.

(STJ, CC 83281, Rel. Min. Ari Pargendler, 2ª Seção, DJ 10.12.07, p. 287)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA PROFERIDA PELA JUSTIÇA ESTADUAL. ART. 575, II, DO CPC. INTERVENÇÃO DA UNIÃO NO FEITO. DESLOCAMENTO DA COMPETÊNCIA PARA A JUSTIÇA FEDERAL.

1. Estatui o art. 575, II, do CPC que a competência para conhecer de execução fundada em título judicial é do Juízo que decidiu a causa no primeiro grau de jurisdição.

2. Todavia, depreende-se que a intervenção da União no feito executivo, como sucessora processual da extinta RFFSA (Rede Ferroviária Federal S/A), enseja o deslocamento da competência para a Justiça Federal (art. 109, I, da Constituição da República).

3. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 3ª Vara e Juizado Especial Previdenciário de Santo Ângelo -SJ/RS, o suscitante.

(STJ, CC 54762, Rel. Min. Eliana Calmon, 1ª Seção, DJ 09.04.07, p. 219).

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. COMPETÊNCIA. SERVIDORES DA FEPASA. COMPLEMENTAÇÃO DE PENSÃO. CONDENAÇÃO. RFFSA. FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO. LEGITIMIDADE PASSIVA. PRECLUSÃO. 1. O pedido de inclusão da Fazenda do Estado de São Paulo no polo passivo foi indeferido durante o trâmite do processo de conhecimento, de modo que, quando da prolação da sentença condenatória, somente a RFFSA integrava o polo passivo do feito na qualidade de sucessora da FEPASA. 2. Tendo em vista que o título executivo representa obrigação a ser cumprida pela RFFSA, mostra-se inadmissível a inclusão de ente que não participou do processo de conhecimento em sede de execução de sentença. A matéria atinente à responsabilidade da Fazenda do Estado de São Paulo pela dívida encontra-se preclusa e não oblitera a execução de sentença transitada em julgado. 3. Uma vez que o art. 2º da Lei n. 11.483/07 dispõe acerca da sucessão da RFFSA pela União "nos direitos, obrigações e ações judiciais em que seja autora, ré, assistente, oponente ou terceira interessada", deve ser mantido o trâmite do feito perante a Justiça Federal. 4. Agravo regimental prejudicado. Agravo de instrumento provido.

(AI 00173953420104030000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3, QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/04/2011 PÁGINA: 1740).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA E PENSÃO. EX-FUNCIONARIOS DA FEPASA. RFFSA. RESPONSABILIDADE DA UNIÃO FEDERAL. MANUTENÇÃO DA DEMANDA NA JUSTIÇA FEDERAL. RECURSO IMPROVIDO. - Deve ser mantida a demanda em trâmite na Justiça Federal, mesmo que em fase de execução, por ser devida a intervenção da União em ação relativas à complementação de aposentadoria e pensão de ferroviários da FEPASA. - As disposições contratuais e as decorrentes de Lei Estadual nº 9.343/96 não possuem o condão de afastar a legitimidade da União para compor a lide nas demandas que versem sobre a complementação de aposentadoria dos ex-funcionários e pensionistas da FEPASA, em virtude da responsabilidade legal prevista em lei federal, no caso, a Lei nº 11.483/07. - Agravo legal improvido.

(AI 00213328620094030000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL EVA REGINA, TRF3, SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/04/2010 PÁGINA: 675).

Por estes fundamentos, **dou provimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, §1º- A, do CPC.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.

Batista Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00140 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012715-35.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.012715-2/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : DOMINGUES E DOMINGUES SERVICOS LTDA -ME
ADVOGADO : ARIANE MARQUES DE ARAUJO e outro
PARTE RE' : PLAENGE EMPREENDIMENTOS LTDA e outros
: PLAENGE EMPREENDIMENTOS OBRA TORRE DI IT
: VANGUARD HOME GARDEM SAO FRANCISCO LTDA
: VANGUARD HOME CPO GDE OBRA PIAZZA BOULEV
: VANGUARD HOME EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS
: VANGUARD HOME CPO GDE EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00022016520124036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

O presente agravo de instrumento foi interposto pela União Federal contra decisão de fls. 10/11 proferida pelo MM. Juiz Federal da 2ª Vara Federal de Campo Grande/MS, pela qual, em sede de mandado de segurança, foi deferido o pedido para determinar que a autoridade impetrada se abstenha de exigir, bem como os responsáveis tributários, de reterem o percentual de 11% (onze por cento) sobre o valor da nota fiscal ou fatura dos serviços prestados pela impetrante, de acordo com o art. 31 da Lei nº. 8.212/91.

Sustenta a agravante, em síntese, que o artigo 2º, §2º, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro dispõe que a norma específica afasta a aplicação da lei que disciplina normas gerais. Aduz, ainda, que a Lei Complementar nº 123/2005, que instituiu o Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas microempresas e empresas de pequeno porte - simples Nacional, veda a inclusão de microempresas e empresas de pequeno porte que realizem cessão ou locação de mão-de-obra. Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Destarte, neste juízo sumário de cognição, não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão recorrida, considerando que a regularidade da inclusão, como da exclusão de empresa no SIMPLES é questão administrativa que precede à exigência da exação em comento e que deve ser resolvida pelo órgão gestor do sistema - Comitê Gestor do Simples Nacional, à falta do requisito de relevância dos fundamentos, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Intime-se o agravado, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.
Batista Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00141 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014728-07.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.014728-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
AGRAVANTE : REGINA APARECIDA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : IVONE FERREIRA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00072533320124036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Regina Aparecida de Oliveira contra decisão de fls. 89/91 proferida pelo MM. Juiz Federal da 22ª Vara Federal Cível de São Paulo S/P, pela qual, em autos de ação ordinária, foi indeferido o pedido de tutela antecipada que objetivava obstar a inscrição do nome da autora em cadastros de devedores, em relação ao contrato de abertura de crédito à pessoa física para financiamento de materiais de construção firmado com a CEF.

Sustenta a agravante, em síntese, que demonstrou de forma inequívoca a possibilidade de ocorrência de lesão grave e de difícil reparação. Aduz, ainda, que a concessão de efeito suspensivo ao presente recurso, é de rigor, eis que presentes o *fumus boni iuris* e do *periculum in mora* - para a suspensão da negativação de seu nome em relação ao contrato firmado com a CEF.

Em juízo sumário de cognição (fls. 96/97), foi indeferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

O recurso foi respondido.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante no E. STJ, bem como desta Corte, possibilitando-se o julgamento por decisão monocrática.

Na apreciação do pedido de efeito suspensivo, a pretensão recursal foi objeto de juízo desfavorável nos seguintes termos:

" Trata-se de agravo de instrumento interposto por Regina Aparecida de Oliveira contra decisão de fls. 89/91 proferida pelo MM. Juiz Federal da 22ª Vara Federal Cível de São Paulo S/P, pela qual, em autos de ação ordinária, foi indeferido o pedido de tutela antecipada que objetivava obstar a inscrição do nome da autora em cadastros de devedores, em relação ao contrato de abertura de crédito à pessoa física para financiamento de materiais de construção firmado com a CEF.

Sustenta a agravante, em síntese, que demonstrou de forma inequívoca a possibilidade de ocorrência de lesão grave e de difícil reparação. Aduz, ainda, que a concessão de efeito suspensivo ao presente recurso, é de rigor, eis que presentes o fumus boni iuris e do periculum in mora - para a suspensão da negativação de seu nome em relação ao contrato firmado com a CEF.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Trata-se de contrato de abertura de crédito à pessoa física para financiamento de materiais de construção, celebrado com a CEF, em 20.01.10, com prazo de 60 (sessenta) meses para pagamento (fls. 40/47).

No tocante a concessão da antecipação da tutela de abstenção da inscrição do nome do devedor nos cadastros de inadimplentes não basta a mera propositura de demanda, havendo necessidade de preenchimento do requisito da verossimilhança das alegações quanto à exigência da instituição financeira que compõe a questão principal, à qual se apresenta atrelada a medida envolvendo os órgãos de proteção ao crédito, devendo haver, também, a demonstração de que a pretensão revisional tem respaldo na jurisprudência consolidada do STF ou STJ. Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO REVISIONAL. CONTRATO BANCÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. INSCRIÇÃO DO NOME DO DEVEDOR NOS ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. MANUTENÇÃO DO DEVEDOR NA POSSE DO BEM. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. IMPROVIMENTO.

I - Conforme orientação da Segunda Seção deste Tribunal, o deferimento do pedido de cancelamento ou de abstenção da inscrição do nome do contratante nos cadastros de proteção ao crédito depende da comprovação do direito com a presença concomitante de três elementos: a) ação proposta pelo contratante contestando a existência integral ou parcial do débito; b) demonstração efetiva da cobrança indevida, amparada em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça; c) sendo parcial a contestação, que haja o depósito da parte incontroversa ou a prestação de caução idônea, a critério do magistrado. Na espécie, restaram satisfeitos os mencionados requisitos.

II - O Tribunal de origem decidiu pela vedação da inscrição do nome da recorrida nos cadastros de inadimplentes e pela manutenção do bem na posse da devedora tendo em vista a descaracterização da mora, tanto pelo reconhecimento da abusividade dos encargos cobrados como pela consignação judicial dos valores devidos. Incidência da Súmula 83/STJ.

III - O agravante não trouxe nenhum argumento capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos.

Agravo Regimental improvido.

(AgRg no Ag 1393201 / RS, Rel. Ministro Sidnei Beneti, Terceira Turma, DJe 03/06/2011).

"O pedido em procedimento judicial que busca o cancelamento ou a abstenção da inscrição do nome do devedor em cadastro de proteção ao crédito (spc, CADIN, serasa e outros) deve ser deferido com cautela, ao prudente arbítrio do juiz, sendo indispensável a existência de prova inequívoca ou da verossimilhança do direito alegado, ou ainda, da fumaça do bom direito, consubstanciados na presença concomitante de três elementos: a) a existência de ação proposta pelo devedor, contestando a existência integral ou parcial do débito; b) a efetiva demonstração de que a cobrança indevida se funda em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça; c) o depósito do valor referente à parte incontroversa do débito ou que seja prestada caução idônea"

(REsp 527618/RS, 2º Seção, Rel. Min. César Asfor Rocha, DJ 24.11.2003).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. SFH. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. SUSPENSÃO. REQUISITOS. SERVIÇOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. INSCRIÇÃO DO NOME DO DEVEDOR. POSSIBILIDADE.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. A discussão judicial da dívida não impede o credor munido de título executivo de intentar a execução, nos termos do art. 585, § 1º, do Código de Processo Civil. Assentada a constitucionalidade da execução extrajudicial (precedentes do STF), não há como deixar de aplicar a ela o referido dispositivo processual civil.

3. Para suspender a execução extrajudicial, o Superior Tribunal de Justiça, em julgamento de recurso especial repetitivo (CPC, art. 543-C), firmou entendimento de que, uma vez preenchidos os requisitos para a concessão da tutela cautelar, independentemente de caução ou do depósito de valores incontroversos, exige-se discussão judicial contestando a existência integral ou parcial do débito e que essa discussão esteja fundamentada em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal.

4. Planilhas, laudos e pareceres apresentados unilateralmente pelos mutuários não prevalecem sobre os cálculos realizados pelo agente financeiro, ao qual foi atribuída a função de realizá-los por aqueles. O valor correto da prestação é questão, em princípio, complexa e que exige prova técnica, razão pela qual não é possível aferir, em sede de cognição sumária, se os valores cobrados pela instituição financeira ofendem as regras contratuais e legais. Encargos contratuais, como Fundhab, CES, seguros etc., decorrem do pactuado, de modo que o mutuário não pode elidir sua exigência.

5. Segundo precedentes do Superior Tribunal de Justiça, inclusive em sede de julgamento de recurso repetitivo nas causas relativas ao Sistema Financeiro da Habitação, para excluir o nome do devedor de cadastro de inadimplentes, é necessário o preenchimento de três requisitos: a) que haja ação proposta pelo devedor contestando a existência integral ou parcial do débito; b) que haja efetiva demonstração de que a contestação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça; c) que, sendo a contestação apenas de parte do débito, deposite o valor referente à parte tida por incontroversa, ou preste caução idônea, ao prudente arbítrio do magistrado.

6. Não merece reparo a decisão do MM. Juiz a quo que recebeu as apelações das partes em ambos os efeitos, "exceto na parte em que a sentença revogou a decisão antecipatória da tutela anteriormente deferida na qual as apelações serão recebidas apenas no efeito devolutivo" (fl. 224). Os argumentos dos agravantes para a suspensão da execução extrajudicial e exclusão de seus nomes de cadastros de inadimplentes vão de encontro ao entendimento do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal. A liminar anteriormente concedida foi revogada pelo MM. Juiz a quo ao proferir sentença, razão pela qual não há de produzir efeitos jurídicos.

7. Agravo legal não provido".

(TRF 3ª Região. Quinta Turma AI - AI nº - 407199. Relator Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW. DJF3 CJI DATA:23/09/2010 Pág. 550).

Neste juízo sumário de cognição, não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão recorrida, convindo também registrar que não restando infirmada a ocorrência, na hipótese, de inadimplemento, à falta do requisito de relevância dos fundamentos, indefiro o efeito suspensivo ao recurso. Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC."

Confirma-se a motivação da decisão inicial proferida.

Com efeito, em relação à matéria atinente a inscrição do nome do devedor nos cadastros de inadimplentes, a discussão de per si do débito, dissociada do depósito do valor controverso ou da presença da plausibilidade das razões recursais, não impede a inclusão do nome do devedor no cadastro de inadimplentes.

Neste sentido a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL - INSCRIÇÃO DO NOME DOS DEVEDORES NOS CADASTROS DE INADIMPLENTES - AFASTAMENTO - REQUISITOS - AUSÊNCIA - INSCRIÇÃO DEVIDA - DECISÃO AGRAVADA MANTIDA - IMPROVIMENTO. Segundo a jurisprudência da Segunda Seção desta Corte, o impedimento de inscrição do nome dos devedores em cadastros restritivos de crédito somente é possível quando presentes, concomitantemente, três requisitos: existência de ação proposta pelo devedor contestando a existência parcial ou integral do débito, que haja efetiva demonstração de que a contestação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada desta Corte ou do Supremo Tribunal Federal e, por fim que, sendo a contestação de apenas parte do débito, deposite, ou preste caução idônea, ao prudente arbítrio do magistrado, o valor referente à parte tida por incontroversa. No caso dos autos, conforme se verifica da decisão de fl. 91v e do acórdão recorrido, não há a presença do terceiro requisito, devendo ser afastada a vedação de registro dos nomes dos devedores nos registros de entidades de proteção ao crédito, relativamente ao débito objeto deste feito. Agravo improvido.

(AGEDAG 200500916255, Rel. SIDNEI BENETI, STJ, TERCEIRA TURMA, DJE DATA:03/10/2008)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. FCVS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. INSCRIÇÃO DO NOME DOS DEVEDORES NO CADASTRO DE INADIMPLENTES. EXISTÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS AUTORIZADORES. 1. Ação cautelar inominada objetivando suspender quaisquer medidas executórias previstas no Decreto-Lei nº 70/66, bem como impedir a CEF de incluir o nome do mutuário nos cadastros de devedores inadimplentes. Acórdão que considerou presentes os pressupostos autorizadores para o deferimento da tutela pleiteada. Recurso especial que invoca violação do art. 789 do CPC com base nestes argumentos: a) inexistência dos requisitos para o deferimento da tutela cautelar; b) a inserção do nome do devedor nos órgãos de proteção ao crédito é perfeitamente legal, pois incontroversa sua situação de inadimplência; c) a propositura de ação que discute a legalidade do contrato de mútuo não inibe o credor de promover a execução extrajudicial do título executivo. 2. A jurisprudência deste Tribunal já se posicionou, de maneira pacífica, no sentido de admitir a tutela antecipada ou a medida cautelar como meios hábeis à suspensão da execução extrajudicial de imóvel financiado pelo Sistema Financeiro da Habitação, enquanto pendente ação revisional de contrato de financiamento habitacional promovida pelo mutuário. Precedentes. 3. No tocante à vedação da inclusão do nome do mutuário em cadastros de devedores inadimplentes, o acórdão recorrido harmoniza-se com a jurisprudência mais hodierna deste Sodalício. A 2ª Seção do STJ consolidou o entendimento de que é necessária a presença concomitante de três requisitos: a) existência de ação proposta pelo devedor contestando a procedência parcial ou integral do débito; b) demonstração de que a contestação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou Superior Tribunal de Justiça; c) depósito do valor referente à parte incontroversa ou prestação de caução idônea, ao prudente arbítrio do magistrado (REsp nº 527.618, Rel. Min. César Asfor Rocha, DJ de 24/11/2003). Na espécie dos autos, conforme notícia o aresto atacado, o recorrido logrou satisfazer os três requisitos acima elencados. 4. Recurso especial não-provido. (RESP 200400693523, Rel. JOSÉ DELGADO, STJ, PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:17/10/2005 PG:00184) Apreciando a matéria, também decidiu a respeito esta Corte:

CIVIL E PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. CONTRATO DE MÚTUO. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. TAXA DE RISCO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO CONTRATUAL. INSCRIÇÃO EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. AUSÊNCIA DE DEPÓSITO DOS VALORES INCONTROVERSOS. 1. É legítima a cobrança da taxa de risco de crédito e da taxa de administração, desde que contratadas pelas partes. Precedentes dessa Turma. In casu, verifico que a taxa de administração encontra-se prevista na cláusula décima e décima primeira do contrato (f. 30 e seguinte), sendo, portanto, legítima a sua cobrança. O mesmo não se pode dizer quanto à taxa de risco de crédito, que não se encontra discriminada no contrato. 2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem decidido que, tanto para a suspensão da execução extrajudicial, quanto para a concessão de medida judicial que impeça a inscrição dos devedores em cadastros de inadimplentes, é necessário o depósito dos valores incontroversos. Considerando que não houve depósito dos valores incontroversos pelos autores, não há motivos que impeçam a inscrição de seus nomes nos referidos cadastros, devendo ser reformada a sentença nesse aspecto. 3. Agravos das partes desprovidos. (AC 00187123720094036100, Rel. JUIZ CONVOCADO VALDECI DOS SANTOS, TRF3, SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2012).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. SUSPENSÃO. EXCLUSÃO DA EXECUTADA DOS CADASTROS DE DEVEDORES ATÉ A MANIFESTAÇÃO ESPECÍFICA DA EXEQÜENTE QUANTO À QUITAÇÃO DA DÍVIDA. POSSIBILIDADE. 1. Face à execução fiscal ajuizada, a executada informa que o tributo já teria sido pago por meio do parcelamento formalizado nos termos da Lei nº 9.964/2000. Além disso, a

decisão proferida nos autos do agravo de instrumento nº 2005.01.00.009792-9/DF, suspendeu a exclusão da agravante do REFIS, conforme cópia juntada a estes autos. 2. Em princípio, tenho que pairam dúvidas acerca da exigibilidade do crédito pretendido, pelo que se mostra prudente a suspensão da execução fiscal até que a Fazenda Pública se manifeste acerca da quitação do montante devido, com fundamento no poder geral de cautela conferidos pelo arts. 798, do Código de Processo Civil. 3. É certo que não podem ser desprezados os pagamentos efetuados pela agravante por meio do parcelamento do débito, cabendo à União Federal manifestar-se expressamente sobre os valores recolhidos e a sua correspondência com aqueles que são objeto da execução, a qual deverá permanecer suspensa nesse período. Consequentemente, também devem ser suspensas as inscrições nos cadastros de inadimplentes. 4. A questão inerente à exclusão da executada dos cadastros de devedores é afeta e decorrente da própria suspensão do executivo fiscal e do alegado pela agravante porquanto visa evitar-lhe maiores prejuízos, enquanto não há manifestação conclusiva da exequente a respeito da quitação ou não da dívida. 5. Inexistência de situação de perigo aos interesses da exequente, pois manifestando-se esta especificamente sobre o débito em questão, se for o caso, novamente poderá ter prosseguimento a execução, conseqüentemente com a inclusão da executada nos respectivos cadastros em face da inadimplência constatada. 6. Precedentes desta E. 6ª Turma (AG 20030300019145-0, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 27/08/2003, DJ, 19/09/2003; AG 20030300019148-5, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 03/09/2003, DJ, 19/09/2003, p. 709). 7. Agravo de instrumento provido e agravo regimental prejudicado. (AI 00667594820054030000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3, SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/12/2010)

Por estes fundamentos, nego provimento ao agravo de instrumento.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.
Batista Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00142 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015064-11.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.015064-2/MS

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
AGRAVANTE	: GILSON RIBEIRO BATISTOTI
ADVOGADO	: CID EDUARDO BROWN DA SILVA e outro
AGRAVADO	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: ARY SORTICA DOS SANTOS JUNIOR e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	: 00134833720114036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Gilson Ribeiro Batistoti contra decisão de fls. 127/128 proferida pelo MM. Juiz Federal Substituto da 1ª Vara de Campo Grande/MS, pela qual, em autos de ação de reintegração de posse, foi concedida liminar a fim de determinar a reintegração do imóvel à arrendadora - CEF.

Em consulta à página da Justiça Federal na internet, verifica-se que nos autos do feito originário, proc. nº. 0013483-37.2011.403.6000, foi prolatada sentença de extinção do feito sem resolução de mérito, destarte carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Por estas razões, com amparo no art. 33, XII do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2013.
Batista Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00143 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015068-48.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.015068-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
AGRAVANTE : JOSE OLIVIO FERREIRA
ADVOGADO : MARIANA PRETURLAN (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
AGRAVADO : FUNDACAO HABITACIONAL DO EXERCITO FHE
ADVOGADO : HIDEKI TERAMOTO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00008130920124036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOSÉ OLÍVIO FERREIRA contra decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara de Santos /SP (fl. 20) pela qual foi determinado "ex officio" o prévio arresto de bens e valores em quantia equivalente a execução.

Sustenta o agravante, em síntese, a necessidade de requerimento da parte exequente para o deferimento da medida consoante previsto no art. 655-A do CPC, pleiteando o desbloqueio judicial imediato dos valores penhorados.

Formulado pedido de efeito suspensivo, o mesmo foi deferido às fls. 54/55.

O recurso foi respondido.

A matéria é objeto de jurisprudência no STJ, bem como nesta Corte, possibilitando-se o julgamento por decisão monocrática.

Na apreciação do pedido de efeito suspensivo, a pretensão recursal foi objeto de juízo favorável nos seguintes termos:

"Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOSÉ OLÍVIO FERREIRA contra decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara de Santos /SP (fl. 20) pela qual foi determinado "ex officio" o prévio arresto de bens e valores em quantia equivalente a execução.

Sustenta o agravante, em síntese, a necessidade de requerimento da parte exequente para o deferimento da medida consoante previsto no art. 655-A do CPC, pleiteando o desbloqueio judicial imediato dos valores penhorados.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

A decisão agravada foi nestes termos proferida:

"A experiência tem demonstrado que as demandas desta natureza tramitam durante meses sem efetividade, pois, num primeiro momento são praticados inúmeros atos processuais com vistas a localizar o executado e, uma vez efetivada a citação, em regra, resta frustrada a localização de bens e numerários passíveis de constrição. Diante

desta constatação e com vistas a atribuir maior celeridade ao processamento desses feitos, com fulcro nos artigos 652 2º, 615, 615-A e analogicamente o artigo 653, todos do Código de Processo Civil, determino o prévio arresto dos bens e valores em quantia equivalente a execução. Registro, por oportuno, que os bloqueios efetuados a título de arresto não enseja prejuízo ao executado, tampouco ofensa aos princípios do contraditório e da ampla defesa, pois poderão ser plenamente exercidos em momento processual posterior, inclusive com o oferecimento de outros bens à penhora, em substituição ao arresto de contas bancárias. Diante do exposto, determino a consulta do endereço atualizado do executado, o bloqueio de bens ou valores, até o limite da quantia executada, bem como a requisição da última DIRPF/DIRPJ, por meio dos sistemas BACENJUD, RENAJUD, SIEL, CNIS, CPFL. Com as respostas, voltem-me os autos conclusos. Cumpra-se." (g.n)

Conquanto os elementos constantes dos autos não autorizem concluir com certeza pela ocorrência do fato alegado no recurso de que o MM. Juiz "a quo" sequer determinou a citação do executado conforme determina o art. 652 do CPC, resta evidenciado que as medidas judiciais foram determinadas de ofício, quando compete ao exequente requerer a adoção das providências previstas nos arts. 615 e 615-A do CPC, da mesma forma o bloqueio de valores previsto no art. 655-A do CPC e inserido no comando judicial conforme documentos de fls. 48/4927 também exige expresso e prévio requerimento da exequente, consoante dicção do referido dispositivo, "verbis":

"Art. 655-A. Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução."

Deste modo, não se verifica no caso a possibilidade de aplicação do princípio do impulso oficial diante da expressa previsão legal de necessidade de requerimento da parte exequente para efetivar o bloqueio eletrônico de valores financeiros.

O Superior Tribunal de Justiça já se posicionou a respeito do tema, consoante se verifica dos seguintes julgados: "TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ON LINE. BACEN JUD. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO PELA EXEQUENTE. DETERMINAÇÃO DE OFÍCIO PELO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. ART. 655-A DO CPC. Nos termos do art. 655-A do CPC, a constrição de ativos financeiros da executada, por meio do Sistema Bacen Jud, depende de requerimento expresso da exequente, não podendo ser determinada ex officio pelo magistrado. Precedentes. Agravo regimental improvido." (AgRg no AREsp 48.136, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 19/12/2011)

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. BACEN JUD. PENHORA ON-LINE. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO PELA PARTE CREDORA. DETERMINAÇÃO DE OFÍCIO PELO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. ART. 655-A DO CPC. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. "A constrição de ativos financeiros da executada por meio do Sistema Bacen Jud depende de requerimento expresso da exequente, não podendo ser determinada ex officio pelo magistrado. Inteligência do artigo 655-A do Código de Processo Civil" (AgRg no REsp 1.180.813/SC, Primeira Turma, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJe 9/11/10).

2. Agravo regimental não provido." (AgRg no REsp 1218988, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe 30/05/2011)

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ON-LINE. BACEN JUD. UTILIZAÇÃO. NECESSIDADE DE REQUERIMENTO EXPRESSO PELA EXEQUENTE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. AGRAVO CONTRA O SOBRESTAMENTO DO FEITO PREJUDICADO.

1. A constrição de ativos financeiros da executada por meio do Sistema Bacen Jud depende de requerimento expresso da exequente, não podendo ser determinada ex officio pelo magistrado. Inteligência do artigo 655-A do Código de Processo Civil.

2. Agravo regimental improvido. Prejudicado o agravo regimental contra o sobrestamento do feito." (AgRg no REsp 1180813, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJe 09/11/2010)

No mesmo sentido, julgado desta E. Corte:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - PENHORA ELETRÔNICA DE ATIVOS FINANCEIROS - RECUPERAÇÃO JUDICIAL - POSSIBILIDADE - ART. 655-A, CPC - REQUERIMENTO DA EXEQUENTE - INOCORRÊNCIA - RECURSO PROVIDO.

1. Compulsando os autos, verifica-se que foram bloqueados R\$ 2.946,44 e que a executada encontra-se sob regime de recuperação judicial.

2. O Superior Tribunal de Justiça sedimentou entendimento no sentido de que o bloqueio de ativos financeiros, quando requerido e deferido na vigência da Lei nº 11.382/2006, que deu nova redação ao artigo 655 do Código de Processo Civil, não constitui medida excepcional e prescinde do exaurimento de buscas de outros bens passíveis de constrição.

3. O fundamento para a modificação do entendimento a respeito da matéria é justamente o fato de que a Lei nº 11.382/2006 equiparou os ativos financeiros ao dinheiro em espécie, o qual, na verdade, sempre ocupou o primeiro lugar na ordem de preferência estabelecida na Lei de Execuções Fiscais (Lei n. 6.830/1980, artigo 11) e

no próprio Código de Processo Civil, aplicado subsidiariamente para a cobrança da dívida ativa da União, dos Estados e do Município.

4. Não há necessidade de esgotamento das diligências no sentido de localizar bens penhoráveis de propriedade da executada para deferimento do bloqueio em questão.

5. O regime de recuperação judicial, no qual a agravante se encontra, não tem o condão de afastar a medida, conforme deferida, porquanto a jurisprudência admite que até mesmo a penhora do faturamento, quando demonstrada a excepcionalidade da situação.

6. Entretanto, compulsando os autos, verifica-se que o MM. Juízo de origem determinou a penhora de ativos financeiros de ofício.

7. Pela inteligência do art. 655-A, CPC ("Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução."), a constrição de ativos financeiros só pode ser deferida quando solicitada pela credora.

8. Cabível o desbloqueio do numerário.

9. Agravo de instrumento provido."

(AI 2010.03.00.002070-1, Rel. Des. Fed. NERY JUNIOR, DJF3 CJI 26/08/2011, p. 917).

Destarte, nesse juízo sumário de cognição, lobrigando suficiente carga de plausibilidade nas razões recursais e presente também o requisito de lesão grave e de difícil reparação diante da iminente constrição de numerário disponível em conta bancária de titularidade do recorrente, que ora não se justifica, reputo preenchidos os requisitos do art. 558 do CPC e defiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo", a teor do disposto no art. 527, III, do CPC.

Intime-se o agravado, nos termos do art. 527, V, do CPC."

Confirma-se a motivação da decisão inicial proferida.

Com efeito, pela inteligência do art. 655-A, CPC, a constrição de ativos financeiros só pode ser deferida - pelo juízo - quando solicitada pela credora.

A corroborar o entendimento exposto, precedentes da Corte:

AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO INOMINADO - LEI Nº 11.187/205 - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA ELETRÔNICA DE ATIVOS FINANCEIROS - BACENJUD - EXCEPCIONALIDADE - DESNECESSIDADE - ART. 655-A, CPC - REQUERIMENTO DA EXEQUENTE - INOCORRÊNCIA - RECURSO IMPROVIDO. 1. Conhece-se do agravo regimental como agravo inominado, previsto no art. 557, § 1º, CPC, tendo em vista as alterações trazidas ao Estatuto Processual pela Lei nº 11.187/2005. 2. O Superior Tribunal de Justiça sedimentou entendimento no sentido de que o bloqueio de ativos financeiros, quando requerido e deferido na vigência da Lei nº 11.382/2006, que deu nova redação ao artigo 655 do Código de Processo Civil, não constitui medida excepcional e prescinde do exaurimento de buscas de outros bens passíveis de constrição. 3. O fundamento para a modificação do entendimento a respeito da matéria é justamente o fato de que a Lei nº 11.382/2006 equiparou os ativos financeiros ao dinheiro em espécie, o qual, na verdade, sempre ocupou o primeiro lugar na ordem de preferência estabelecida na Lei de Execuções Fiscais (Lei n. 6.830/1980, artigo 11) e no próprio Código de Processo Civil, aplicado subsidiariamente para a cobrança da dívida ativa da União, dos Estados e do Município. 4. Não mais exigida a caracterização da situação excepcional de inexistência de bens penhoráveis, para o deferimento da constrição de ativos financeiros. Além disso, infere-se que a medida obedece ao disposto nos artigos 655 e 655-A, CPC, não sendo exigíveis os requisitos previstos no art. 185-A, CTN. 5. Cabe observar, portanto, na hipótese de deferimento da constrição de ativos financeiros, o disposto no art. 655-A, § 2º, CPC: "Compete ao executado comprovar que as quantias depositadas em conta corrente referem-se à hipótese do inciso IV do caput do art. 649 desta Lei ou que estão revestidas de outra forma de impenhorabilidade." Desta forma, é ônus do executado a comprovação da impenhorabilidade do bem constrito. 6. Assim, não obstante adotasse entendimento diverso, assim como os demais componentes da Terceira Turma deste Tribunal, abarco o novo posicionamento da Superior Corte, tendo em vista que a decisão agravada foi proferida já sob a égide da Lei nº 11.382/2006, que acrescentou o art. 655-A ao Diploma Processual. 7. Todavia, a questão trazida à lume pela empresa executada, em sede de agravo de instrumento, diverge da maioria dos demais recursos sobre a mesma temática, residindo no fato de que a medida constritiva, via BACENJUD, não foi requerida pela exequente, mas decretada de ofício pelo próprio Juízo de origem (fl. 270). 8. Pela inteligência do art. 655-A, CPC ("Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução."), a constrição de ativos financeiros só pode ser deferida - pelo juízo - quando solicitada pela credora. 9. No caso dos autos, a exequente requereu (fls. 264/265) a "expedição de ofício ao DETRAN constando ordem de indisponibilidade referido veículo, bem como a

penhora dos direitos decorrentes dos contratos de alienação fiduciária", tendo o Juízo de origem determinado, na seqüência, a constrição de ativos financeiros (fl. 270), ou seja, sem o correspondentes requerimento da União Federal. 10. Cabível o desbloqueio do numerário, mantendo-se a decisão ora agravada. 11. Agravo inominado improvido.

(AI 00478358120084030000, Rel. JUIZ CONVOCADO VALDECI DOS SANTOS, TRF3, TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/08/2012).

PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. EXECUÇÃO FISCAL. BACENJUD DOS CO-EXECUTADOS. ART. 655-A DO CPC. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO DA EXEQUENTE. DECISÃO ULTRA PETITA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Nos termos do art. 655-A do CPC, há necessidade do requerimento da exequente para que seja determinada a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira do executado.

2. A decisão proferida pelo r. Juízo a quo e reformada em sede de agravo de instrumento é ultra petita relativamente à manutenção do bloqueio efetivado sobre numerário existente em conta bancária do Sr. Matteo Baiamonte, pois a exequente limitou-se a requerer a penhora de dinheiro do depositário, Sr. Matteo Baiamonte Filho.

3. Agravo a que se nega provimento.

(AI 0031744-42.2010.4.03.0000, Rel. Dês. Fed. José Lunardelli, TRF3, PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial Data: 11/07/2011).

Por estes fundamentos, **dou provimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, §1º- A, do CPC.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.

Batista Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00144 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015748-33.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.015748-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
AGRAVANTE : MARVIN EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO : MARCIO PORTO ADRI e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RICARDO VALENTIM NASSA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00128193720114036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Fls. 319/321. Reconsidero a decisão de fls. 316/317.

O presente agravo de instrumento foi interposto por MARVIN EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA. contra decisão de fls. 233/235 proferida pelo MM. Juiz Federal da 4º Vara de Guarulhos/SP pela qual, em autos de ação de obrigação de fazer proposta pela CEF, foi deferido parcialmente o pedido de tutela antecipada para reconhecer a obrigação de fazer da ré em reparar as falhas apontadas no laudo pericial judicial, determinando o prazo de 48 (quarenta e oito) horas para início das obras reparadoras do ETE - Estação de Tratamento de Esgoto, fixando astreintes em R\$ 1.000,00 por dia de atraso.

Sustenta o agravante, em síntese que, de acordo com o artigo 618, parágrafo único, do Código Civil, decaiu do direito a agravada de reclamar do empreiteiro a responsabilização pela solidez e segurança do trabalho realizado, uma vez que não propôs a ação dentro dos 180 (cento e oitenta) dias do aparecimento do vício ou defeito.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Neste juízo sumário de cognição, não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão recorrida, considerando que o lapso temporal entre o primeiro laudo elaborado com vistas a constatar os vícios estruturais do empreendimento objeto do litígio, datado de 24/06/2010, e a primeira providência levada a efeito pela agravante perante o juízo, consubstanciada na ação cautelar de produção antecipada de provas, protocolizada em 24/09 do mesmo ano, não ultrapassa efetivamente o período de 180 (cento e oitenta) dias, falecendo, destarte, o argumento fulcral deste recurso, por outro lado, estando os laudos apresentados no feito subjacente a amparar a determinação judicial recorrida, cuja providência apenas impõe termo inicial para o início da execução das obras reputadas necessárias e urgentes, à falta do requisito de relevância dos fundamentos, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

Batista Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00145 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016998-04.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.016998-5/MS

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
AGRAVANTE	: NILDA COELHO PEREIRA e outro
	: MARCIA COELHO POSSIK
ADVOGADO	: IGOR VILELA PEREIRA e outro
AGRAVADO	: Fundacao Nacional do Indio FUNAI
ADVOGADO	: ADRIANA DE OLIVEIRA ROCHA
AGRAVADO	: Uniao Federal
ADVOGADO	: TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO	: GRUPO INDIGENA DA TRIBO KADIWEU
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS
No. ORIG.	: 00005698920124036004 1 Vr CORUMBA/MS

Desistência

Fl. 262. Homologo o pedido de desistência do recurso, formulado pela agravante, nos termos do artigo 501, do CPC, combinado com o artigo 33, VI, do Regimento Interno desta Corte.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Batista Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00146 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019661-23.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.019661-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : CALCADOS EBER LTDA
ADVOGADO : ROBERTO FERNANDES DE ALMEIDA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : GUILHERME SOARES DE OLIVEIRA ORTOLAN e outro
PARTE RE' : ELIE MICHEL NASRALLAH
ADVOGADO : ROBERTO FERNANDES DE ALMEIDA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 14061343819974036113 2 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Trata-se de **agravo de instrumento** interposto por **CALÇADOS EBER LTDA.** em face de decisão proferida pelo MM. Juízo Federal da 2ª Vara de Franca - SP que, nos autos de execução fiscal, determinou a sua intimação a respeito do reforço da penhora sem reabertura de prazo para embargos.

Em sua minuta, a parte agravante pugna pela reforma da decisão agravada, aduzindo, em síntese, que houve flagrante excesso de penhora e que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça admite o cabimento dos embargos do devedor em relação a aspectos formais do novo ato construtivo, de modo que o ato judicial questionado viola o disposto nos artigos 620 do Código de Processo Civil e artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal.

O pedido de antecipação da tutela recursal foi parcialmente deferido.

A agravada não ofereceu resposta ao recurso.

É o breve relatório. Decido.

O presente feito comporta julgamento monocrático, nos termos do disposto no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

Com efeito, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de ser admissível o ajuizamento de novos embargos de devedor, ainda que nas hipóteses de reforço ou substituição da penhora, quando a discussão adstringir-se aos aspectos formais do novo ato construtivo. Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DO EXECUTADO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DO FATURAMENTO DA EMPRESA APÓS A OCORRÊNCIA DE LEILÃO NEGATIVO DO BEM ANTERIORMENTE PENHORADO. NOVOS EMBARGOS. POSSIBILIDADE. DISCUSSÃO ADSTRITA AOS ASPECTOS FORMAIS DA PENHORA. ARTIGO 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. EXCLUSÃO DA MULTA IMPOSTA. SÚMULA 98/STJ. 1. *A anulação da penhora implica reabertura de prazo para embargar, não assim o reforço ou a redução, posto permanecer de pé a primeira constrição, salvo para alegação de matérias suscetíveis a qualquer tempo ou inerente ao incorreto reforço ou diminuição da extensão da constrição.* 2. *É admissível o ajuizamento de novos embargos de devedor, ainda que nas hipóteses de reforço ou substituição da penhora, quando a discussão adstringir-se aos aspectos formais do novo ato construtivo (REsp 1.003.710/SP, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Quarta Turma, julgado em 12.02.2008, DJ 25.02.2008; AgRg na MC 13.047/MT, Rel. Ministra Nancy Andrigli, Terceira Turma, julgado em 09.08.2007, DJ 27.08.2007; REsp 257.881/RJ, Rel. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma, julgado em 19.04.2001, DJ 18.06.2001; REsp 122.984/MG, Rel. Ministro Ari Pargendler, Terceira Turma, julgado em 15.09.2000, DJ 16.10.2000; REsp 114.513/RS, Rel. Ministro Cesar Asfor Rocha, Quarta Turma, julgado em 29.06.2000, DJ 18.09.2000; REsp 172.032/RS, Rel. Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, Quarta Turma, julgado em 06.05.1999, DJ 21.06.1999; REsp 109.327/GO, Rel. Ministro Cesar Asfor Rocha, Quarta Turma, julgado em 20.10.1998, DJ 01.02.1999; e REsp 115.488/GO, Rel. Ministro Nilson Naves, Terceira Turma, julgado em 09.06.1997, DJ 25.08.1997).* 3. *A penhora supostamente irregular é, hodiernamente, matéria passível de alegação em embargos, o que, outrora, reclamaria simples pedido.* 4. *A aplicação subsidiária do Código de Processo Civil (conjugada à inexistência de normatização em contrário na lex specialis) autoriza a aplicação da*

aludida exegese aos embargos de devedor, intentados no âmbito da execução fiscal, os quais se dirigem contra a penhora de 20% (vinte por cento) do faturamento da empresa, que se realizou após resultarem negativos os leilões sobre o bem anteriormente penhorado, não se mantendo, portanto, a constrição inicialmente efetivada. 5. In casu, restou noticiado na inicial dos embargos do devedor que: "A Fazenda do Estado de São Paulo propôs Execução Fiscal, amparada nas Certidões da Dívida Ativa nº 108.280.810 e 108.139.667, referentes a suposta dívida fiscal relativa ao Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e Serviços declarado e não pago. Após a sua citação, foi efetuada a penhora sobre bem da empresa, ao que se seguiu a oposição de embargos à execução, julgados improcedentes, cujo trânsito em julgado já foi verificado. Em função da realização de leilões em que não houve licitantes, a Fazenda do Estado requereu a penhora sobre o faturamento da empresa, o que foi deferido até o limite de 20% (vinte por cento) do seu montante, contra qual foi interposto agravo de instrumento perante o E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (Processo nº 166.037-5/9), que se encontra em fase de embargos declaratórios visando o necessário prequestionamento para interposição de recursos aos Tribunais Constitucionais em face do v. acórdão que manteve o 'decisum'. Tendo sido lavrado o competente auto no dia 04 de setembro p.p., se insurge, agora, a Embargante, mediante a oposição destes embargos, dada a manifesta ilegalidade de sua realização." 6. Conseqüentemente, não se revelam intempestivos os embargos de devedor ajuizados no trintídio que sucedeu a intimação da penhora de 20% (vinte por cento) sobre o faturamento da empresa, medida constritiva excepcional, cuja aplicação reclama o atendimento aos requisitos da (i) comprovação de inexistência de outros bens passíveis de penhora, (ii) nomeação de administrador (ao qual incumbirá a apresentação das formas de administração e pagamento) e (iii) fixação de percentual que não inviabilize a atividade econômica empresarial. 7. A Súmula 98, do STJ, cristalizou o entendimento jurisprudencial de que: "Embargos de declaração manifestados com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório". 8. Consectariamente, revela-se descabida a imposição da multa prevista no artigo 538, parágrafo único, do CPC, uma vez que a oposição dos embargos de declaração, in casu, revela nítida finalidade de prequestionar a matéria discutida no recurso especial. 9. Recurso especial provido para que, uma vez ultrapassado o requisito da intempestividade, o Juízo Singular prossiga na apreciação dos embargos do devedor que se dirigem contra a penhora do faturamento da empresa, devendo ser excluída a multa por embargos procrastinatórios. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (STJ, Corte Especial, RESP nº. 1.116.287, Registro nº. 200900063205, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 04.02.2010 - grifei)

Anoto, enfim, que a atribuição de eventual efeito suspensivo é matéria a ser apreciada pelo juízo de origem.

Diante do exposto, **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento para admitir a oposição de embargos do devedor em relação aos aspectos formais do reforço da penhora.

Publique-se.

Intime-se.

Uma vez observadas as formalidades legais e efetuadas as devidas certificações, encaminhem-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00147 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020722-16.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.020722-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : YOLANDA FORTES Y ZABALETA e outro
AGRAVADO : VANESSA ARREBOLA ALVES

ADVOGADO : ANTONIO GAVA JUNIOR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00080925820124036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal contra decisão de fls. 43/45 proferida pelo MM. Juiz Federal da 24ª Vara Federal Cível de São Paulo/SP, pela qual, em sede de mandado de segurança, foi deferido o pedido de liminar para determinar que após a apresentação de procuração lavrada na repartição consular brasileira na Espanha, a autoridade impetrada permita o saque do saldo do depósito fundiário constante em nome da impetrante ao seu procurador devidamente habilitado.

Pela decisão de fls. 54/56, foi indeferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

O recurso não foi respondido.

Em consulta à página da Justiça Federal na internet, verifica-se que nos autos do feito originário, proc. nº. 0008092-58.2012.403.6100, foi prolatada sentença de denegação da segurança, extinguindo o processo sem resolução do mérito, destarte carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Por estas razões, com amparo no art. 33, XII do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.
Batista Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00148 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021167-34.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.021167-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
AGRAVANTE : ANA PAULA MARIA DE FRANCA
ADVOGADO : ELY MARCIO DENZIN e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00011393320124036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Ana Paula Maria de França contra decisão de fls. 102 e verso proferida pelo MM. Juiz Federal Substituto da 2ª Vara Federal de São Carlos/SP, pela qual, em autos de ação cautelar, foi indeferido o pedido liminar que objetivava obstar a execução extrajudicial do imóvel objeto de contrato de financiamento regido pelas normas do SFH.

Sustenta a agravante, em síntese, a inconstitucionalidade do procedimento de execução extrajudicial previsto no Decreto-Lei nº 70/66, violando os princípios da ampla defesa e do contraditório, pleiteando o depósito judicial das prestações vincendas, até julgamento final da lide.

Formulado pedido de efeito suspensivo, o mesmo foi indeferido às fls. 106/107.

O recurso foi respondido.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante no E. STJ, assim como nesta Corte, possibilitando-se o julgamento por decisão monocrática.

Na apreciação do pedido de efeito suspensivo, a pretensão recursal foi objeto de juízo desfavorável nos seguintes termos:

"Trata-se de agravo de instrumento interposto por Ana Paula Maria de França contra decisão de fls. 102 e verso proferida pelo MM. Juiz Federal Substituto da 2ª Vara Federal de São Carlos/SP, pela qual, em autos de ação cautelar, foi indeferido o pedido liminar que objetivava obstar a execução extrajudicial do imóvel objeto de contrato de financiamento regido pelas normas do SFH.

Sustenta a agravante, em síntese, a inconstitucionalidade do procedimento de execução extrajudicial previsto no Decreto-Lei nº 70/66, violando os princípios da ampla defesa e do contraditório, pleiteando o depósito judicial das prestações vincendas, até julgamento final da lide.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

O C. Supremo Tribunal Federal já firmou entendimento no sentido de que a execução extrajudicial prevista no Decreto-lei nº 70/66 não ofende a ordem constitucional, conforme aresto a seguir transcrito:

"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados.

Recurso conhecido e provido."

(STF, RE N. 223.075-1/DF, 1ª Turma, Relator Ministro Ilmar Galvão, V.U., DJU 06/11/98).

Na esteira do entendimento firmado na Excelsa Corte são os julgados do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, "verbis":

SFH. CORREÇÃO MONETÁRIA DO SALDO DEVEDOR. TR. - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - DECRETO-LEI Nº 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE. - Prevista no contrato, é possível a utilização da Taxa Referencial, como índice de correção monetária do saldo devedor, em contrato de financiamento imobiliário. - É pacífico em nossos Tribunais, inclusive no Superior Tribunal de Justiça e em nossa mais alta Corte, a constitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66. - Não merece provimento recurso carente de argumentos capazes de desconstituir a decisão agravada.

(AGA 200701896325, Rel. HUMBERTO GOMES DE BARROS, STJ, TERCEIRA TURMA, DJ DATA:28/11/2007 PG:00220)

PROCESSO CIVL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONVERSÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RETIDO. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA N. 267/STF. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. NÃO-DEMONSTRAÇÃO DA ALEGADA VEROSSIMILHANÇA. CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO-LEI N. 70/66. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE. FUMUS BONI IURIS.

INEXISTÊNCIA. 1. É cabível a impetração de mandado de segurança contra decisão que, com fundamento no art. 527, parágrafo único, do CPC, determina a conversão de agravo de instrumento em agravo retido.

Inaplicabilidade da Súmula n. 267/STF. 2. Necessária à procedência da ação mandamental contra o decisório que determina a conversão do agravo de instrumento em retido a demonstração dos requisitos inerentes ao periculum in mora e ao fumus boni iuris. 3. No mandado de segurança em que se pretende o destrancamento de agravo, com pedido de antecipação de tutela, convertido em retido, o requisito do fumus boni iuris consiste, em

última análise, na aparência do bom direito invocado, o qual se traduz na verossimilhança da argumentação deduzida no pedido antecipatório, associada à alegada ocorrência de dano irreparável ou de difícil reparação. 4.

Entendendo o STJ que é constitucional procedimento estabelecido no DL n. 70/66, bem como que o ajuizamento de ação judicial para discutir o valor do débito não impede a inscrição do nome do devedor em cadastro de inadimplentes, tampouco desautoriza a execução extrajudicial da dívida, não se mostra atendido o pressuposto do pedido antecipatório de tutela e, por conseguinte, o requisito do mandamus relativo ao fumus boni iuris. 5.

Recurso ordinário desprovido.

(ROMS 200801358979, Rel. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, STJ, QUARTA TURMA, DJE DATA:23/03/2009).

PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - HIPÓTESES DE CABIMENTO - ART. 535, DO CPC - OMISSÃO - OCORRÊNCIA - EMBARGOS PARCIALMENTE ACOLHIDOS. 1 - Conforme o artigo 535 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração somente são cabíveis se houver na sentença ou no acórdão

obscuridade, contradição ou omissão de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. II - Houve a ocorrência de omissão na decisão embargada em relação à notificação mencionada no artigo 31, IV e § 1º do Decreto Lei 70/66, entretanto, a jurisprudência pátria já se manifestou no sentido de que a execução extrajudicial prevista no Decreto-lei n.º 70/66 não ofende a Constituição Federal. Jurisprudência assentada pelo Supremo Tribunal Federal e seguida pela Turma. III - Embargos de declaração parcialmente acolhidos. Resultado do julgamento inalterado.

(AC 00205119120044036100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF, SEGUNDA TURMA, TRF3 CJI DATA:23/02/2012)

Quanto à pretensão de realização de depósitos das parcelas vincendas no valor que entendem os recorrentes devido, anoto que na exegese da Lei 10.931/04, nas ações versando o contrato de financiamento imobiliário, o mutuário deverá prosseguir desembolsando a integralidade dos valores que lhes são exigidos pelo agente financeiro autorizado, efetuando o depósito judicial, para fins de suspensão da sua exigibilidade, dos valores controvertidos, devendo a porção incontroversa ser paga diretamente ao agente financeiro, no tempo e modo contratados, não sendo nestes termos, todavia, a pretensão ventilada.

Destarte, neste juízo sumário de cognição, não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão recorrida, à falta do requisito de relevância dos fundamentos, indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC."

Confirma-se a motivação da decisão inicial proferida.

Com efeito, é pacífico em nossos Tribunais Superiores a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66.

Neste sentido a jurisprudência do E. STF e do E.STJ:

EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. RECEPÇÃO, PELA CONSTITUIÇÃO DE 1988, DO DECRETO-LEI Nº 70/66.

Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o decreto-Lei nº 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido.

Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido.

Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356).

Recurso extraordinário não conhecido."

(STF - RE 287453/RS - v.u. - Rel. Min. Moreira Alves - j. 18/09/2001 - DJ em 26/10/2001 - pág. 63).

CIVIL E PROCESSUAL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. DECRETO-LEI N. 70/1966. CONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO STF. CONTRATO DE MÚTUO. CORREÇÃO MONETÁRIA. PES. INADMISSIBILIDADE. ADOÇÃO DO CRITÉRIO CONTRATUAL. VARIAÇÃO DA POUPANÇA. LEGITIMIDADE. TR. ADMISSIBILIDADE. DESPROVIMENTO. I. O Decreto-lei n. 70/1966 já teve sua inconstitucionalidade definitivamente rejeitada pelo Supremo Tribunal Federal em inúmeros julgados, que firmaram o entendimento de que a citada legislação não viola o princípio da inafastabilidade da jurisdição e nem mesmo o do devido processo legal. II. A aplicação do PES refere-se às prestações do financiamento e não ao reajuste do saldo devedor do mútuo vinculado ao SFH, que é legitimamente atualizado de acordo com o índice de reajuste da poupança, quando assim contratado (2ª Seção, REsp n. 495.019/DF, Rel. p/ acórdão Min. Antônio de Pádua Ribeiro, por maioria, DJU de 06.06.2005). III. Agravo regimental desprovido.

(AGA 200702008560, Rel. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, STJ, QUARTA TURMA, DJE DATA:22/09/2008)

Destarte, o Superior Tribunal de Justiça já decidiu que a execução extrajudicial do contrato de mútuo hipotecário somente pode ser suspensa com o pagamento integral dos valores devidos pelo mutuário, *in verbis*:

MEDIDA CAUTELAR. DEPÓSITO DAS PRESTAÇÕES. CONTRATO DE MÚTUO COM GARANTIA HIPOTECÁRIA. DEBATE SOBRE O VALOR DAS PRESTAÇÕES. POSSIBILIDADE. DEPÓSITO INTEGRAL. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO HIPOTECÁRIA.

1. A ação cautelar constitui-se o meio idôneo conducente ao depósito das prestações da casa própria avançadas, com o escopo de afastar a mora, de demonstrar a boa-fé e, ainda, a solvabilidade do devedor.

2. Não obstante, somente o depósito integral do valor da prestação tem o condão de suspender a execução hipotecária.

3. Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 537.514/CE, Rel. Ministro LUIZ FUX, 1ª TURMA, julgado em 11.05.2004, DJ 14.06.2004 - p. 169).

Por estes fundamentos, nego provimento ao agravo de instrumento.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.

Batista Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00149 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022493-29.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.022493-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : ANDERSON RODRIGUES DA SILVA e outro
AGRAVADO : MIRAPHARMA COM/ DE ARTIGOS DE PERFUMARIA LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00046560920084036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO

O presente agravo de instrumento foi interposto pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos contra decisão de fl. 199 proferida pelo MM. Juiz Federal Substituto da 3ª Vara Federal de Bauru/SP, pela qual, nos autos de ação de execução de título extrajudicial, foi indeferido o pedido de desconsideração da personalidade jurídica para que a execução prossiga em face dos sócios da executada.

Sustenta a agravante, em síntese, que houve dissolução irregular da empresa. Alega ainda, que a empresa encerrou suas atividades sem proceder ao registro de sua dissolução e/ou mudança de endereço na Junta Comercial, caracterizando infração à lei.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Inicialmente, defiro a concessão da gratuidade da justiça para processamento do presente recurso.

O STF, no julgamento do RE nº 220.906 (Tribunal Pleno, DJ de 14/11/2002), equiparou a agravante à Fazenda Pública, garantindo-lhe as mesmas prerrogativas quanto aos prazos processuais e à isenção das custas, entendimento seguido também por esta Corte, *in verbis*:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT - PRIVILÉGIOS CONCEDIDOS À FAZENDA PÚBLICA - ISENÇÃO DE CUSTAS PROCESSUAIS. 1- A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT goza dos mesmos privilégios concedidos à Fazenda Pública, nos termos do artigo 12 do Decreto-lei nº 509/69, de modo que deve ser isenta do pagamento de custas processuais. 2- O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 220.906-DF, de relatoria do Ministro Maurício Corrêa, firmou orientação acerca de tal questão, considerou ter sido o artigo 12 do Decreto-lei nº 509/69 recepcionado pela atual ordem constitucional e, portanto, extensíveis à Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT os privilégios

conferidos à Fazenda Pública. 3- Agravo de instrumento a que se dá provimento.

(AI 00271311320094030000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LAZARANO NETO, TRF3, SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/02/2011).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT.

ARTIGO 12 DO DECRETO-LEI Nº 509/69. CONSTITUCIONALIDADE. ISENÇÃO. CUSTAS

PROCESSUAIS. AGRAVO PROVIDO. I - O entendimento jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal é no sentido de que o artigo 12, do Decreto-lei nº 509/69, foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988, entendimento este consagrado a partir do julgamento do Recurso Extraordinário nº 220906/DF, da Relatoria do e. Ministro Maurício Corrêa. II - Diante do reconhecimento da constitucionalidade do dispositivo acima aludido pela nossa Suprema Corte, forçoso concluir-se que à Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT devem ser estendidos todos os privilégios concedidos à Fazenda Pública, entre eles, os relativos a foro, prazos e recolhimento de custas processuais. III - Por conseguinte, a isenção do pagamento das custas processuais à Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT é de rigor. IV - Agravo provido.

(AI 00388641020084030000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3, SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:30/04/2009)

AGRAVO DE INSTRUMENTO - CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL - ISENÇÃO DE CUSTAS - ECT - ART. 12 DO DECRETO-LEI Nº 509 /69 - CONSTITUCIONALIDADE - RECURSO PROVIDO.

1. O Decreto-Lei 509 /69, cuja constitucionalidade já foi declarada pelo STF, estabelece, em seu artigo 12, que a Empresa Brasileira de correios e Telégrafos é equiparada à fazenda Pública no que se refere a isenção de custas processuais.

2 - Recurso provido"

(TRF 3.ª Reg, AG 245625, Proc. n.º 200503000713462/SP, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, 2.ª Turma, julg. 09/05/2006, pub. DJU 30/06/2006, pág. 587)

No mais, quanto à possibilidade de redirecionamento da execução aos sócios por motivo de dissolução irregular da empresa devem ser atendidos os requisitos reconhecidos na Súmula nº 435 e jurisprudência do E. STJ:

"Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente.

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. REDIRECIONAMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE. CERTIDÃO DO OFICIAL DE JUSTIÇA. COMPROVAÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. SÚMULA 435/STJ. 1. A orientação da Primeira Seção do STJ firmou-se no sentido de que, se a Execução Fiscal foi promovida apenas contra pessoa jurídica e, posteriormente, redirecionada contra sócio-gerente cujo nome não consta da Certidão de Dívida Ativa, cabe ao Fisco comprovar que o referido sócio agiu com excesso de poderes, infração a lei, contrato social ou estatuto, ou que ocorreu dissolução irregular da empresa, nos termos do art. 135 do CTN. 2. A jurisprudência do STJ consolidou o entendimento de que a certidão emitida pelo oficial de Justiça, atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial, é indício de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente. Precedentes do STJ. 3. Recurso Especial provido. (RESP 201001902583, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, 04/02/2011);

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. CERTIDÃO DE OFICIAL DE JUSTIÇA. POSSIBILIDADE. SUMULA N. 435 DO STJ.

RECONSIDERAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO PARA DAR PROVIMENTO AO RECURSO

ESPECIAL. 1. Cinge-se a controvérsia em saber se a informação de que a empresa devedora não mais opera no local serve para caracterizar a dissolução irregular da empresa e, em consequência, para autorizar o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente. 2. O Tribunal de origem consignou expressamente a respeito da existência de certidão do oficial de justiça atestando a inoperabilidade da empresa no local registrado. 3. Esta Corte consolidou entendimento no sentido de que a certidão emitida pelo Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial é indício de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, a este competindo, se for de sua vontade, comprovar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder, ou ainda, não ter havido a dissolução irregular da empresa. Inteligência da Súmula n. 435 do STJ. 4. Agravo regimental a que dá provimento.

(AGRESP 200901946840, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, 08/10/2010);

EXECUÇÃO FISCAL - DEVOLUÇÃO DA CARTA CITATÓRIA NÃO-CUMPRIDA PELOS CORREIOS - INDÍCIO INSUFICIENTE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR - PRECEDENTES. 1. Esta Corte tem o entendimento de que os indícios que atestem ter a empresa encerrado irregularmente suas atividades, como

certidão do oficial de justiça, são considerados suficientes para o redirecionamento da execução fiscal. Aplicação do princípio da presunção de legitimidade dos atos do agente público e veracidade do registro empresarial. 2. **Não se pode considerar indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade a carta citatória devolvida pelos correios. Precedentes: REsp 1017588/SP, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 28.11.2008; REsp 1017588/SP, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 28.11.2008; REsp 1072913/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 4.3.2009. Agravo regimental improvido."**

(AGRESP 200801938417, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, 29/06/2009);

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INOVAÇÃO DE TESE. OMISSÃO INEXISTENTE. NÃO-CONFIGURAÇÃO DE VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535, II, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. INDÍCIO INSUFICIENTE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. 1. Não se configura ofensa ao artigo 535, II, do CPC quando o o acórdão recorrido apreciou, de forma expressa e devidamente fundamentada, todos os pontos indicados pelo recorrente como omitidos. Ademais, é vedada a inovação de teses em embargos de declaração e, por tal razão, inexistente omissão em acórdão que julgou a apelação sem se pronunciar sobre matéria não arguida nas razões do agravo de instrumento. Precedentes. 2. Controvérsia a respeito das circunstâncias em que é possível a responsabilização do sócio-gerente de empresa que figura no pólo passivo de execução fiscal pelo não-pagamento dos débitos tributários. 3. Entendimento desta Corte assentado no sentido de que a não-localização da empresa no endereço constante dos cadastros da Receita para fins de citação na execução caracteriza indício de irregularidade no seu encerramento apta a ensejar o redirecionamento da execução fiscal ao sócio. Primeira Seção, EREsp 716.412. 4. Entretanto, na espécie, ao decidir a controvérsia, o Tribunal a quo se baseou na premissa fática de que a frustração da citação se deu por simples devolução do aviso de recebimento, externando peculiaridade que afasta a presunção imediata de dissolução irregular, porquanto não houve certificação, por oficial de justiça (que tem fé pública), de que a empresa não funcionava mais no endereço fornecido, mas apenas a devolução do aviso de recebimento da citação enviada pelo correio. 5. Considerando essa particularidade e concluindo **pela impossibilidade de que a presunção juris tantum de dissolução irregular decorreu de simples informação dos correios, a Segunda Turma já decidiu, recentemente, que "[...] não se pode considerar que a carta citatória devolvida pelos correios seja indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade. Não possui o funcionário da referida empresa a fé pública necessária para admitir a devolução da correspondência como indício de encerramento das atividades da empresa". REsp 1.017.588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 6/11/2008, DJe 28/11/2008. 6. Recurso especial não-provido.** (RESP 200801486490, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, 04/03/2009).

Neste mesmo sentido, destaco os seguintes julgados desta E. Corte:

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO GERENTE. DECRETO Nº 3.708/19. FALTA DE COMPROVAÇÃO DE EXCESSO DE PODERES, INFRAÇÃO À LEI OU AO CONTRATO SOCIAL. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. 1. Tendo em vista que o FGTS não tem natureza tributária, às contribuições ao fundo não se aplica o disposto no art. 135, III, do CTN. 2. Em se tratando de sociedade por cotas de responsabilidade limitada, é de se observar o art. 10 do Decreto nº 3.708/19, que preceitua a responsabilização solidária dos sócios-gerentes desde que verificado excesso de mandato ou ato praticado em violação ao contrato ou à lei. 3. O simples inadimplemento das contribuições ao FGTS não configura infração à lei. Precedentes. 4. A tentativa frustrada de citação da empresa executada, com devolução do AR negativo, não permite pressupor o encerramento irregular da empresa. Também não o permite o fato da empresa encontrar-se inapta junto ao CNPJ. Precedentes. 5. Exigir a tentativa de citação pessoal para a configuração de dissolução irregular não importa em negativa de vigência ao inciso I do art. 4º da Lei nº 6.830/80, pois perfeitamente admitida a citação pelos correios em execução fiscal. **O que se nega é que o simples aviso de recebimento negativo tenha o condão de gerar a presunção de dissolução irregular, uma vez que apenas o oficial de justiça goza da fé pública necessária a atestar indício de encerramento das atividades da empresa.** 6. Agravo legal improvido."

(AI 201003000243854, JUIZ COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 17/02/2011);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO POR OFICIAL DE JUSTIÇA. POSSIBILIDADE. ART. 8º, I E III DA LEI Nº 6.830/80. 1. No caso vertente, a tentativa de citação da empresa pelo correio restou infrutífera, conforme AR negativo de fls. 13; e, de acordo com o documento acostado às fls. 17 (relatório do CNPJ), o endereço da empresa é o mesmo em que houve a tentativa de citação por AR. 2. Em regra, a citação nos processos de execução fiscal se dá por via postal; no entanto, a Fazenda Pública pode requerer que a citação seja feita por oficial de justiça (art. 8º, I); a citação por edital só há que ser admitida após esgotados os meios possíveis para a localização do representante legal da agravada, sócios ou mesmo bens passíveis de constrição. 3. In casu, muito embora o AR tenha retornado negativo, vê-se a **necessidade de acolher o pedido da agravante e determinar a citação da agravada por meio de oficial de**

justiça, de modo a se tentar localizar a pessoa jurídica ou mesmo obter informações a respeito de sua localização, possibilitando futuro redirecionamento do feito. 4. Agravo de instrumento provido.

(AI 201103000066596, JUIZA CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, 05/05/2011);

PROCESSUAL CIVIL. CITAÇÃO POR OFICIAL DE JUSTIÇA. Conforme disposto no artigo 213 do Código de Processo Civil, a citação é ato pelo qual se chama a juízo o réu ou o interessado a fim de se defender. A Lei 6.830/80 estabelece, no artigo 8º, que a citação será feita pelo correio, com aviso de recepção, se a Fazenda Pública não a requerer por outra forma (I) e se o aviso de recepção não retornar no prazo de 15 dias da entrega da carta à agência postal, a citação será feita por oficial de Justiça ou por edital. Dispõe o artigo 221 da legislação processual as formas como se dá a citação, a saber: pelo correio; por oficial de justiça; e por edital. Previu a lei processual, em seu artigo 224, que quando frustrada a citação pelo correio, esta deverá ser efetivada pelo oficial de justiça. Isto porque a carta citatória, quando devolvida pela empresa de correios e telégrafos - AR negativo, não é considerado indício suficiente para se presumir o encerramento da sociedade. Assim, faz-se necessária a citação pelo oficial de Justiça, que possui fé pública, nos termos da Súmula 435 do STJ. Agravo a que se dá provimento.

(AI 201003000363616, JUIZA MARLI FERREIRA, TRF3 - QUARTA TURMA, 12/04/2011).

Compulsados os autos, verifica-se que a empresa executada não foi localizada no endereço constante nos assentamentos da junta comercial (fl. 39), nem mesmo o sócio-gerente, conforme certidões negativas de fls. 112 e 123, o que autoriza concluir pela ocorrência de dissolução irregular nos termos da referida Súmula e jurisprudência.

Destarte, neste juízo sumário de cognição, entendendo suficiente carga de plausibilidade das razões recursais no tocante à sustentação de dissolução irregular da empresa e presente também o requisito de lesão grave e de difícil reparação diante do injustificado impedimento à busca de satisfação do crédito exequendo, **defiro** o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se o MM. Juízo "a quo", a teor do art. 527, III, do CPC.

Intime-se o agravado pessoalmente, para fins do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

Batista Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00150 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023271-96.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.023271-3/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO	: RICARDO SALIM MALUF
ADVOGADO	: JULIANA DIAS MORAES GOMES e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00368534720124036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (Fazenda Nacional) contra r. decisão do MM. Juiz Federal da 1ª Vara das Execuções Fiscais de Campinas/SP, pela qual, em autos de embargos de terceiro, deferiu o pedido de tutela antecipada visando o desbloqueio de 50% dos valores constantes na conta bancária

conjunta de RICARDO SALIM MALUF, os quais teriam sido objeto de penhora "on line" por meio do Sistema BACENJUD, em razão de execução fiscal ajuizada contra sua esposa, co-executada no processo nº 0517019-94.1995-403-6182, por entender que a meação do cônjuge não sócio deve ser resguardada.

Sustenta a recorrente, em síntese, que o terceiro não teria se desincumbido do ônus de comprovar a titularidade das quantias bloqueadas, nem tampouco juntado o contrato social da empresa, motivo pelo qual correta a manutenção da restrição sobre a totalidade dos valores.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Conforme orientação estabelecida na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte, presume-se que cada titular detém metade do valor depositado em conta conjunta, motivo pelo qual a penhora não poderia afetar a meação de cônjuge não constante do pólo passivo da execução.

Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. PENHORA "ON LINE". CONTA CONJUNTA. BLOQUEIO DE METADE DO VALOR DISPONÍVEL. POSSIBILIDADE. INOVAÇÃO RECURSAL. DESCABIMENTO.

I - Recaindo a penhora sobre contas bancárias conjuntas, não havendo prova em contrário, presume-se que cada titular detém metade do valor depositado, não se podendo inquirir de teratológica ou manifestamente ilegal, a decisão que permite a constrição de 50% dos saldos existentes, pertencentes à executada, co-titular.

II - "Não se pode apreciar, em sede de recurso ordinário, questões não articuladas na inicial do mandado de segurança e que não foram objeto de discussão na instância originária, sendo vedada a inovação recursal" (RMS 27.291/PB, Rel. Min. FELIX FISCHER, DJ 30.3.09).

Agravo Regimental improvido.

(AgRg no AgRg na Pet 7.456/MG, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/11/2009, DJe 26/11/2009)

No mesmo sentido, julgados desta E. Corte:

"EMBARGOS DE TERCEIRO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE CONTA CONJUNTA. CO-PROPRIEDADE.

1. A solidariedade não se presume, resultando da lei ou da vontade das partes (artigo 265, Código Civil). 2. No momento de abertura de conta bancária, não houve intenção de solidariedade, portanto, não pode a agravante ser responsabilizada pela dívida fiscal. 3. Como não há demonstração de que os valores que compõem a referida conta sejam provenientes de benefício previdenciário do agravante, devem ser aplicadas ao caso em tela as regras de co-propriedade. 4. Parte do montante existente é pertencente ao executado, de forma que os valores a este pertencentes devem responder pela dívida inscrita. 5. Deve haver levantamento da penhora referente a apenas 50% (cinquenta por cento) do montante existente em conta bancária, vez que de propriedade de terceiro, alheio à relação jurídica originária da constrição, devendo a outra metade permanecer indisponível. 6. Agravo de instrumento parcialmente provido."

(TRF3, 1ª Turma, AG 246192, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. em 18.03.08, Dje 19.05.08).

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. BLOQUEIO DA TOTALIDADE DA CONTA CORRENTE CONJUNTA ENTRE A CO-EXECUTADA E SUA FILHA. MANUTENÇÃO DE APENAS METADE DO VALOR BLOQUEADO.

- O bloqueio judicial sobre a totalidade da conta -corrente conjunta, cujos titulares são a co-executada e sua filha, foge às regras de responsabilidade patrimonial e significa afronta ao devido processo legal substancial porque acarreta restrição e/ou perda do bem sem laço de pertinência entre a dívida e quem dela acaba sofrendo as conseqüências (CPC, art. 659 e CTN, art. 128).

Em razão da dificuldade em se saber qual a disposição entre os correntistas acerca dos valores existentes na conta, mantém-se apenas o bloqueio de metade do que foi bloqueado à época da decisão.

- Agravo de instrumento parcialmente provido e o regimental prejudicado".

(TRF, 5ª T., AG n. 251274, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. em 18.12.06, DJ de 01.04.08, p. 286).

Destarte, neste juízo sumário de cognição, não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão recorrida, ao aduzir que "em homenagem ao Princípio da Isonomia, evitando-se tratamento diferenciado para situações idênticas, defiro a antecipação da tutela para liberação de 50% (cinquenta por cento) do valor bloqueado na referida conta (agência 7191 conta 11287-7 Banco Itaú Unibanco S/A (fl. 19), à falta do requisito de relevância dos fundamentos, indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.
Batista Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00151 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023362-89.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.023362-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : ISRAEL CROCCO e outro
: MARCIA REGINA MENEZES POLICARPO CROCCO
ADVOGADO : AISLAN DE QUEIROGA TRIGO e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
AGRAVADO : Banco do Brasil S/A
ADVOGADO : MARINA EMILIA BARUFFI VALENTE BAGGIO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00120107020124036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Descrição fática: em sede de ação revisional de contrato realizado sob as normas do Sistema Financeiro da Habitação, ajuizada por ISRAEL CROCCO e outro em face do Banco do Brasil e da Caixa Econômica Federal, com pedido de tutela antecipada, pelo qual se objetivava a autorização para o pagamento das prestações pelo valor que os mutuários entendem corretos, além de que as rés se abstenham de promover a execução extrajudicial do contrato e de inscrever seus nomes nos órgãos de proteção ao crédito,

Decisão agravada: o MM. Juízo *a quo* indeferiu a tutela antecipada, ao fundamento, em síntese, de que neste juízo sumário de cognição, não se vislumbra verossimilhança nas alegações dos autores, a justificar a concessão da medida requerida (fls. 132/134).

Agravantes: mutuários sustentam, em síntese, que a decisão agravada deve ser reformada, ante a presença dos requisitos necessários para a concessão da tutela, tendo em vista a forma que se procede o reajustamento do saldo devedor e das prestações mensais do financiamento, em total desrespeito à lei e ao que fora pactuado.

É o relatório.

DECIDO.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, posto que a matéria já foi amplamente discutida no âmbito da jurisprudência pátria.

Verifica-se a juntada nestes autos do contrato que dispõe sobre o Plano de Equivalência Salarial - PES/CP.

Em relação ao procedimento adotado pela Caixa Econômica Federal - CEF, para a cobrança extrajudicial do débito, nos moldes do Decreto-lei nº 70/66, o C. Supremo Tribunal Federal já firmou entendimento no sentido de que o mesmo não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário eventual ilegalidade ocorrida no procedimento levado a efeito.

No que concerne à inscrição dos nomes dos mutuários junto ao Serviço de Proteção ao Crédito (CADIN, SPC etc), tenho que o simples fato de haver ação judicial em curso, tendente a ver reconhecida a revisão da dívida junto ao Órgão Gestor, não é motivo suficiente a justificar provimento judicial que determine a exclusão de seus

nomes de tais cadastros.

Todavia, a experiência tem demonstrado que os contratos habitacionais regidos pelo SFH muitas vezes apresentam vícios de cálculos de prestações e de saldo devedor, sempre aumentando os valores que se mostram devidos conforme o contratado e a legislação de regência, sendo que, para a antecipação de tutela, há necessidade de demonstração razoável dos vícios alegados na petição inicial, o que pode ser feito por meio da juntada de documentos e/ou planilha de cálculos da evolução contratual, legitimando com isso a autorização para o depósito judicial.

Especialmente nos contratos firmados com a utilização da cláusula PES, os referidos vícios consistem na adoção de índices de reajustes do valor das prestações diversos do pactuado, qual seja, a variação salarial dos mutuários, o que, por vezes, gera o desequilíbrio econômico-financeiro do contrato.

A prática descrita tem sido reiteradamente repudiada pela jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça: *"PROCESSO CIVIL - RECURSO ESPECIAL - AGRAVO REGIMENTAL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO (SFH) - CONTRATO DE FINANCIAMENTO - PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL (PES) - REAJUSTE - VANTAGENS PESSOAIS NÃO INCORPORADAS AO SALÁRIO OU VENCIMENTO - EXCLUSÃO DO CÁLCULO - DESPROVIMENTO.*

1 - Este Tribunal já pacificou o entendimento de que, no contrato de financiamento do SFH regido pelo Plano de Equivalência Salarial - PES/CP, o reajuste das parcelas deve ser limitado ao índice de reposição salarial concedido à categoria profissional a que pertence o mutuário, a fim de manter o equilíbrio econômico-financeiro entre a prestação do imóvel e o salário do mutuário. Estabeleceu-se, ainda, que as vantagens pessoais, nessas incluídas as gratificações não incorporadas definitivamente ao salário ou vencimento, não devem ser abrangidas na verificação de equivalência para fixação das parcelas.

2 - Precedentes (REsp nºs 250.462/SP e 382.895/SC).

3 - Agravo regimental desprovido."

(RESP 256960/SE, 4ª Turma, rel. Min. Jorge Scartezzini, J. 18/11/2004, DJ 19/12/2004 p. 548)

"SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. REAJUSTE DAS PRESTAÇÕES. "PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - PES". UTILIZAÇÃO INDEVIDA DA UPC.

- Avençado no contrato expressamente o "Plano de Equivalência Salarial - PES", deve ser obedecida a relação prestação/salário, inadmitida qualquer alteração de caráter unilateral pretendida pelo agente financeiro.

Recurso especial conhecido e provido."

(RESP 201124/MG, 4ª Turma, rel. Min. Barros Monteiro, J. 13/03/2001, DJ 04/06/2001 p. 156)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. CRITÉRIO DE REAJUSTE AVENÇADO PELO CONTRATO E PREVISTO NA LEGISLAÇÃO.

(...)

2. O Decreto-Lei n. 2.164, de 19.04.84, que disciplinou o Plano de Equivalência Salarial, concedeu ao mutuário a opção pelo reajuste das prestações dos financiamentos obtidos com recursos do Sistema Financeiro de Habitação calculado em consonância com o percentual e periodicidade do aumento salarial de sua categoria profissional, limitada à variação da UPC, em igual período.

3. No caso dos autos, ao celebrar o contrato de mútuo habitacional, as partes contratantes elegeram como fator de correção o Plano de Equivalência Salarial, aliás previsto na legislação então em vigor, razão pela qual deve-se assegurar ao mutuário que o reajuste das prestações observe a sua variação salarial durante toda a vigência do contrato.

4. Recurso parcialmente conhecido e improvido."

(RESP 624970/RS, 1ª Turma, rel. Min. Teori Albino Zavascki, J. 05/04/2005, DJ 18/04/2005 p. 219)

Consoante entendimento da 2ª Turma desta E. Corte, deve ser estabelecido o pagamento das prestações, desde que o valor não seja inferior a 50 % (cinquenta por cento) do cobrado, na data dos vencimentos.

Nesse sentido:

"DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO. RECURSOS DO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TABELA PRICE. VALOR INCONTROVERSO DAS PARCELAS VENCIDAS E VINCENDAS. AGRAVO PROVIDO.

1 - Cópia da planilha demonstrativa de débito acostada aos autos dá conta de que o agravante efetuou o pagamento de 50 (cinquenta) parcelas de um financiamento que comporta prazo de amortização da dívida em 240 (duzentos e quarenta) meses, ou seja, cumpriu 20% (vinte por cento) do período estipulado para quitação da dívida.

II - Cabe anotar que o agravante desde o início se dispôs a depositar mensalmente as prestações pelos valores que entende corretos, segundo planilha de cálculo elaborada por profissional por ele indicado.

III - Destarte, levando-se em conta que se trata de contrato não repactuado, que o agravante honrou o quanto ajustado até às vésperas da propositura da ação, e que desde o início se dispôs a encontrar uma alternativa para não ficar inadimplente, há que se reconhecer legítima a pretensão do recorrente, ainda que a matéria demande a realização de perícia para a apuração dos valores corretos, com relação aos critérios de atualização monetária ajustados no contrato, e o valor oferecido a título de prestação mensal (R\$ 244,19 - duzentos e quarenta e quatro reais e dezenove centavos) represente aproximadamente 52% (cinquenta e dois por cento) do valor pretendido pela Caixa Econômica Federal - CEF.

IV - Por conseguinte, para que seja mantido o equilíbrio da relação contratual, tendo em vista, por um lado, o direito do devedor de cessar a incidência dos juros e outros acréscimos relativos ao valor pago que considera devido, e por outro, o interesse do credor em ter garantida uma parcela de seu crédito e o Sistema Financeiro da Habitação - SFH não ser prejudicado; há que se entender que o mais razoável é o pagamento das parcelas vencidas e vincendas, por parte do mutuário, diretamente à empresa pública federal agravada, pelos valores que o mutuário entende corretos.

V - Agravo provido."

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AC 2005.03.00.011488-8, Des. Fed. Cecília Mello, j. 08/05/2007, DJU 25/05/2007, p. 447)

Entretanto, no presente caso, a quantia oferecida pelos agravantes (R\$ 289,45 - fl. 66), corresponde a apenas 40% do valor exigido pela instituição financeira (R\$ 710,80 - fl. 118).

Dessa forma, visando o equilíbrio da relação contratual, autorizo o pagamento das parcelas vencidas e vincendas, por parte dos mutuários, diretamente à instituição financeira, **desde que o valor não seja inferior a 50% (cinquenta por cento) do exigido**, nas datas dos vencimentos, ficando o depósito autorizado somente na hipótese de recusa quanto ao recebimento, até decisão final.

Sendo assim, embora entenda constitucional a realização do leilão extrajudicial previsto pelo Decreto-lei nº 70/66 e o cabimento da inscrição dos nomes dos mutuários nos cadastros de inadimplentes, mesmo durante o litígio, o caso *subjudice* comporta avaliação específica pela demonstração da verossimilhança das alegações dos agravantes no que tange à eventual abusividade dos valores exigidos pela instituição financeira, ademais, encontra-se o perigo da demora na possibilidade de, até a sentença final, serem irreparáveis os danos por eles sofridos, considerando a realização do leilão, com conseqüente perda do imóvel em questão e eventuais restrições em seus créditos.

Comprovado nos autos que deram origem ao presente recurso o cumprimento das obrigações aqui estipuladas, fica a instituição financeira impedida de qualquer ato de execução extrajudicial do imóvel e a inclusão do nome dos agravantes nos órgãos de proteção ao crédito. O atraso superior a 30 (trinta) dias do pagamento ora estabelecido também acarretará a imediata revogação desta medida, não obstante as rés do direito de praticar atos de execução extrajudicial e de negativação dos nomes dos autores.

Diante do exposto, **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento, nos moldes do artigo 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00152 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023840-97.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.023840-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANDRE RENATO SOARES DA SILVA e outro
AGRAVADO : CRISTIANO DOS REIS SANTOS e outro
ADVOGADO : ANELISE DE SIQUEIRA OLIVEIRA E SILVA
PARTE RE' : MARIANA DA SILVA GOMES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00116213320094036119 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

O presente agravo de instrumento foi interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF contra decisão proferida pela MMa. Juíza Federal da 1ª Vara de Mogi das Cruzes, pela qual, em sede de ação cautelar, foi determinada a liberação do saldo existente na conta vinculada ao FGTS, de titularidade do agravado, para quitação do saldo devedor existente no contrato de financiamento habitacional.

Sustenta a recorrente, em síntese, que a inadimplência dos agravados decorre de contrato de arrendamento residencial referente ao Programa de Arrendamento Residencial - PAR, instituído pela Lei nº 10.188/2001 e não de financiamento habitacional, razão pela qual incabível a utilização do saldo em conta vinculada ao FGTS, ante a ausência de previsão legal para o caso.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Neste juízo sumário de cognição, lobrigando suficiente carga de plausibilidade nas razões recursais, considerando que o contrato firmado entre as partes não constitui qualquer modalidade de financiamento habitacional, mas sim contrato de arrendamento, cuja inadimplência caracteriza mera dívida de valor sem previsão de utilização da conta vinculada ao FGTS para sua quitação, conforme entendimento que vem se firmando no E. TRF da 2ª Região, a exemplo dos julgados (AG 200702010035190, Desembargador Federal PAULO ESPIRITO SANTO, TRF2 - QUINTA TURMA ESPECIALIZADA, DJU - Data 06/03/2008 - Página 323), (AC 200551100015793, Desembargador Federal GUILHERME COUTO, TRF2 - SEXTA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data 31/01/2011 - Página 156), (AC 200351010087460, Desembargador Federal GUILHERME COUTO, TRF2 - SEXTA TURMA ESPECIALIZADA, DJU - Data 03/04/2009 - Página 338), (AG 200702010035190, Desembargador Federal PAULO ESPIRITO SANTO, TRF2 - QUINTA TURMA ESPECIALIZADA, DJU - Data 06/03/2008 - Página 323), por outro lado, vislumbrando o risco de lesão grave e de difícil reparação consubstanciado na liberação de valores vinculados ao FGTS, que por ora se mostra indevida, reputando presentes os requisitos do art. 558 do CPC, **defiro** o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Intime-se os agravados, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

Batista Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00153 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024223-75.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.024223-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
AGRAVANTE : ADEMIR GASPAS e outros
: RENATO APARECIDO CALDAS
: ROSIMAR DE PADUA MECI
: ROBERTO ORLANDI
: EDISON LUIS BONTEMPO
: BENEDITO ANTONIO BALESTEROS DA SILVA
: ODAIR PEREIRA DE SOUSA

ADVOGADO : CLIDNEI APARECIDO KENES
AGRAVADO : RENATO APARECIDO CALDAS
ADVOGADO : Uniao Federal
PARTE AUTORA : TERCIO ISSAMI TOKANO
ADVOGADO : MUNICIPIO DE FERNAO
ORIGEM : GERVALDO DE CASTILHO e outro
No. ORIG. : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
00023924420074036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

O presente agravo de instrumento foi interposto por ADEMIR GASPAR e outros contra decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 2ª Vara de Marília, pela qual, em sede de execução de sentença, foi indeferido o pedido de levantamento dos valores devidos a título de honorários advocatícios.

Sustentam os recorrentes, advogados da extinta Rede Ferroviária Federal S/A, em síntese, ser devido o levantamento da verba honorária decorrente da sucumbência fixada em sentença com trânsito em julgado, bem como não ser o caso de repasse daquela à Advocacia Geral da União por afrontar as normas insculpidas na Lei nº. 8.906/94.

Formulam pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Neste juízo sumário de cognição, entendendo suficiente carga de plausibilidade nas razões recursais que, ademais, encontram amparo em precedente desta Turma, a exemplo do AI nº 0014810-72.2011.4.03.000/SP, por outro lado, presente também o requisito de lesão grave e de difícil reparação diante da, por ora, injustificada demora no pagamento de valores de natureza alimentar, reputo preenchidos os requisitos do art. 558 do CPC, pelo que **defiro** o efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se ao Juízo de origem os termos desta decisão.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

Batista Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00154 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024303-39.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.024303-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
AGRAVANTE : UNAFISCO REGIONAL DE SAO PAULO
ADVOGADO : ALAN APOLIDORIO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00287871920014036100 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNAFISCO REGIONAL DE SÃO PAULO contra decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 20ª Vara de São Paulo, pela qual, em sede de Mandado de Segurança, foram rejeitados os embargos de declaração que pretendiam obter decisão judicial no sentido de se prosseguir execução do julgado, uma vez que a impetrada trouxera àqueles autos as planilhas demonstrativas do crédito exequendo.

Sustenta a recorrente, em síntese, que a apresentação das referidas planilhas por parte da União Federal, em obediência ao comando judicial proferido em sede do agravo de instrumento de nº 0031828-43.2010.403.0000, incorreu no reconhecimento de sua dívida, a qual pugna por sua execução.

Decido.

O presente recurso é manifestamente inadmissível.

O julgamento do referido agravo de instrumento nº 0031828-43.2010.403.0000 foi proferido por esta E. Turma nos seguintes termos:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. PSS. EXECUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. I - Verificado da análise dos autos que a decisão transitada em julgado não contém determinação para a compensação de valores, não há que se falar em execução. II - Pretensão deduzida que objetiva a apresentação pela impetrada de fichas financeiras para demonstrar descontos da contribuição em período anterior à determinação de suspensão. Pleito com nítido caráter condenatório, essencialmente patrimonial, que se apresenta descabido na via do mandado de segurança diante da Súmula nº 269 do STF. III - Recurso desprovido."

(AI 00318284320104030000, DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/04/2011 PÁGINA: 137 ..FONTE_REPUBLICACAO).

Com efeito, verifica-se que esta Corte se pronunciou no sentido já sumulado pelo E. STF, de que "o mandado de segurança não é substitutivo da ação de cobrança" (Sum. 269).

No mesmo sentido é a decisão do E. STJ, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. SÚMULAS N.ºS 269 E 271/STF. CONTRIBUIÇÃO SINDICAL. DESCONTO EM FOLHA DE SALÁRIOS. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. PRECEDENTE 1. "PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. FEDERAÇÃO DOS SINDICATOS DE SERVIDORES MUNICIPAIS DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL. PRETENSÃO DE SE OBTER PRONUNCIAMENTO COM DETERMINAÇÃO PARA QUE O CHEFE DO PODER EXECUTIVO MUNICIPAL PROCEDA À COBRANÇA DE CONTRIBUIÇÃO CONFEDERATIVA (ART. 8º, IV, CF/88) POR MEIO DE DESCONTO DIRETO NA REMUNERAÇÃO DE TODOS OS SEUS FUNCIONÁRIOS. PRESTAÇÃO VENCIDA. EFEITOS PRETÉRITOS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 269/STF. FINALIDADE QUE DESBORDA DA VIA EXCEPCIONAL ELEITA. INADEQUAÇÃO. SÚMULA 271/STF. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO CONFIGURADA. ALEGATIVA DE INFRINGÊNCIA AO TEOR DO ART. 1º, DA LEI Nº 1.533/51, QUE SE REPELE. 1. A ofensa ao art. 1º, da Lei nº 1.533/51, fundamentada na presença de direito líquido e certo, deve ser repelida, pois claramente se infere que o objeto do mandamus é cobrar prestação pecuniária pretérita (vencida), cuja hipótese seria plenamente exercitável mediante ação própria. Inteligência da Súmula 271/STF ("Concessão de mandado de segurança não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, os quais devem ser reclamados administrativamente ou pela via judicial própria"). 2. O mandado de segurança não é substitutivo da ação de cobrança (Súmula 269/STF). " (RESP n. 441.899/RS, Rel. Min. José Delgado, DJ de 19.12.2002) 2. O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança (Súmula 269 do STF). Isto porque o referido instrumento processual de tutela de direito subjetivo público constitucional goza de eminência ímpar, equiparável à do habeas corpus. Assim, na sua origem era mesmo denominado de habeas corpus civil, revelando a natureza da lesão que visava conjurar. 3. A afronta à ordem que enseja o writ pressupõe lesão civil tão grave quanto o é a restrição ao direito fundamental de ir e vir. Por este fato, que diz respeito à história do instituto, depreende-se que a utilização do mandado de segurança como sucedâneo de uma mera ação de cobrança, o que por certo conduziu a Excelsa Corte ao entendimento sumulado. 4. Pedido que tem nítido caráter condenatório. Improriedade da via eleita. 5. O mandado de segurança, como instrumento processual constitucional dirigido contra ato abusivo da autoridade coatora quanto ao direito líquido e certo do impetrante, não pode substituir ações de conhecimento de cognição plenária e exauriente aptas a permitir dilargada defesa por parte da Fazenda Pública. 6. A utilização do remédio heróico, de eminência constitucional, para esse fim, burla a proibição de tutela antecipada contra a Fazenda Pública, impondo pagamento imediato e mandamental sem prévio precatório, fazendo exsurgir odiosa situação anti-isonômica em relação a outras lesões sobejamente mais graves e infratoras de direitos fundamentais da pessoa humana, como, v.g., uma reparação por morte causada por agente público, que mercê de calcar-se em responsabilidade objetiva impõe ao jurisdicionado a via crucis de todo um processo de conhecimento, coadjuvado pela morosa execução seguida da ilusória "ordem preferencial de precatórios alimentícios". 7. É cediço que as supostas lesões aos direitos individuais pelo Poder Público podem ser conjuradas pelas diversas formas de tutela jurisdicional, reservando-se o mandado de segurança à tutela imediata de lesões gravíssimas aos direitos líquidos e certos não reparáveis pelas outras vias, máxime porque, a impossibilidade de utilização da ação mandamental não exclui as outras formas de provimento jurisdicional. 8. O uso do mandamus para toda e qualquer lesão a direito perpetrada pelo Poder Público afronta a ratio essendi da Constituição Federal, defendida pela Súmula 269 do egrégio STF. 9. "Concessão de mandado de segurança não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, os quais devem ser reclamados administrativamente ou pela via judicial própria. 10. Recurso ordinário desprovido."

(ROMS 200400647757, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:02/05/2005 PG:00154).

Considerando a interposição pela agravante de recursos às Cortes Superiores no referido agravo, afigura-se escorreita a decisão do magistrado de primeiro grau no sentido de se aguardar o trânsito em julgado daquele recurso.

Ademais não se há falar acerca de prosseguimento da execução, visto que execução não existe nos autos da ação

mandamental como seu sucedâneo, fato que não é contrariado em nenhum momento pela mera apresentação por parte da agravada das planilhas demonstrativas de crédito, em obediência ao comando judicial.

O que se vê, na verdade, é a insistência da agravante em promover execução de créditos nos próprios autos do mandado de segurança que, ao obter sentença concessiva, tão somente reconheceu indevidos os descontos efetuados nas folhas de pagamento de seus funcionários a título de PSS, e, como já pronunciado pelo MM. Juízo *a quo*, deve a agravante, para o fim por ela colimado, manejar instrumento adequado quer na via administrativa, quer pela via judicial.

Portanto, inadmissível o presente agravo de instrumento, ante a ausência de interesse recursal, visto, de um lado, haver recurso pendente no mesmo sentido e, de outro, não existir de fato a alegada execução obstada pela decisão que ora se acoima.

Diante do exposto, ante a manifesta inadmissibilidade do recurso interposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Após as formalidades legais, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

Batista Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00155 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024533-81.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.024533-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : EDILSON CARLOS DE ALMEIDA
ADVOGADO : EDILSON CARLOS DE ALMEIDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE BERNARDES SP
No. ORIG. : 09.00.00009-5 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

DECISÃO

O presente agravo de instrumento foi interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) contra decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de Presidente Bernardes pela qual, em sede de execução fiscal, foi julgado deserto o recurso de apelação interposto pela executante, ora agravante, ante a ausência do recolhimento do porte de remessa e retorno dos autos.

Sustenta a recorrente, em síntese, que deveria o MM. Juiz de primeiro grau aguardar o trânsito em julgado do agravo de instrumento interposto em face do despacho que a instou ao pagamento do porte de remessa e retorno sob pena de deserção, para o qual foi indeferido por este relator o pedido de efeito suspensivo.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Neste juízo sumário de cognição, não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a decisão recorrida, considerando que o indeferimento do pedido de efeito suspensivo ao agravo de instrumento de nº 0003245-77.2012.03.0000/SP tem como consequência lógica a ratificação do *decisum* então proferido no tocante à imposição do recolhimento incontinenti do porte de remessa e retorno, a fim de assegurar a admissibilidade do recurso de apelo interposto, obrigação da qual não se desincumbiu a agravante, por outro lado, sendo certo que não se impõe a derradeira decisão de mérito no referido agravo a qual, se favorável, tão somente propiciaria o levantamento aos cofres da Fazenda Nacional do valor despendido sem que se configurasse o desatendimento a determinação judicial e o conseqüente decreto de deserção, à falta do requisito de relevância dos fundamentos, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Tem

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

Batista Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00156 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025171-17.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.025171-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
AGRAVANTE : ECO IND/ E COM/ DE ARTEFATOS ESTAMPADOS DE METAIS LTDA
ADVOGADO : ARTURO ADEMAR DE ANDRADE DURAN e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00163559820114036105 1 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

O presente agravo de instrumento foi interposto por ECO IND/ E COM/ DE ARTEFATOS ESTAMPADOS DE METAIS LTDA. contra a r. decisão do MMA. Juíza Federal da 1ª Vara de Jundiaí/SP, pela qual foi recebido apenas no efeito devolutivo o recurso de apelação interposto de sentença denegatória da segurança.

Sustenta a recorrente, em síntese, que não há previsão legal para a não atribuição de efeito suspensivo ao recurso de apelação nas hipóteses em que é denegada a segurança, bem como que a decisão acoimada está a ferir o disposto no art. 520 do Código de Processo Civil, que estabelece como regra o recebimento do recurso no duplo efeito.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Neste juízo sumário de cognição, não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão recorrida, tendo em vista que em decorrência da autoexecutoriedade da sentença proferida no mandado de segurança o efeito do recurso contra ela interposto é tão-somente o devolutivo, por outro lado não lobrigando na tese ventilada no recurso de apelação razoável probabilidade de êxito, elemento que também deve ser considerado para fins de aplicação da excepcional medida prevista no art. 558 do CPC, à falta do requisito de relevância dos fundamentos, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, inciso V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

Batista Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00157 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025249-11.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.025249-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
AGRAVANTE : BAURUTRANS CN TRANSPORTES GERAIS LTDA
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00047813520124036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

O presente agravo de instrumento foi interposto pela por BAURUTRANS CN TRANSPORTES GERAIS LTDA em face da r. decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Bauru/SP que, em sede de mandado de segurança, objetivando a suspensão da exigibilidade da contribuição social incidente sobre os valores pagos a título de auxílio-doença ou acidente de trabalho durante os 15 (quinze) primeiros dias de afastamento, aviso prévio indenizado, auxílio-funeral, auxílio-casamento, férias gozadas, terço constitucional de férias, acréscimo de horas extras e salário-maternidade, foi deferida parcialmente a liminar para o fim de suspender a exigibilidade das contribuições incidentes sobre os primeiros 15 dias do auxílio-doença, aviso prévio indenizado, auxílio-funeral e auxílio-casamento, mantidas as demais contribuições.

Verifica-se, consoante dados constantes do sistema de informações processuais da Justiça Federal de 1ª Instância, que nos autos da ação em que proferida a decisão ora impugnada, foi disponibilizada, em 22/01/2013, **sentença** de parcial concessão da segurança, carecendo, destarte, de **objeto** o presente agravo de instrumento.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, **julgo prejudicado** o recurso.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

Batista Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00158 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025838-03.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.025838-6/MS

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
AGRAVANTE	: Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO	: ALIPIO MIRANDA DOS SANTOS
	: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
AGRAVADO	: INDIANA BERSI DUARTE
ADVOGADO	: ELLEN PAULA VIANA GUIMARAES TITICO OBICE e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE NAVIRAI > 6ª SSJ> MS
No. ORIG.	: 00003731620124036006 1 Vr NAVIRAI/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA contra decisão proferida pelo MMa. Juíza Federal da 1ª Vara de Navirai/MS, pela qual, em sede de ação de reintegração de posse, foi negado o pedido de reintegração liminar na posse da requerente, ora agravante.

Sustenta a recorrente, em síntese, estarem presentes os requisitos legais para a concessão da medida, uma vez que a agravada fora excluída do Programa Nacional de Reforma Agrária em decorrência de alegada posse irregular mediante "proveito ilícito" do imóvel, fazendo alusões à investigações levadas a efeito pela Polícia Federal referentes aos imóveis de sua propriedade na região.

Decido.

O presente recurso não ultrapassa o juízo de admissibilidade.

Com efeito, a decisão agravada aduziu que *"...os documentos trazidos são insuficientes a demonstrar a existência de irregularidades na ocupação do lote pela requerida, tendo em vista, inclusive, não ter sido trazido qualquer documento relativo à vistoria in loco realizada pelos servidores do requerente na parcela ocupada pelos requeridos. Além disso, consoante documentos juntados pela requerida (fls. 57-87), o lote é devidamente explorado e habitado. Logo, em princípio, diante da instrução deficiente, resta impossibilitada a análise dos elementos peculiares atinentes ao caso concreto, não estando claro, nos autos, a razão pela qual entendeu-se ter*

havido 'proveito ilícito', por compra ou venda de lote' por parte do requerido...".

O agravo ora interposto, por sua vez, não acrescenta nenhum elemento que efetivamente infirme a decisão ora combatida, na medida em que a agravante, tal como na inicial da ação subjacente, não traz comprovação de suas alegações, não equivalendo para tanto as referências contidas nos documentos de fls. 19/23, as quais em nenhum momento circunstanciam a alegada "posse irregular" decorrente de "proveito ilícito", nem tampouco a mera referência feita à Operação Tellus, levada a efeito pela Polícia Federal.

Remanescem, dessa forma, em sede deste recurso, as mesmas questões suscitadas pelo MM. Juízo de primeiro grau, sem que se apresentem documentos essenciais a corroborar as alegações aduzidas, de molde a dar início a sua apreciação.

Conquanto aqui não se trate de ausência de peças obrigatórias nos termos do art. 525, I, do CPC, o agravo na forma de instrumento não prescinde de documentos essenciais à formação do juízo de convencimento, mormente no tocante ao pleito de deferimento liminar, cujos requisitos devem se encontrar claramente comprovados, não comportando conclusões baseadas em referências ou remissões.

Neste sentido, tem caminhado a jurisprudência de nossos tribunais e desta Corte, conforme se verifica, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO: AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS ESSENCIAIS AO CONHECIMENTO DO RECURSO. 1. "Incumbe ao agravante, por ocasião da interposição do recurso, instruir a petição do agravo de instrumento com as peças obrigatórias, cujo rol está descrito no art. 525, I, do CPC, e os documentos necessários à correta apreciação da controvérsia. Precedentes do STJ e do TRF/1ª Região". (AGA 2006.01.00.021748-1/DF, Rel. Desembargadora Federal Selene Maria De Almeida, Quinta Turma, DJ p.119 de 24/08/2007). 2. Pretendendo a parte autora desconstituir decisão que acolheu impugnação ao valor da causa sem a juntadas aos autos da planilha que subsidiou a decisão, o conhecimento da matéria devolvida a essa Corte está prejudicado pela deficiência da instrução do recurso. 3. Agravo de instrumento de que se nega seguimento ao presente recurso com fulcro no artigo 557 do CPC." (AG 200301000307132, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS OLAVO, TRF1 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF1 DATA:30/03/2010 PAGINA 360);

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS FACULTATIVOS, MAS ESSENCIAIS. 1. É dever do agravante juntar, com a inicial, as peças essenciais (tanto as obrigatórias quanto as necessárias) ao conhecimento do pedido, propiciando panorama processual necessário à apreciação do recurso, tarefa da qual o agravante não se desincumbiu, na hipótese em tela. 2- Precedentes: STJ- AgRg no Ag 705800 / GO - Relator Ministro Humberto Gomes de Barros - DJ 06.11.2006; TRF-4 - AG nº 2000.04.01.011629-1/PR - Relator D.F. Tadaaqui Hirose - DJ: 14/06/2000) 3 - Agravo de instrumento improvido."

(AG 200802010076342, Desembargador Federal FREDERICO GUEIROS, TRF2 - SEXTA TURMA ESPECIALIZADA, DJU - Data: 23/07/2008 - Página: 73).

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DO §1º, DO ART. 557, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO CORPORATIVO. VALOR ÍNFIMO. AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS ESSENCIAIS À ANÁLISE DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. I. A teor do disposto no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente improcedente, inadmissível ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal respectivo ou de Tribunal Superior. II. Sobrevindo regulamentação específica atinente à cobrança dos débitos por parte das autarquias fiscalizadoras do exercício profissional, a Lei nº 12.514, de 28 de outubro de 2011, vigente a partir da data de sua publicação, resta superado o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, exarado por ocasião do julgamento do REsp nº 1.111.982/SP, ainda que submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC, no sentido do arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, das execuções fiscais de valor ínfimo (débitos iguais ou inferiores a R\$10.000,00). III. Os pressupostos para cobrança dos créditos por parte dos Conselhos Corporativos passaram a ser mediata aplicabilidade, devendo ser respeitado o mínimo equivalente a quatro vezes o valor cobrado a título de anuidade. IV. No caso dos autos, a autarquia exequente deixou de colacionar cópia da peça inaugural e da inscrição em dívida ativa, tornando impossível aferir se houve observância aos critérios mínimos legais para o ajuizamento. V. O agravo de instrumento deve ser instruído com as peças obrigatórias e as facultativas indispensáveis à comprovação do direito em discussão, consoante disposição do inciso II do art. 525, do CPC, donde sua ausência obsta o processamento do recurso. VI. Mantida a negativa de seguimento ao agravo de instrumento por fundamento diverso, qual seja, em vista de sua manifesta inadmissibilidade. VII. Agravo regimental desprovido." (AI 00011369020124030000, DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2012 .FONTE REPUBLICACAO).

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO ANTE A AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS NECESSÁRIOS À APRECIÇÃO DO ACERTO OU ERRO DA DECISÃO RECORRIDA - IMPOSSIBILIDADE DE CONVERSÃO EM DILIGÊNCIA PARA SUPRIR OMISSÃO - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. 1. Agravo legal interposto contra decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento, uma vez que este, ainda que instruído com os documentos obrigatórios exigidos pelo art. 525, I do CPC, não trouxe documentos necessários à compreensão da

decisão agravada, como a petição inicial e títulos e documentos da dívida, impossibilitando a apreciação do pedido de efeito suspensivo pelo Tribunal. 2. Não há como apreciar o acerto ou erro do 'decisum' se a parte agravante não apresenta ao tribunal cópia de peças processuais fundamentais à formação do convencimento do julgador. No atual regime do agravo de instrumento não há espaço para conversão do mesmo em diligência a fim de que o recorrente possa suprir omissão ocorrida no desempenho da tarefa, que só a ele cabe, de formalizar o instrumento com peças obrigatórias e aquelas porventura necessárias. 3. Agravo legal improvido."(AI 00618473720074030000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, DJF3 DATA:29/05/2008. FONTE REPUBLICACAO).

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO ANTE A AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS NECESSÁRIOS À APRECIÇÃO DO ACERTO OU ERRO DA DECISÃO RECORRIDA - IMPOSSIBILIDADE DE CONVERSÃO EM DILIGÊNCIA PARA SUPRIR OMISSÃO - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. 1. Agravo legal interposto contra decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento, uma vez que este, ainda que instruído com os documentos obrigatórios exigidos pelo art. 525, I do CPC, não trouxe cópia da petição inicial e dos documentos que a instruíram, impossibilitando a apreciação do pedido de efeito suspensivo pelo Tribunal. 2. Não há como apreciar o acerto ou erro do 'decisum' se a parte agravante não apresenta ao tribunal cópia de peças processuais fundamentais à formação do convencimento do julgador. 3. No atual regime do agravo de instrumento não há espaço para conversão do mesmo em diligência a fim de que o recorrente possa suprir omissão ocorrida no desempenho da tarefa, que só a ele cabe, de formalizar o instrumento com peças obrigatórias e aquelas porventura necessárias. 4. Agravo legal improvido."(AI 00321556620024030000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, DJF3 DATA:13/06/2008. FONTE REPUBLICACAO).

"AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. INSTRUÇÃO DO RECURSO. AUSÊNCIA DE PEÇAS FACULTATIVAS INDISPENSÁVEIS AO EXAME DO FEITO. IMPOSSIBILIDADE DE CONVERSÃO EM DILIGÊNCIA. EXTINÇÃO DO FEITO. - A ausência de documentos indispensáveis para o exame da plausibilidade do direito invocado pelo próprio recorrente configura a manifesta inadmissibilidade do agravo de instrumento e o insere dentre as hipóteses de negativa de seguimento previstas no art. 557 do CPC. - Na sistemática atual, cumpre à parte o dever de apresentar as peças obrigatórias e as facultativas - de natureza necessária, essencial ou útil - , quando da formação do agravo para o seu, sob pena de não conhecimento do recurso, não sendo possível abrir-lhe prazo para emendar a peça recursal. - Agravo interno a que se nega provimento."(AI 00739984020044030000, DESEMBARGADOR FEDERAL HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/08/2009 PÁGINA: 163 FONTE REPUBLICACAO).

Impende observar que ao juízo de primeiro grau não foi possível o deferimento da liminar pleiteada em face da instrução deficiente e não da valoração equivocada dos documentos colacionados. Outra sorte ora não socorre a agravante, visto que não logrou suprir a deficiência claramente apontada pelo *decisum* guerreado, nada tendo sido acrescentado em termos probatórios que conduzisse a conclusão diversa.

Dessa forma, resta patente a inadmissibilidade do presente recurso, ante a ausência de documentos essenciais à apreciação do objeto da demanda em caráter liminar.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Após as formalidades legais, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

Batista Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00159 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026254-68.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.026254-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves

AGRAVANTE : EMR CONSTRUCOES E INSTALACOES INDUSTRIAIS LTDA

ADVOGADO : KARINA DE OLIVEIRA GUIMARAES MENDONÇA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RENATO VIDAL DE LIMA e outro
PARTE RE' : WAGNER GEOVANNE CARLOS FARIA e outro
: LILIA SANTOS MAGALHAES FARIA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00015863720104036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por EMR Construções e Instalações Industriais Ltda. contra decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 22ª Vara de São Paulo, pela qual, em sede de execução fundada em título extrajudicial, foi julgada improcedente a exceção de pré executividade oposta com o fim de suspender os efeitos do protesto levados a efeito pela ora agravada, bem como produzir prova pericial a comprovar o alegado excesso de execução.

Sustenta a recorrente, em síntese, o excesso de execução ante a discrepância alegada entre o valor cobrado na execução e os valores dos contratos que originaram a dívida renegociada, reputando por incerto e inexigível o título exequendo.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante no E. STJ e nesta Corte, possibilitando-se o julgamento por decisão monocrática.

No caso dos autos, verifica-se que o alegado excesso de execução não restou demonstrado de plano pela agravante, única hipótese de sua análise e acolhimento por via de exceção de pré executividade, a qual não comporta dilação probatória, por outro lado, havendo mister da referida instrução, pode ser a questão discutida e apreciada em sede de embargos, a teor do art. 745, III, do CPC.

Neste sentido, são os julgados do E. STJ:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CABIMENTO. DILAÇÃO PROBATÓRIA. NECESSIDADE. IMPOSSIBILIDADE DA VIA ELEITA. 1. O excesso de execução somente pode ser discutido em exceção de pré-executividade quando perceptível de imediato, sem a necessidade de dilação probatória. 2. Registrado nas instâncias ordinárias que o excesso alegado necessita de auxílio da contadoria oficial para apuração, a interposição de exceção de pré-executividade mostra-se inadequada. 3. Agravo regimental improvido."

(AGRESP 200801915961, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:09/03/2009).

"PROCESSUAL CIVIL. MULTA. IMÓVEL FUNCIONAL. SERVIDOR APOSENTADO. OCUPAÇÃO IRREGULAR. TERMO INICIAL DA APLICAÇÃO DO ARTIGO 15, I, ALÍNEA "E", DA LEI N. 8.025/90. TRÂNSITO EM JULGADO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXCESSO DE EXECUÇÃO. CONHECIMENTO DE PLANO. POSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO AO ARTIGO. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. 1. A multa prevista no artigo 15, I, "e", da Lei 8.025/90 só deve ser aplicada após o trânsito em julgado da ação de reintegração de posse. Precedentes: REsp 767.038/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, julgado em 01.03.2007, DJ 15.03.2007; REsp 975.132/DF, DJ 04.10.2007; REsp 611482/DF; DJ 06.09.2004; MS 8.191/DF, DJ 19/08/2002; REsp 369.721/DF, DJ 29/04/2002. 2. In casu, a permanência do servidor no imóvel após sua aposentadoria configura esbulho possessório e justifica a incidência da multa prevista no artigo 15, I, letra "e", da Lei 8.025/90 a partir do trânsito em julgado da decisão judicial. 3. É cabível a chamada exceção de pré-executividade para discutir excesso de execução, desde que esse seja perceptível de imediato, sem dilação probatória e, para tanto, baste examinar a origem do título que embasa a execução. Precedentes: REsp 733.533/SP, DJ 22.05.2006; REsp 621.710/RS, DJ 22.05.2006. 4. Inexiste ofensa ao art. 535 do CPC, quando o tribunal de origem pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. 5. Recurso especial desprovido, para manter a incidência da multa prevista no art. 15, inciso I, alínea "e" da Lei 8.025/90, após o trânsito em julgado da sentença."(RESP 200600821918, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:02/04/2008).

"Processo civil. Determinação, no acórdão transitado em julgado, de que a execução fosse promovida por simples cálculo do credor. Hipótese em que o credor, elaborando referido cálculo, encontra valor superior a meio bilhão de reais, como valor que supostamente indenizaria lucros cessantes decorrentes da perda, por 87 meses, de quantia equivalente a U\$ 112.024,19. Oposição de exceção de pré-executividade pelo devedor, mediante a alegação de evidente exagero. Remessa do processo ao contador, pelo juízo de primeiro grau. Confirmação, pelo contador, do valor encontrado pelo credor. Manutenção da decisão. Agravo de instrumento interposto. Tribunal que, reformando a decisão recorrida, determina a produção de perícia nos autos da exceção de pré-executividade, antes da realização de qualquer penhora. Interposição de recurso especial, pelo credor. Parcial provimento. - Nos termos da jurisprudência do STJ, a exceção de pré-executividade somente é cabível em duas hipóteses: (i) nulidade do título executivo; (ii) evidente excesso de execução, constatável independentemente

da produção de provas. - Se é necessária a realização de perícia para a apuração do excesso de execução, não é possível discuti-lo mediante exceção de pré-executividade. - Na hipótese de execução de valores exageradamente elevados, cuja demonstração dependa de dilação probatória, é possível ao juízo, nos termos da doutrina citada no acórdão, determinar a penhora de valor menor que o exigido pelo credor, de modo que reste garantido o pagamento da parcela incontroversa do débito. O excesso de execução, assim, pode ser discutido posteriormente, mediante embargos do devedor. Recurso especial conhecido e parcialmente provido."(RESP 200200128496, ARI PARGENDLER, STJ - TERCEIRA TURMA, DJ DATA:21/05/2007 PG:00567 RSTJ VOL.:00212 PG:00311). "PROCESSUAL E TRIBUTÁRIO - RETROATIVIDADE DE LEGISLAÇÃO MAIS BENÉFICA - ART. 106 DO CTN - REDUÇÃO DA MULTA MORATÓRIA - ART. 16, III, DA LEF - FALTA DE PRESSUPOSTO RECURSAL GENÉRICO - EMBARGOS À EXECUÇÃO - QUESTÃO DE DIREITO PATRIMONIAL - ALEGAÇÃO DE EXCESSO DE EXECUÇÃO - PRECLUSÃO TEMPORAL. 1. Descabe recurso especial sobre questão em que o recorrente teve êxito no julgamento impugnado. Ausência de interesse recursal, pressuposto recursal genérico. 2. A discussão relativa a excesso de execução deve ser argüida em sede de embargos à execução, como se extrai do art. 741, V, do CPC, ou por meio do procedimento de exceção de pré-executividade, caso se trate de matéria de direito ou de fato demonstrável de plano, sem a necessidade de dilação probatória. 3. A questão relativa à retroatividade da lei mais benéfica, para fins de redução da multa moratória fiscal, refere-se a direito de conteúdo nitidamente patrimonial e, portanto, disponível pelas partes. Não se tratando de matéria de ordem pública, está sujeita à preclusão e à coisa julgada. 4. Uma vez considerados intempestivos os embargos à execução pela Corte de origem, tornou-se preclusa temporalmente a questão, sendo incabível o exame subsequente do mérito quanto à aplicação do art. 106, II, "c", do CTN. 5. Recurso especial parcialmente conhecido e, no mérito, provido."(RESP 200400076384, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA: 22/05/2006 PG:00180).

O mesmo entendimento é perfilhado por esta Corte, conforme se verifica, *in verbis*:

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ALEGAÇÃO DE PAGAMENTO PARCIAL DA DÍVIDA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. AGRAVO IMPROVIDO. I - A jurisprudência de nossos Tribunais entende admissível a oposição de exceção de pré-executividade aduzindo pagamento parcial ou excesso de execução, desde que haja prova pré-constituída desse pagamento e a verificação do saldo remanescente possa ser efetuada por mero cálculo aritmético. II - Se o caso demanda uma análise aprofundada das alegações e provas oferecidas, é de rigor o indeferimento da exceção, pois o instrumento de defesa do devedor que comporta dilação probatória são os embargos. III - As guias de recolhimento apresentadas a fim de comprovar tal pagamento, não identificam de forma cabal a relação com o tributo cobrado constante da CDA. Não obstante haja referência a competências que estão dentro do período da dívida, os valores originários não correspondem àqueles constantes da CDA, dependendo de dilação probatória, inclusive por meio de perícia contábil, assim, a via da exceção de pré-executividade não é apropriada para veiculá-la, impondo a manutenção da decisão agravada. IV - Agravo legal improvido."(AI 00737160220044030000, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 03/05/2012. FONTE REPUBLICACAO). "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO. PRAZO. CONTAGEM. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DATA DA ENTREGA DA DCTF. APLICAÇÃO DAS SÚMULAS 78/TFR E 106/STJ. EXCESSO DE EXECUÇÃO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. JURISPRUDÊNCIA FIRME E CONSOLIDADA. RECURSO DESPROVIDO. 1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da DCTF ao Fisco que, para a cobrança do tributo na forma declarada e devida, em caso de omissão do contribuinte no cumprimento voluntário da obrigação, deve promover a execução fiscal nos cinco anos subsequentes, sob pena de prescrição. 2. Caso em que o crédito foi constituído, mediante a entrega da DCTF ao Fisco em 26.05.1997, tendo sido a execução fiscal proposta antes da LC 118/05, mais precisamente em 15.06.2000, antes do decurso do quinquênio, considerada a aplicação das Súmulas nº 78/TFR e nº 106/STJ, inexistindo, portanto, prescrição. 3. Quanto à alegação de excesso de execução, por divergência quanto a critério de conversão do padrão monetário anterior para o atual, não é possível a discussão, pois inexistente qualquer demonstração capaz de elidir a presunção de liquidez e certeza do título executivo. A CDA indica valores, que teriam sido declarados pelo contribuinte. Trata-se de matéria com fundo probatório controvertido, que não cabe em exceção de pré-executividade. 4. A impropriedade da exceção de pré-executividade, em casos que tais, não perde força diante da alegação de que a agravante não tem condições, diante da necessidade de garantir o Juízo, de opor embargos à execução fiscal, pois, consoante restou consignado na decisão de rejeição dos embargos de declaração, tem a agravante a faculdade de expor a situação específica ao Juízo, e, caso seja a decisão desfavorável, a esta Corte. 5. Agravo inominado desprovido."(AI 00360063520104030000, JUIZ FEDERAL CONVOCADO CLAUDIO SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/03/2012. FONTE REPUBLICACAO).

Ademais, cumpre observar que a própria agravante suscita a necessidade de perícia a ser realizada nos contratos

anteriores em cotejo com o último pacto de renegociação do débito, não havendo nada que autorize a concluir pelo alegado excesso de execução de molde a prover o recurso ora interposto.

Diante desses fundamentos, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

Batista Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00160 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027114-69.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.027114-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
AGRAVADO : JOSE CARLOS LEWCZUK
PARTE RE' : J DOMACO COM/ DE FERROS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00034582119994036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Manifeste-se a agravante, no prazo de 10 (dez) dias, sobre a certidão negativa de fl. 77.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Batista Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00161 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027897-61.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.027897-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ANTONIO PESSATTI e outro
: ANTONIA APARECIDA FORTI
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS SANCHEZ MACHADO
AGRAVADO : EMILIANA S TRANSPORTES LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DA FAZENDA PUBLICA DE LIMEIRA SP
No. ORIG. : 95.00.00392-8 1FP Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra a r. decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da 1ª Vara da Fazenda Pública de Limeira /SP, pela qual, em autos de execução fiscal, foi indeferido o pedido de expedição de ofícios a determinados órgãos e entidades visando indisponibilidade dos bens dos executados, nos termos do art. 185-A do CTN.

Sustenta a recorrente, em síntese, que a emissão de ofícios complementares aos demais órgãos seria necessária para dar integral eficácia à medida prevista no art. 185-A do CTN, com redação dada pela Lei Complementar nº 118/05, a fim de que seja decretada a indisponibilidade dos bens e direitos dos agravados nos órgãos listados.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

A r. decisão agravada foi nestes termos proferida:

"Tendo em vista a volumosa quantia de processos que tramitam perante este juízo da vara da Fazenda Pública e, considerando que o último despacho já deferiu a expedição de ofício aos principais órgãos, em cumprimento ao art.185-A do CTN, indefiro, ao menos por ora, o pedido retro, porquanto tal procedimento atravancaria ainda mais os feitos e não há provas de que o executado possua outros bens nos órgãos listados"

Com efeito, no requerimento feito pela União à fl. 157, o qual motivou a decisão ora agravada, verifica-se que foi solicitada a decretação de indisponibilidade de bens e direitos e a expedição de ofícios a diversos órgãos, nos seguintes termos, "verbis":

"(...) A União (Fazenda Nacional), por sua procuradora subscritora desta, vem respeitosamente, à presença de Vossa Excelência, diante da decretação de indisponibilidade de fl. 131, requerer a expedição de ofícios determinando a indisponibilidade de bens e direitos em nome dos executados nos seguintes órgãos e entidades infra listados:

- a.1) Corregedorias dos Tribunais de Justiça dos Estados e do Distrito Federal para que dêem ciência aos Ofícios de Registro de Imóveis;*
 - a.2) Agência Nacional Aviação Civil - ANAC;*
 - a.3) DENATRAN, determinando-se que essa informe a todas as entidades sob sua jurisdição administrativa;*
 - a.4) Banco Central do Brasil, através da inserção da ordem no sistema BACEN-JUD, determinando-se que esse informe a todas as entidades sob sua jurisdição administrativa;*
 - a.5) Comissão de Valores Mobiliários, determinando-se que essa informe a todas as entidades sob sua supervisão administrativa;*
 - a.6) Capitânicas dos Portos;*
 - a.7) Juntas Comerciais dos Estados;*
 - a.8) Superintendência de Seguros Privados - SUSEP, determinando-se que essa informe a todas as entidades sob sua jurisdição administrativa;*
 - a.9) Instituto Nacional de Propriedade Industrial;*
 - a.10) Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA;*
 - a.11) Agência Nacional de Telecomunicações - ANATEL, determinando-se que essa informe a todas as entidades sob sua jurisdição administrativa;*
 - a.12) Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL, determinando-se que essa informe a todas as entidades sob sua jurisdição administrativa;*
 - a.13) Agência Nacional de Transportes Terrestres - ANTT, determinando-se que essa informe a todas as entidades sob sua jurisdição administrativa;*
 - a.14) Agência Nacional de Petróleo - ANP, determinando-se que essa informe a todas as entidades sob sua jurisdição administrativa;*
 - a.15) Agência Nacional de Águas - ANA, entre outras.*
- Aguarda, ainda, a juntada aos autos das respostas dos ofícios de fls. 132/137)"*

A questão é regida pelo artigo 185 -A do CTN que assim dispõe:

"Art. 185 -A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial.

§ 1o A indisponibilidade de que trata o caput deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem esse limite.

§ 2o Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o caput deste artigo enviarão imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido."

Da análise do referido dispositivo legal, extrai-se que incumbe ao juiz providenciar a comunicação aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, sendo de clareza solar o dispositivo legal ao estabelecer que a comunicação a cargo do juiz da execução dar-se-á aos órgãos e entidades pertinentes, àqueles que promovem registros de transferência de bens e referidas autoridades com atribuições de supervisão dos mercados bancário e de capitais, já que o escopo da medida prevista na norma é, em última análise, evitar que a execução aparelhada se torne inócua em razão do desfazimento de bens pelo devedor, que este se furte ao pagamento do débito fiscal dilapidando seu patrimônio, destarte nessa linha devendo ser adotadas as providências legais.

No caso, a ora agravante, em consonância com o desiderato do art. 185-A do CTN, solicitou a comunicação aos órgãos e entidades sobre a decretação de indisponibilidade de bens de pessoas determinadas objetivando impedir a transferência do patrimônio de propriedade dos devedores.

Assim, a comunicação às Corregedorias dos Tribunais de Justiça do Estados e DF, ANAC, DENATRAN, CVM, Capitania dos Portos, Juntas Comerciais dos Estados, SUSEP, INPI, INCRA, ANATEL, ANEEL, ANTT, ANP e ANA, é medida que se impõe a fim de que seja promovida por referidos órgãos a indisponibilidade de eventuais bens e direitos localizados, conforme exegese do art. 185-A do CTN.

Destarte, nesse juízo sumário de cognição, entendendo suficiente carga de plausibilidade nas razões recursais e presente também o requisito de lesão grave e de difícil reparação diante da demora na efetiva garantia da execução, reputo preenchidos os requisitos do art. 558 do CPC e defiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo", o teor do disposto no art. 527, III, do CPC.

Intime-se a agravada nos termos do art. 527, V, do CPC.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
Batista Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00162 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028113-22.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.028113-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
AGRAVANTE : RAFAEL RAMATIZ GARCIA DE JESUS
ADVOGADO : HELIO DE CARVALHO NETO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00019456820124036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por RAFAEL RAMATIZ GARCIA DE JESUS contra r. decisão do MM. Juiz Federal da 1ª Vara de São Carlos/SP, pela qual, em ação ordinária, foi indeferido o pedido de tutela antecipada visando a reintegração do autor, ora agravante, aos quadros do Exército Brasileiro. Alega o autor, em síntese, que teria se incorporado às fileiras do Exército em janeiro de 2010, tendo sofrido em

maio 2010 crise epilética, ocasião em que foi submetido à inspeção médica e considerado temporariamente incapaz para o serviço militar. Alega que após se submeter a outras duas inspeções, nas datas de 01/07/2010 e 31/12/2010, teria sido diagnosticado com "crise aguda" sendo-lhe recomendável "tratamento medicamentoso e repouso domiciliar". Sustenta que as autoridades deixaram de abrir "inquérito sanitário de origem", acabando por considerá-lo apto para o trabalho, mesmo estando ele sujeito a tratamento médico, tendo sido excluído das fileiras do Exército Brasileiro em 18/03/2011.

Aduz que teria direito à agregação, uma vez que estaria afastado por moléstia grave e incurável, adquirida no exercício de atividade laboral, fazendo jus à colocação em reserva recebendo o soldo na qualidade de "cabo". Afirma que não obstante sua condição de saúde, foi desincorporado das fileiras do Exército por ato que considera ilegal, tendo em vista que, quando da incorporação no Exército Brasileiro, encontrava-se em perfeito estado de higidez física e mental e agora, portador de enfermidade adquirida durante a prestação de serviço militar, não tem condições de colocação no mercado de trabalho.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Neste juízo sumário de cognição, não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão recorrida, ao aduzir que *"a prova inequívoca e a verossimilhança do alegado não são hauríveis da documentação coligida pela parte autora"* *"o autor carregou aos autos documentos médicos particulares datados de 30/07/2012 e de 04/07/2012 (fls. 49/50) que evidenciam pedido de afastamento mas nada diz acerca da incapacidade do autor à época em que foi desligado das fileiras do exército. Constam, além de documentos médicos que atestam a doença do autor e nada dizem acerca de sua incapacidade, comprovantes de rendimentos até a competência de abril de 2011 (fls. 30/43) e folhas de alterações do autor enquanto militar no período de 01/01/2010, quando incorporado, até 31/12/2010, totalizando 10 meses e 6 dias de tempo de serviço (fls. 24/29)"*, assim, ante a falta do requisito de relevância dos fundamentos, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo ao recurso. Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

Batista Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00163 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028363-55.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.028363-0/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
AGRAVANTE	: BT TINTAS PENAPOLIS LTDA -EPP
ADVOGADO	: MARCIO RODRIGO DA SILVA e outro
AGRAVADO	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG.	: 00004415120124036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

O presente agravo de instrumento foi interposto por BT TINTAS PENÁPOLIS EPP contra a r. decisão do MM. Juiz Federal da 1ª Vara de Araçatuba/SP, pela qual foi indeferido pedido de tutela antecipada objetivando a não inclusão ou a exclusão do nome da agravante dos cadastros dos órgãos de proteção ao crédito.

Sustenta a recorrente, em síntese, suposta prática de capitalização mensal de juros pelo banco agravado nos contratos bancários referentes à contrato de empréstimo e cheque especial, de forma que o saldo devedor dos contratos teria se elevado de forma indevida, sendo descabida a inclusão do seu nome no cadastro de inadimplentes enquanto não apreciada em definitivo a questão discutida nos autos.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Neste juízo sumário de cognição, não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão

recorrida ao aduzir que "*a propositura da ação visando a revisão contratual, não tem o condão de impedir a inclusão do nome do devedor nos cadastros de inadimplentes, nem impedir a cobrança da dívida. A ilegalidade ou abusividade por parte da instituição bancária não restou demonstrada na petição inicial. Ausente, portanto, a aparência do bom direito.*", por outro lado, a discussão do débito, per si, não impedindo a inclusão do nome da devedora no cadastro de inadimplentes, à falta do requisito de relevância dos fundamentos, **indeferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso.**

Intime-se a agravada nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.
Batista Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00164 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028384-31.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.028384-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
AGRAVANTE : FATIMA APARECIDA ALVES USIFATTI
ADVOGADO : JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00063222120124036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por FÁTIMA APARECIDA ALVES USIFATTI contra decisão do MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de São José dos Campos/SP, pela qual, em sede de ação ordinária objetivando concessão de adicional de qualificação à agravante, servidora pública, foi indeferido o pedido de justiça gratuita, por entender que esta não teria demonstrado nos autos a impossibilidade econômica para seu recolhimento. Sustenta a recorrente, em síntese, o cabimento da benesse, uma vez que não detém condições de arcar com o recolhimento das custas processuais sem acarretar prejuízos irreparáveis ao seu patrimônio, razão pela qual faz jus ao benefício requerido.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Inicialmente, consigno que não obstante a ausência de recolhimento de custas, o processamento deste recurso não pode ser obstado, vez que devolve exatamente a matéria do pleiteado benefício da Justiça Gratuita.

Uma primeira consideração a ser feita é que a Lei nº 1.060/50, nos termos do art. 4º, "caput", dispõe admitindo a simples afirmação, na própria petição inicial, da necessidade do benefício pela parte para a sua concessão que, porém, não prescinde de produção probatória quando a postulação é efetuada no curso da ação. Por outro lado, o artigo 5º do mesmo diploma legal interpretado a "contrario sensu" autoriza o indeferimento desde que respaldado em fundadas razões.

Neste sentido o precedente do STJ (REsp 96.054/SP):

"RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA GRATUITA. INDEFERIMENTO DE PLANO. POSSIBILIDADE. FUNDADAS RAZÕES. LEI 1.060/50, ARTS. 4º E 5º. PRECEDENTE. RECURSO DESACOLHIDO.

- Pelo sistema legal vigente, faz jus a parte aos benefícios da gratuidade, mediante simples afirmação, na própria petição, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família (Lei nº 1.060/50, art. 4º), ressalvado ao juiz, no entanto, indeferir a pretensão se tiver fundadas razões para isso (art. 5º)."

(Resp 96054/SP, relator Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, 4ª Turma, v.u., no DJU. aos 14/12/98, p. 242.).

No caso concreto, verifica-se que a agravante não logrou demonstrar os gastos adquiridos nem tampouco a renda auferida pela família.

Com efeito, as razões do presente recurso não infirmam a motivação da decisão proferida em primeira instância, na medida em que não se tem por demonstrada a hipossuficiência financeira da agravante a ensejar a concessão do benefício almejado. Por outro lado, não trouxe aos autos elementos que objetivamente demonstrassem a hipossuficiência financeira.

Assim, neste juízo sumário de cognição, não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão recorrida, à falta do requisito de relevância dos fundamentos, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

Batista Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00165 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028952-47.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.028952-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : TRANSPORTADORA 3 AM LTDA
PARTE RE' : ARMINDO DE MATOS FILHO e outro
: ADILSON MATOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00050432620114036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra a r. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara de Barretos /SP, pela qual, em autos de execução fiscal, foi indeferido pedido de decretação de indisponibilidade de bens, nos termos do art. 185-A do CTN.

Sustenta a recorrente, em síntese, estarem presentes os requisitos necessários a autorizar a medida requerida, quais sejam: a citação dos devedores, a ausência de pagamento ou oferecimento de bens pelos devedores e a não localização de bens penhoráveis, motivo pelo qual requer a aplicação do art. 185-A do CTN, com redação dada pela Lei Complementar nº 118/05, a fim de que seja decretada a indisponibilidade dos bens e direitos dos agravados.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

No requerimento de decretação de indisponibilidade de bens e direitos formulado pela União foi solicitada a comunicação da decisão aos órgãos reputados pertinentes, nos seguintes termos, "verbis" (fl. 81 vº/82):

".....
Em decorrência, requer-se a expedição de ofício aos seguintes órgãos, determinando a indisponibilidade de todos bens, direitos e valores de que o executado OLIVEIRA TRANSPORTADORA 3 A M LTDA, CNPJ 4.789.857/0001-08 e dos co-executados ARMINDO DE MATOS FILHO, CPF 744.474.408-49 e ADILSON MATOS, CPF980.255.468-53, sejam ou venham a ser titulares, devendo ser esse r. Juízo imediatamente comunicado na hipótese de localização/bloqueio de bens, para que seja dado regular curso a esta execução fiscal

(penhora e atos subseqüentes):

a) Corregedoria do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo para que dêem ciência aos Ofícios de Registro de Imóveis (para o caso dos executados, adquirirem bens imóveis): Tribunal de Justiça de São Paulo - Pça. da Sé. s/n, CEP 01.018-010, São Paulo, SP;

b) DENATRAN, determinando-se que essa informe a todas as entidades sob sua jurisdição administrativa;

c) BANCO CENTRAL DO BRASIL, através da inserção da ordem no sistema BACEN-JUD, determinando-se que esse informe a todas as entidades sob sua jurisdição administrativa;- Banco Central do Brasil - SBS, Quadra 3, Bloco "B", ou Caixa Postal nº 8.670, Brasília, DF, CEP 70074-900;

d) Comissão de Valores Mobiliários, determinando-se que essa informe a todas às entidades sob sua supervisão administrativa (muitas pessoas físicas e jurídicas têm aplicações em bolsa de valores - inclusive fundos de diversos moldes - assim essencial seu bloqueio); - CVM - Rua Formosa, 367 - 20º andar, CEP 01.049-000, São Paulo, SP. -CBLC - Rua XV de novembro, 275, CEP 01.013-001, São Paulo, SP.

e) Superintendência de Seguros Privados - SUSEP, determinando-se que essa informe a todas as entidades sob sua jurisdição administrativa (aqui também há que se anotar que várias pessoas físicas e jurídicas podem ter fundos de previdência Privada)

..... "

A r. decisão agravada foi nestes termos proferida:

"(...) Indefiro o pedido, uma vez que cabe tão somente ao exequente trazer aos autos todas as provas do direito alegado, não cabendo ao juízo promover tais diligências. Outrossim, tal pedido comporta via processual adequada.

Ademais, conforme documentos constantes dos autos, todas as diligências no sentido de encontrar bens à constrição restaram infrutíferas. Assim, a medida pleiteada não se mostra capaz de promover os resultados pretendidos."

A questão é regida pelo artigo 185 -A do CTN que assim dispõe:

"Art. 185 -A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial.

§ 1o A indisponibilidade de que trata o caput deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem esse limite.

§ 2o Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o caput deste artigo enviarão imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido."

Da análise do referido dispositivo legal, extrai-se que incumbe ao juiz providenciar a comunicação aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, sendo de clareza solar o dispositivo legal ao estabelecer que a comunicação a cargo do juiz da execução dar-se-á aos órgãos e entidades pertinentes, àqueles que promovem registros de transferência de bens e referidas autoridades com atribuições de supervisão dos mercados bancário e de capitais, já que o escopo da medida prevista na norma é, em última análise, evitar que a execução aparelhada se torne inócua em razão do desfazimento de bens pelo devedor, que este se furte ao pagamento do débito fiscal dilapidando seu patrimônio, destarte nessa linha devendo ser adotadas as providências legais.

No caso, a exequente, ora agravante, em consonância com o desiderato do art. 185-A do CTN, solicitou a comunicação aos órgãos e entidades sobre a decretação de indisponibilidade de bens de pessoas determinadas objetivando impedir a transferência do patrimônio de propriedade dos devedores.

Assim, a comunicação à Corregedoria do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, CVM, DENATRAN, SUSEP e ao BACEN, é medida que se impõe a fim de que seja promovida por referidos órgãos a indisponibilidade de eventuais bens e direitos localizados, conforme exegese do art. 185-A do CTN.

Destarte, nesse juízo sumário de cognição, entendendo suficiente carga de plausibilidade nas razões recursais e presente também o requisito de lesão grave e de difícil reparação diante da demora na efetiva garantia da execução, reputo preenchidos os requisitos do art. 558 do CPC e defiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso nos termos acima explicitados.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo", o teor do disposto no art. 527, III, do CPC.

Intime-se os agravados nos termos do art. 527, V, do CPC.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.
Batista Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00166 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029237-40.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.029237-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : WAGNER LUIZ CASSIA e outro
: NELSON CASSIA RAMOS
ADVOGADO : FRANCISCO SEVERINO DUARTE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05598964419984036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Fls. 369/374vº. A agravante requer o recebimento de agravo visando a reconsideração da decisão de fls. 351/351vº.

De início, não infirmo as razões deduzidas a motivação da decisão ora atacada, fica ela mantida.

No mais, registro que, nos termos do parágrafo único do art. 527 do CPC, a decisão que aprecia pedido de efeito suspensivo ao agravo de instrumento, concedendo ou não a antecipação da tutela requerida, somente é passível de reforma no momento do julgamento do agravo, salvo se o próprio relator a reconsiderar, destarte descabida a interposição de agravo.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
Batista Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00167 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029445-24.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.029445-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE LAGE GOMES e outro
AGRAVADO : FABIO DE SOUSA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00152240620114036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O presente agravo de instrumento foi interposto pela Caixa Econômica Federal contra decisão de fl. 81 proferida pelo MM. Juiz Federal da 21ª Vara Cível de São Paulo/SP, pela qual, nos autos de ação monitória, foi indeferido o pedido de utilização do sistema Renajud para localização e penhora *on line* de veículos em nome do executado.

Sustenta a agravante, em síntese, que o fato do juiz *a quo* não possuir convênio com o sistema Renajud, não justifica a negativa do provimento jurisdicional, bastando assim, que ele se cadastre no sistema e realize a penhora dos veículos. Aduz ainda, que se há convênio firmado pelos órgãos da administração judiciária, não pode haver mera objeção ao seu uso pela ausência de cadastramento. Alega que tal medida é indispensável para a satisfação da dívida, por se tratar de interesse público.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Com efeito, conforme orientação firmemente estabelecida na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte, a requisição de informações sobre a existência de bens do devedor inadimplente será admitida quando esgotados pelo credor todos os meios para encontrar bens passíveis de penhora.

No entanto, verifica-se nos autos que não foram realizadas diligências no sentido de obter bens para garantir a execução, como por exemplo, expedição de ofício junto aos Cartórios de Registro de Imóveis de São Paulo/SP à Receita Federal, não caracterizando assim, esgotamento de vias, em que pese ter restado infrutífera a penhora *on line* por meio do programa Bacenjud autorizado pelo i. Magistrado - fl. 67.

Destarte, neste juízo sumário de cognição, entendendo suficiente carga de plausibilidade nas razões recursais no tocante ao juiz *a quo* não possuir cadastro no sistema Renajud, uma vez em que foi firmado este convênio por esta Corte a fim de auxiliar na consulta para verificação da existência de eventuais veículos em nome dos executados e presente também o requisito de lesão grave e de difícil reparação, **indefiro** parcialmente o pedido de efeito suspensivo ao recurso, apenas para exigir que o i. magistrado se cadastre no sistema Renajud.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.
Batista Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00168 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030162-36.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.030162-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANDRESSA BORBA PIRES e outro
AGRAVADO : ANTONIO FERREIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00046951020124036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal contra decisão de fls. 54 e verso proferida pela MMª. Juíza Federal da 1ª Vara de Santo André/SP, pela qual, em autos de ação de busca e apreensão, foi indeferida a liminar para determinar a busca e apreensão do veículo de marca DOGDE, modelo CHALLENGER SRT8 - PRETO, modelo/ano de fabricação 2008, placa AHR4949/SP, ao fundamento de não estar comprovada a inadimplência do devedor.

Sustenta a agravante, em síntese, que a documentação apresentada é suficiente para comprovar o inadimplemento e a constituição do devedor em mora. Aduz ainda, que não há questionamentos a serem feitos no tocante a

expedição da notificação e a não localização do devedor no endereço fornecido no ato da contratação, ante a presunção legal dos atos do escrevente do Cartório.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Neste juízo sumário de cognição, não me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão recorrida, ao aduzir que: *"no caso dos autos a requerente não comprovou que constituiu o requerido em mora, uma vez que a notificação expedida por intermediário do Cartório restou infrutífera, conforme documentos de fls. 24/25"*, considerando que o art. 3º do DL 911/69 autoriza a adoção da medida de busca e apreensão *"desde que comprovada a mora ou o inadimplemento do devedor"* e, nos termos do enunciado da Sum. 72/STJ, a comprovação da mora é requisito indispensável para a ação de busca e apreensão de bem alienado fiduciariamente, tendo-se por imprescindível a prova de que a notificação expedida pelo Cartório de Títulos e Documentos, razão pela qual, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo ao recurso. Intime-se o agravado, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.
Batista Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00169 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030169-28.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.030169-3/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
AGRAVANTE : FUNDACAO HABITACIONAL DO EXERCITO FHE
ADVOGADO : LUIZ HENRIQUE VOLPE CAMARGO
AGRAVADO : APARECIDO ROBERTO LOPES PINTO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS
No. ORIG. : 00014041620084036005 2 Vr PONTA PORA/MS

DECISÃO

O presente agravo de instrumento foi interposto pela Caixa Econômica Federal contra decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 2ª Vara de Ponta Porã/MS, pela qual, nos autos de execução de título executivo, foi indeferido o pedido de expedição de ofício à Delegacia da Receita Federal para que sejam fornecidas cópias das últimas cinco declarações de imposto de renda do executado para a efetiva recuperação do crédito.

Sustenta a agravante, em síntese, que não conseguiu obter dados sobre a existência de bens penhoráveis, requerendo assim, a intervenção do Poder Judiciário para obter informações protegidas pelo sigilo. Aduz, ainda, que diligenciou junto ao DETRAN e 1º Serviço Notarial e Registral de Imóveis, não logrando encontrar bens em nome do executado.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Verifica-se pela documentação acostada nos autos que foram realizadas inúmeras diligências no sentido de obter bens para garantir a execução (fl. 37), caracterizando assim, esgotamento de vias, sobretudo porque o i. Magistrado já tinha autorizado a penhora *on line*, por meio do programa *Bacenjud*, que restou igualmente infrutífero - fls. 44/45.

Desta forma, fica evidente que a quebra de sigilo fiscal do executado para que se obtenha informações acerca da existência de bens deve ser autorizada, pois, trata-se de uma hipótese excepcional, uma vez que verificado o esgotamento das diligências para obtenção de bens que possam garantir o débito.

Neste sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO À RECEITA FEDERAL. MEDIDA EXCEPCIONAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. O acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência deste C. Superior Tribunal de Justiça, firmada no sentido de que "a expedição de ofício à Receita Federal, para fornecimento de informações, é providência admitida excepcionalmente, justificando-se tão somente quando demonstrado ter o credor esgotado todos os meios à sua disposição para encontrar bens passíveis de penhora, o que não ocorre no caso dos autos" (AgRg no REsp nº 595.612/DF, Relator o Ministro HELIO QUAGLIA BARBOSA, 4ª Turma, DJ 11/02/2008).

2. Em relação ao pedido de informações para fins de localização do endereço do executado "o raciocínio a ser utilizado nesta hipótese deverá ser o mesmo dos casos em que se pretende localizar bens do devedor, pois tem o contribuinte ou o titular de conta bancária direito à privacidade relativa aos seus dados pessoais, além do que não cabe ao Judiciário substituir a parte autora nas diligências que lhe são cabíveis para demandar em juízo." (REsp nº 306.570/SP, Relatora a Ministra ELIANA CALMON, DJU de 18/02/2002).

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 1386116/MS, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 10/05/2011)

AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. PROCESSO DE EXECUÇÃO. SIGILO FISCAL. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO À RECEITA FEDERAL. MEDIDA EXCEPCIONAL.

1. O STJ firmou entendimento de que a quebra de sigilo fiscal ou bancário do executado para que o exequente obtenha informações sobre a existência de bens do devedor inadimplente é admitida somente após terem sido esgotadas as tentativas de obtenção dos dados na via extrajudicial.

2. Agravo regimental provido.

(STJ, 4ª Turma, AgRg no REsp 1.135.568, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJe 28/05/2010).

AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO À DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL. ESGOTAMENTO DOS MEIOS DE LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS DO DEVEDOR. DECISÃO PROFERIDA ANTES DA LEI 11.382/2006. ENTENDIMENTO OBTIDO DA ANÁLISE DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA SÚMULA Nº 7/STJ. AGRAVO NÃO-PROVIDO.

1. É inviável, na via do recurso especial, infirmar a conclusão do Tribunal de origem amparada no conjunto fático-probatório dos autos acerca do exaurimento das possibilidades de localização de bens penhoráveis.

Preceito da súmula n. 07/STJ.

2. O tribunal de origem declarou que foram esgotados todos os meios possíveis para encontrar bens, por isso deferiu a expedição de ofício à delegacia da Receita Federal.

3. Agravo regimental não-provido.

(STJ, 2ª Turma, AgRg no Ag 1.053.258/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, 01/12/2008)

AGRAVO INOMINADO - EXECUÇÃO FISCAL - INFOJUD- ESGOTAMENTO DE DELIGÊNCIAS - NECESSIDADE - ART. 185-A, CTN - RECURSO IMPROVIDO.

1. Não obstante a localização do devedor e de seus bens seja ônus do credor, existem mecanismos à disposição desse para satisfazer o crédito exequendo, entre eles o bloqueio eletrônico de ativos financeiros, pelo sistema BACENJUD, o qual, segundo recente jurisprudência pátria, dispensa o esgotamento de diligências no sentido de localização de bens passíveis de penhora, de titularidade do executado, após a vigência da Lei 11.382/2006.

2. Todavia, o Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento, segundo o qual a requisição de informações sobre a declaração de bens e endereço do devedor à Receita Federal será admitida, quando esgotados pelo credor todos os meios para sua localização.

3. Compulsando os autos, verifica-se que a exequente não diligenciou no sentido de localizar bens de propriedade da executada, não podendo valer-se dessa medida excepcional, neste momento processual."

4. Ademais, eventual encerramento alegado pela parte não configura o esgotamento de buscas no sentido de localização de bens passíveis de penhora, de modo que resta mantida a decisão recorrida.

5. Agravo inominado improvido.

(TRF - 3ª Região, AI 436449, Rel. Des. Fed. Nery Junior, j. em 24.11.11, DJ 13.12.11).

AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIOS À DRF. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE DILIGÊNCIAS EXAUSTIVAS. AGRAVO IMPROVIDO.

I - Segundo a orientação do Superior Tribunal de Justiça, a quebra dos sigilos fiscal e bancário é medida extrema, a qual deve ser determinada somente nos casos em que restar comprovado nos autos que o exequente adotou todas as providências possíveis no sentido de localizar o endereço dos devedores e bens em nome deles.

Confira-se, a título de exemplo, o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça: "PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 545 DO CPC.

EXECUÇÃO FISCAL. SISTEMA BACEN-JUD. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO AO BANCO CENTRAL PARA AVERIGUAR A EXISTÊNCIA DE ATIVOS FINANCEIROS EM NOME DO DEVEDOR. MEDIDA EXCEPCIONAL. NECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PRÉVIAS. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 07/STJ. 1. A quebra do sigilo bancário em execução fiscal pressupõe o esgotamento de todos os meios de obtenção pela Fazenda de informações sobre a existência de bens do devedor, restando infrutíferas as diligências nesse sentido, porquanto é assente nesta Corte que o juiz da execução fiscal somente deve deferir pedido de expedição de ofício à Receita Federal e ao BACEN, após o exequente comprovar não ter logrado êxito em suas tentativas. 2. Precedentes do STJ: REsp 903.717/MS (DJ de 26.03.2007); REsp 504.936/MG (DJ de 30.10.2006); REsp 504.936/MG (DJ de 30.10.2006); REsp 851.325/SC (DJ de 05.10.2006); AgRg no REsp 504.250/RS (DJ de 19.09.2005). (...) 5. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, Agravo Regimental no Agravo nº 810572/BA, Relator Ministro Luiz Fux, 1ª Turma, j. 12/06/2007, v.u., DJ 09/08/2007, pág. 319). II - No caso dos autos, o exequente não reuniu elementos capazes de comprovar que diligenciou de maneira exaustiva sem sucesso no intuito de localizar bens em nome da executada e dos co-responsáveis, o que torna ilegítima a pretensão de se requerer a expedição de ofícios à Delegacia da Receita Federal - DRF. III - No que se refere à questão da utilização da expressão "negar provimento" ao invés de "negar seguimento", conforme ditado pelo artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, trata-se única e exclusivamente de erro material, o qual deve ser sanado e retificado, porém, sem alterar em absolutamente nada o entendimento esposado na decisão. IV - Agravo legal improvido. (AI 200703001037035, Desembargadora Federal CECILIA MELLO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 18/03/2010.

Neste juízo sumário de cognição, entendendo suficiente carga de plausibilidade nas razões recursais, **defiro** o pedido de efeito suspensivo ao recurso.
Comunique-se o MM. Juiz "a quo", a teor do art. 527, III, do CPC.
Intime-se o agravado, nos termos do art. 527, V, do CPC.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.
Batista Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00170 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030498-40.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.030498-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : MM TRANSPORTES LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BARIRI SP
No. ORIG. : 11.00.00223-3 1 Vr BARIRI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra a r. decisão pela qual, em autos de execução fiscal, foi indeferido pedido de penhora "on line" dos saldos existentes nas contas correntes e/ou aplicações financeiras em nome da executada M M TRANSPORTES LTDA - ME por meio do Sistema bacenjud, por entender que a adoção de tal medida exigiria o prévio esgotamento de meios hábeis a localizar outros bens do executado.

Sustenta a recorrente que, diante das novas regras introduzidas no Código de Processo Civil pela Lei nº 11.382/06, estabelecendo que a penhora deve recair preferencialmente sobre dinheiro em espécie, depósito ou aplicação em instituição financeira (art. 655, I), justifica-se e encontra amparo legal o pedido de substituição da penhora. Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Com efeito, o Eg. STJ, na sessão de 15 de setembro de 2010, julgando o REsp nº 1.112.943/MA, da relatoria da Ministra Nancy Andrighi, sob o regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução/STJ nº 8/2008 (recursos repetitivos), ratificou o posicionamento da Corte Superior no sentido de que, após as modificações introduzidas pela Lei nº 11.382/2006, o bloqueio de ativos financeiros pelo Sistema Bacen Jud

prescinde do esgotamento das diligências para a localização de outros bens passíveis de penhora. Na esteira do julgado são os precedentes do Eg. STJ a seguir transcritos:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ON-LINE. BACEN JUD. EXAURIMENTO DAS DILIGÊNCIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. DESNECESSIDADE. EXECUÇÃO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.382/2006. MATÉRIA SUBMETIDA AO REGIME DO ARTIGO 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL (RECURSOS REPETITIVOS). PENHORA DE PRECATÓRIO. ANUÊNCIA DO CREDOR. NECESSIDADE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A egrégia Corte Especial, na sessão de 15 de setembro de 2010, julgando o REsp nº 1.112.943/MA, da relatoria da Ministra Nancy Andrighi, sob o regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução/STJ nº 8/2008 (recursos repetitivos), ratificou o posicionamento desta Corte Superior de Justiça no sentido de que, após as modificações introduzidas pela Lei nº 11.382/2006, o bloqueio de ativos financeiros pelo Sistema Bacen Jud prescinde do esgotamento das diligências para a localização de outros bens passíveis de penhora.

2. O Superior Tribunal de Justiça assentou o entendimento de que o crédito relativo a precatório judicial é penhorável, mesmo que o órgão devedor do precatório não seja o próprio exequente.

3. Consolidou-se, por outro lado, a jurisprudência em que o precatório judicial equivale à penhora de crédito prevista nos artigos 11, inciso VIII, da Lei de Execução Fiscal e 655, inciso XI, do Código de Processo Civil e, não, à penhora de dinheiro, razão pela qual é imprescindível a anuência do credor com a penhora do precatório judicial, podendo a recusa ser justificada por qualquer das causas previstas no artigo 656 do Código de Processo Civil.

4. É que a Fazenda Pública não é obrigada a aceitar bens nomeados à penhora fora da ordem legal inserta no artigo 11 da Lei de Execução Fiscal, uma vez que, não obstante o princípio da menor onerosidade ao devedor, a execução é feita no interesse do credor, como dispõe o artigo 612 do Código de Processo Civil.

5. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGRESP 200902288985, 1ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJE 19/11/2010, v.u.)

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO À PENHORA DE PRECATÓRIO JUDICIAL. RECUSA POR PARTE DA FAZENDA. POSSIBILIDADE. NÃO OBSERVÂNCIA DA GRADAÇÃO LEGAL. MATÉRIA PACIFICADA NO ÂMBITO DA PRIMEIRA SEÇÃO. PRECEDENTE RESP 1.090.898/SP, DJ 31/8/2009, SUBMETIDO AO ART. 543-C DO CPC. PENHORA ON-LINE. BACEN -JUD. EXAURIMENTO DAS DILIGÊNCIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. DESNECESSIDADE. PROCEDIMENTO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.382/2006. MATÉRIA SUBMETIDA DO REGIME DO ART. 543-C DO CPC. PRECEDENTE N. 1.112.943/MA.

1. A jurisprudência do STJ pacificou-se no sentido de que é legítima a recusa, por parte da Fazenda, de bem nomeado à penhora caso não observada a gradação legal, não havendo falar em violação do art. 620 do CPC.

2. Especificamente, com relação a créditos derivados de ações judiciais, representados por precatórios, o STJ, por ocasião do julgamento do REsp n. 1.090.898/SP, submetido ao regime dos repetitivos, assentou que "o crédito representado por precatório é bem penhorável, mesmo que a entidade dele devedora não seja a própria exequente, enquadrando-se na hipótese do inciso XI do art. 655 do CPC, por se constituir em direito de crédito"; contudo, destacou que "não se equiparando o precatório a dinheiro ou fiança bancária, mas a direito de crédito, pode a Fazenda Pública recusar a substituição por quaisquer das causas previstas no art. 656 do CPC ou nos arts. 11 e 15 da LEF".

3. A egrégia Corte Especial, na sessão de 15 de setembro de 2010, julgando o REsp n. 1.112.943/MA, da relatoria da Ministra Nancy Andrighi, sob o regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, ratificou o posicionamento desta Corte Superior de Justiça no sentido de que, após as modificações introduzidas pela Lei n. 11.382/2006, o bloqueio de ativos financeiros pelo Sistema Bacen -Jud prescinde do esgotamento das diligências para a localização de outros bens passíveis de penhora.

4. Agravo regimental não provido."

(STJ, AGRESP 201000560113, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJE 07/10/2010, v.u.)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. BLOQUEIO UNIVERSAL DE BENS. ART. 185-A DO CTN. PENHORA DE DINHEIRO (SISTEMA BACEN JUD). DISTINÇÕES. 1. O bloqueio universal de bens e de direitos, previsto no art. 185-A do CTN, não se confunde com a penhora de dinheiro aplicado em instituições financeiras, por meio do sistema Bacen Jud, disciplinada no art. 655-A do CPC (redação conferida pela Lei 11.382/2006). 2. O bloqueio incide na hipótese em que "o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis", e abrangerá todo e qualquer bem ou direito do devedor, observado como limite o valor do crédito tributário, se verificado o concurso dos requisitos previstos no art. 185-A do CTN. 3. Consoante jurisprudência do STJ, a aplicação da referida prerrogativa da Fazenda Pública pressupõe a comprovação do esgotamento das diligências para localização de bens do devedor. 4. Diferentemente, a penhora de dinheiro mediante a utilização do sistema Bacen Jud tem por objeto bem certo e

individualizado (os recursos financeiros aplicados em instituições bancárias). No regime instituído pela Lei 11.382/2006, é medida prioritária, tendo em vista que a reforma processual visava primordialmente a resgatar a efetividade na tutela jurisdicional executiva. Independente, portanto, da comprovação de esgotamento de diligências para localização de outros bens. 5. Orientação reafirmada no julgamento do REsp 1.112.943/MA, pela Corte Especial do STJ, na sistemática do art. 543-C do CPC. 6. Considerando que no presente recurso discute-se a penhora de dinheiro, por meio do Bacen Jud, e que o requerimento foi formulado na vigência da Lei 11.382/2006, não se deve reformar o acórdão hostilizado. 7. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AGA 200900477754 - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1164948, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJE 02/02/2011, v.u)

No mesmo sentido, julgados desta E. Corte:

EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA. SISTEMA BACEN -JUD. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. ARTIGO 11, DA LEI 6.830/80. ARTIGO 185-A, DO CTN. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOVAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI 11.382/2006. ARTIGOS 655, I, E 655-A, DO CPC. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DAS LEIS.

Cabe registrar, inicialmente, que, em relação ao tema penhora de ativos financeiros via Bacen Jud, vinha entendendo, com apoio na jurisprudência prevalente no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça, que a utilização do referido sistema, nas execuções fiscais, teria caráter de excepcionalidade, visto que o artigo 185-A, do Código Tributário Nacional, autoriza seu uso apenas após o esgotamento dos meios existentes à localização de bens penhoráveis.

Ocorre que a Corte Superior, no julgamento do recurso especial representativo de controvérsia (REsp 1.184.765-PA), firmou entendimento no sentido de que, a partir da vigência da Lei n. 11.382/2006, o bloqueio de ativos financeiros por meio de penhora on-line prescinde do esgotamento de diligências para localização de outros bens do devedor passíveis de penhora, aplicando-se os artigos 655 e 655-A, do Código de Processo Civil, mesmo aos executivos fiscais.

A interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exeqüente.

Com efeito, a partir das alterações introduzidas pela Lei nº 11.382/06 ao artigo 655, do Código de Processo Civil, aplicável às execuções fiscais por força do artigo 1º, da Lei nº 6.830/1980, o juiz, ao decidir sobre a realização da penhora on-line, não pode mais exigir do credor prova de exaurimento das vias extrajudiciais na busca de bens a serem penhorados.

No caso dos autos, a decisão agravada foi proferida aos 31/01/2007, portanto, após o advento da Lei nº 11.382/06, que entrou em vigor a partir de 21.01.2007, sendo cabível, portanto, a utilização do Bacen Jud.

Agravo de instrumento a que se dá provimento.

(TRF3, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020786-02.2007.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. LUIZ STEFANINI, 5ª Turma, DE 09.06.2011, V.u.)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS DOS EXECUTADOS VIA BACEN-JUD. POSSIBILIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. O fato de o bloqueio on-line ter restado infrutífero em outras execuções ajuizadas contra os mesmos devedores, por si só, não autoriza o indeferimento da medida pleiteada.

2. Mesmo que a ordem de bloqueio via BACEN-JUD não atinja seu objetivo, que é a garantia do processo executivo, haverá utilidade na medida pela demonstração, a par das demais diligências já realizadas nos autos, da inexistência de bens penhoráveis, de modo a autorizar a eventual suspensão do processo nos termos do artigo 40 da Lei das Execuções Fiscais, ao prudente critério do juiz da causa.

3. Diligência cabível, já que na gradação do artigo 655 do Código de Processo Civil o "dinheiro" figura em primeiro lugar, de modo que o uso do meio eletrônico para localizá-lo é medida "preferencial", como soa o artigo 655/A.

4. Agravo de instrumento provido.

(TRF3, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015019-75.2010.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO, 1ª Turma, DE 19.05.2011, V.u.)

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ON-LINE. BACEN JUD. EXAURIMENTO DAS DILIGÊNCIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. DESNECESSIDADE. EXECUÇÃO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.382/2006. MATÉRIA SUBMETIDA AO REGIME DO ARTIGO 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL (RECURSOS REPETITIVOS).

1. A egrégia Corte Especial do C. STJ, julgando recurso especial sob o regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução/STJ nº 8/2008 (recursos repetitivos), ratificou o posicionamento desta Corte Superior de Justiça no sentido de que, após as modificações introduzidas pela Lei nº 11.382/2006, o bloqueio de ativos financeiros pelo Sistema Bacen Jud prescinde do esgotamento das diligências para a localização de

outros bens passíveis de penhora.

II. A penhora de ativos financeiros não viola o princípio da menor onerosidade, consubstanciado no artigo 620 do Código de Processo Civil, eis que a execução se processa no interesse do credor.

III. Agravo legal improvido.

(TRF3, AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001604-88.2011.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. CECILIA MELLO, 2ª Turma, DE 10.06.2011, V.u.)

Destarte, nesse juízo sumário de cognição, entendendo suficiente carga de plausibilidade nas razões recursais, que encontram amparo em precedentes do Eg. STJ e desta Corte e presente também o requisito de lesão grave e de difícil reparação diante da demora na efetiva garantia da execução, reputo preenchidos os requisitos do art. 558 do CPC e **defiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.**

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo", o teor do disposto no art. 527, III, do CPC.

Intime-se a agravada nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

Batista Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00171 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030530-45.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.030530-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
AGRAVANTE : JACKSON APARECIDO GOMES DAMACENO
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00062937720124036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O presente de agravo de instrumento foi interposto por Jackson Aparecido Gomes Damaceno contra decisão de fls. 113/114 proferida pelo MM. Juiz Federal Cível da 24ª Vara de São Paulo, pela qual, nos autos de ação anulatória de ato jurídico, indeferiu pedido de antecipação de tutela, que objetivava a manutenção na posse do imóvel até o trânsito em julgado da ação, bem como, a abstenção da CEF em promover qualquer ato tendente à alienação do imóvel objeto de contrato de financiamento regido pelas normas do SFH.

Sustenta o agravante, em síntese, que a Lei nº 9.514/97 impede o acesso ao Judiciário, violando as garantias constitucionais da ampla defesa e do contraditório. Requer, assim, liminarmente, a revogação da r. decisão, com a suspensão dos atos executórios, como a inscrição do nome dos mutuários nos cadastros dos órgãos de proteção ao crédito.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Trata-se de um contrato de financiamento imobiliário, regido pelas normas do SFH, firmado entre a CEF e o agravante em 26.04.07, conforme consta das fls. 54/73.

Em consulta aos autos, verifica-se às fls. 74/77 que a certidão de matrícula demonstra que a propriedade do imóvel em questão foi consolidada em nome da Caixa Econômica Federal - CEF, em 17 de dezembro de 2010,

sendo vendida à terceiro, em 10 de agosto de 2011.

Dessa forma, consolidada a propriedade do imóvel em nome da Caixa Econômica Federal, ocorreu a extinção do contrato de financiamento imobiliário.

O provimento jurisdicional requerido pelo autor/agravante da ação anulatória de ato jurídico é inadequado, posto que não há mais execução extrajudicial a ser suspensa, uma vez que o procedimento já foi concluído com a alienação do imóvel pela credora fiduciária.

No sentido da impossibilidade de discussão do contrato de financiamento do imóvel após a adjudicação situa-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. REVISÃO. INTERESSE DE AGIR. SFH.

ADJUDICAÇÃO. 1. *A orientação firmada no STJ para casos assemelhados está consolidada no sentido de que inexistente interesse de agir dos mutuários na discussão judicial de cláusulas de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação após a adjudicação do imóvel em execução extrajudicial.* 2.

Agravo regimental desprovido

(STJ, 4ª Turma, AgRg no REsp 1069460/RS, Rel.Min. Fernando Gonçalves, DJe 08.06.2009)

Destarte, neste juízo sumário de cognição, não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão recorrida, à falta do requisito de relevância dos fundamentos, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

Batista Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00172 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030903-76.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.030903-5/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
AGRAVANTE : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : EMERSON KALLI SIQUEIRA
AGRAVADO : AGROIBEMA AGRICULTURA E PECUARIA LTDA e outro
: RENE DE NAPOLI
ADVOGADO : CESAR AUGUSTO GULARTE DE CARVALHO e outro
PARTE RE' : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
PARTE RE' : GRUPO INDIGENA DA TRIBO KADIWEU
REPRESENTANTE : Fundacao Nacional do Indio FUNAI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00007863520124036004 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Ministério Público Federal contra decisão do MM. Juiz Federal da 2ª Vara de Campo Grande/MS, trasladada às fls. 45/62, pela qual, em autos de ação de reintegração de posse, foi deferido pedido de liminar para determinar a reintegração das autoras, ora agravadas, na posse do imóvel descrito na inicial, no prazo de cinco dias.

Narra o recorrente, em síntese, que a propriedade rural objeto da lide e recentemente tomada pela comunidade indígena kadiwéu situa-se dentro dos limites de área demarcada nos idos de 1900, por decreto do Estado de Mato Grosso, como terra indígena Kadiwéu, em retribuição a efetiva participação dos índios nos combates travados na Guerra do Paraguai, todavia sendo os limites territoriais demarcados supostamente invadidos pelos trabalhos demarcatórios realizados em 1914 pelo engenheiro Emilio Amarante Peixoto de Azevedo, contratado pelo Estado de Mato Grosso para demarcar terras a serem vendidas à empresa S.A Fomento Argentino Sud Americano, o que deu azo ao litígio em destaque.

Sustenta ser de nenhuma valia os títulos dominiais da agravada uma vez que "concernem a áreas que quando foram originalmente 'instituídas no papel' já faziam parte de uma área que tinha sido anteriormente demarcada (em 1900) e, inclusive aprovada pelo Poder Público (no ano de 1903) como sendo de posse e usufruto exclusivo da Comunidade Indígena Kadiwéu", registrando a proteção constitucional à posse indígena com destaque ao art. 231, § 6º, da CF, dispondo que são nulos e extintos, não produzindo efeitos jurídicos, os atos que tenham por objeto a ocupação, o domínio e a posse das terras tradicionalmente indígenas.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Neste juízo sumário de cognição, com registro de que, no julgamento da Pet 3388, de relatoria do Ministro Ayres Britto, o Tribunal Pleno da Excelsa Corte adotou, para fins de aplicação do conceito de "terras tradicionalmente ocupadas pelos índios" previsto no art. 231, § 1º, da CF, a teoria do fato indígena, vale dizer, estabeleceu como marco para a caracterização da tradicional e permanente ocupação indígena a data da promulgação da Constituição Federal e no caso dos autos restando evidenciado que as terras em litígio encontravam-se sob o domínio de particulares desde 1975 (fls. 97/102), destarte não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a decisão recorrida ao aduzir que "*Constato pela documentação juntada que os autores da Ação Principal apresentam cadeia dominial de sua propriedade, datada do começo do século passado, sendo que ao longo desses anos, e mesmo após o ajuizamento do processo n. 000003037.1984.403.6000, nos idos anos oitenta, vêm exercendo a posse mansa e pacífica de suas terras, respaldados por títulos, cujo primeiro registro imobiliário na cadeia dominial antecede o registro levado a efeito pela FUNAI em 1984, sob a matrícula n. 1.154 no Cartório da Comarca de Porto Murtinho*" e que "*os documentos demonstram que as autoras exercem, desde 1996 (fls. 29/30 e 33), a posse justa, de boa-fé, mansa e pacífica da área esbulhada. Não se pode olvidar, neste particular, que robustecem a boa-fé das autoras no exercício da posse, os princípios da fé pública da matrícula e da prioridade, decorrentes do art. 195 da Lei de Registros Públicos, ambos consecutários do já citado Princípio da Segurança Jurídica, albergado no art. 5º, caput, da Constituição da República, com o status de direito fundamental*", à falta do requisito de relevância dos fundamentos, indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Intimem-se os agravados, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Batista Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00173 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031790-60.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.031790-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : LAMBRETA VEICULOS BRASILEIROS LTDA e outro
: FELIPE PUGLIESE
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 01/03/2013 843/2639

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra a r. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 4ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP, pela qual, em autos de execução fiscal, foi indeferido o pedido de expedição de ofícios a determinados órgãos e entidades visando indisponibilidade dos bens dos executados, nos termos do art. 185-A do CTN.

Sustenta a recorrente, em síntese, estarem presentes os requisitos necessários a autorizar tal medida, motivo pelo qual requer a aplicação do art. 185-A do CTN, com redação dada pela Lei Complementar nº 118/05, a fim de que seja decretada a indisponibilidade dos bens e direitos dos agravados, expedindo-se ofícios aos órgãos competentes.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

A r. decisão agravada foi nestes termos proferida:

"Indefiro o pleito, uma vez que compete a Exeqüente diligenciar diretamente nos órgãos indicados a fim de demonstrar a existência de bens em nome do executado. Saliento que os referidos órgãos são públicos e sendo a exequente a União Federal, possui livre acesso às informações lá constantes.

A CVM e a ANAC estão representadas em juízo por procuradorias Federais especializadas (PRF - Procuradoria Regional Federal), o que permite o compartilhamento dos dados com a Procuradoria da Fazenda Nacional.

No tocante ao acesso às informações constantes do CIRETRAN/DETRAM e Registros Públicos de Imóveis, cumpre ponderar a desnecessidade de intervenção do Poder Judiciário para obtenção de informações acerca da existência de bens em nome do executado, já que podem ser obtidas diretamente nos referidos órgãos. Este juízo tem deferido, desde que requerido, o bloqueio através do sistema RENAJUD, que por sua vez tem demonstrado ser bastante eficaz ao fim a que se destina.

Com relação aos demais órgão, o Egrégio TRF da 3ª Região já se pronunciou acerca da necessidade de a exequente demonstrar a hipótese mínima de pertinência e utilidade das comunicações requeridas, em face da natureza dos bens relacionados a cada um dos órgãos indicados, considerando a natureza dos bens relacionados a cada um dos órgãos indicados, considerando a natureza da atividade do executado ou seu histórico patrimonial (AI nº 2011.03.00.028800-3 Desembargador Marcio Moraes).

Quanto ao bloqueio no BACEN, a matéria já foi analisada pelo Juízo, tendo restado infrutífera a diligência, não se justificando, diante da ausência de apresentação de qualquer fato novo pela exequente, a reiteração da medida.

Por fim, o EG. TRF da 3ª Região também já se manifestou no sentido de que cabe ao exequente diligenciar junto a outros órgãos a fim de encontrar o atual endereço da executada e/ou bens (AI nº 2009.03.00.043170-0 Desembargadora Regina Helena Costa), bem como, consoante entendimento do Ilustre Desembargador Johnson di Salvo, em recente decisão proferida no AI nº 2011.03.00.015142-3, que versa sobre questão atinente ao pedido excessivo de diligências pelo Poder Judiciário:

"Não vejo motivo para alterar o decisum (fls. 56) posto que o mesmo não viola qualquer dispositivo de lei federal, pelo contrário, é mais do que razoável e visa não transformar o Judiciário em "despachante" dos interesses das partes".

Promova-se vista ao Exeqüente para requerer o que de direito ao regular processamento do feito, no prazo de 30 dias. Nesse sentido, indique novo endereço para citação/penhora, bem como bens do executado livres e desembaraçados, comprovando nos autos sua propriedade a atual localização.

No silêncio, com fundamento no artigo 40 da Lei n. 6.830/80, suspendo o curso da execução, considerando que não foi localizado o devedor ou bens sobre os quais possa recair a penhora.

Considerando o enorme volume de feitos em trâmite na Secretaria, bem como a possibilidade de desarquivamento caso se requeira, ao in'ves da permanência em Secretaria determino que o feito aguarde em arquivo eventual provocação por parte do interessado."

Com efeito, no requerimento feito pela União à fl. 107/108, o qual motivou a decisão ora agravada, verifica-se que foi solicitada a decretação de indisponibilidade de bens e direitos e a expedição de ofícios a diversos órgãos, nos seguintes termos, "verbis":

"(...) Considerando que os executados foram devidamente citados, não pagaram e nem apresentaram bens à penhora no prazo legal e tampouco foram encontrados bens penhoráveis, requer-se em relação a estes a aplicação da regra do artigo 185-A do Código Tributário Nacional, determinando-se a indisponibilidade de bens e direitos dos executados, 'comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial'

Requer, em conseqüência, a expedição de ofício, pelo juízo da execução, aos seguintes órgãos:

1- Corregedorias dos Tribunais de Justiça dos Estados e do Distrito Federal para que dêem ciência aos Ofícios de imóveis;

- 2- Agência Nacional de Aviação Civil - ANAC;
- 3- Denatran, determinando-se que essa informe a todas as entidades sob sua jurisdição administrativa;
- 4- Banco Central do Brasil, através da inserção no sistema BACEN-JUD, determinando-se que esse informe a todas as entidades sob sua supervisão administrativa;
- 5- Comissão de Valores Mobiliários, determinando-se que essa informe a todas as entidades sob sua jurisdição administrativa;
- 6- Capitania dos Portos;
- 7- Juntas Comerciais;
- 8- Superintendência de Seguros Privados - SUSEP, determinando-se que essa informe a todas as entidades sob sua jurisdição administrativa;
- 9- Instituto Nacional de Propriedade Industrial;
- 10- Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA;
- 11- Agência Nacional de Telecomunicações - ANATEL, determinando-se que essa informe a todas as entidades sob sua jurisdição administrativa;
- 12- Agência Nacional de Transportes Terrestres - ANTT, determinando-se que essa informe a todas as entidades sob sua jurisdição administrativa;
- 14- Agência Nacional do Petróleo - ANP, determinando-se que essa informe a todas as entidades sob sua jurisdição administrativa;
- 15 - Agência Nacional de Águas - ANA"

A questão é regida pelo artigo 185 -A do CTN que assim dispõe:

"Art. 185 -A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial.

§ 1o A indisponibilidade de que trata o caput deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem esse limite.

§ 2o Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o caput deste artigo enviarão imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido."

Da análise do referido dispositivo legal, extrai-se que incumbe ao juiz providenciar a comunicação aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, sendo de clareza solar o dispositivo legal ao estabelecer que a comunicação a cargo do juiz da execução dar-se-á aos órgãos e entidades pertinentes, àqueles que promovem registros de transferência de bens e referidas autoridades com atribuições de supervisão dos mercados bancário e de capitais, já que o escopo da medida prevista na norma é, em última análise, evitar que a execução aparelhada se torne inócua em razão do desfazimento de bens pelo devedor, que este se furte ao pagamento do débito fiscal dilapidando seu patrimônio, destarte nessa linha devendo ser adotadas as providências legais.

No caso, a exequente, ora agravante não solicitou informações nem tampouco pretendeu transferir ao juízo da execução a adoção de providências que a ele não competem e que seriam de encargo da própria exequente. A ora agravante, em consonância com o desiderato do art. 185-A do CTN, solicitou a comunicação aos órgãos e entidades sobre a decretação de indisponibilidade de bens de pessoas determinadas objetivando impedir a transferência do patrimônio de propriedade dos devedores.

Assim, a comunicação às Corregedorias dos Tribunais de Justiça do Estados e DF, ANAC, DENATRAN, CVM, Capitania dos Portos, Juntas Comerciais dos Estados, SUSEP, INPI, INCRA, ANATEL, ANEEL, ANTT, ANP e ANA, é medida que se impõe a fim de que seja promovida por referidos órgãos a indisponibilidade de eventuais bens e direitos localizados, conforme exegese do art. 185-A do CTN.

Saliento, entretanto, que correta a decisão agravada no que tange à diligência ao BACEN, haja vista que tal medida já foi tomada (fls. 92/93), restando infrutífera, não se justificando a sua reiteração.

Destarte, nesse juízo sumário de cognição, entendendo suficiente carga de plausibilidade nas razões recursais e presente também o requisito de lesão grave e de difícil reparação diante da demora na efetiva garantia da execução, reputo preenchidos os requisitos do art. 558 do CPC e **defiro parcialmente** o pedido de efeito suspensivo ao recurso nos termos acima explicitados.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo", o teor do disposto no art. 527, III, do CPC.

Intime-se a agravada nos termos do art. 527, V, do CPC.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.
Batista Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00174 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032054-77.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.032054-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
AGRAVANTE : FABIO MONTALTO e outros
: ALBERTO JOSE MONTALTO
ADVOGADO : ALINE ZUCCHETTO e outro
AGRAVANTE : LUCIA MONTALTO
: PATRICIA MONTALTO SAMPAIO
: CHRISTINA MONTALTO
: FLAVIA MARIA MONTALTO
ADVOGADO : ALINE ZUCCHETTO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : CARLO MONTALTO IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : EDUARDO GIACOMINI GUEDES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00654431520044036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O presente agravo de instrumento foi interposto por Fábio Montalto e outros contra decisão proferida pelo MM. Juiz da 4ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP, pela qual, em sede de execução fiscal, foi postergada a fixação de honorários advocatícios decorrentes do julgamento de procedência da exceção de pré executividade para o final do processo de execução.

Sustentam os recorrentes, em síntese, serem devidos os honorários advocatícios por ocasião da decisão proferida em face da objeção oposta, visto que, na qualidade de sócios da empresa executada, tiveram que arcar com custas processuais e despesas com procuradores a fim de obter o reconhecimento de sua ilegitimidade para figurar no pólo passivo da demanda.

Nestes juízo sumário de cognição, não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão agravada, considerando que, conquanto seja o entendimento do E. STJ no sentido do cabimento da condenação em custas e honorários advocatícios em face de decisão favorável proferida em objeção de pré executividade, não vislumbro presente a lesão grave e de difícil reparação que autorize a antecipação dos efeitos da tutela requerida antes do julgamento do mérito do presente recurso, pelo que indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

|Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.
Batista Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00175 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032991-87.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.032991-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
AGRAVANTE : RENATA APARECIDA LIMA AMORIM
ADVOGADO : MARCEL TAKESI MATSUEDA FAGUNDES e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MILENE NETINHO JUSTO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00075052420124036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Renata Aparecida Lima Amorim contra decisão de fls. 21/24 proferida pelo MM. Juiz Federal Substituto da 2ª Vara Federal de Santos S/P, pela qual, em autos de ação cautelar, foi indeferido o pedido liminar que objetivava obstar a execução extrajudicial do imóvel objeto de contrato de financiamento regido pelas normas do SFH, como também, a abstenção da ré em alienar o citado imóvel a terceiros até o trânsito em julgado da ação.

Sustenta a recorrente, em síntese, que o Decreto-Lei nº. 70/66 impede o acesso ao Judiciário, violando as garantias constitucionais da ampla defesa e do contraditório. Aduz ainda, a ocorrência de nulidade no procedimento administrativo, tais como vício na notificação. Requer, assim, liminarmente, a revogação da r. decisão, com a suspensão do leilão ou do registro da carta de arrematação, até decisão final.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Neste juízo sumário de cognição, não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão recorrida, considerando que no contrato de financiamento, consolida-se a propriedade do imóvel em nome do fiduciário se a dívida resta vencida e não paga, à falta do requisito de verossimilhança dos fundamentos, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

Batista Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00176 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033820-68.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.033820-5/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOCELYN SALOMAO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ROSA MONTEIRO MACIEL ZIRBES e outro
: TERUKO TOYAMA MAKI
ADVOGADO : MITIO MAKI e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00007073519934036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

O presente agravo de instrumento foi interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 2ª Vara de Campo Grande/MS, pela qual, em sede de ação de rito ordinário, em fase de execução de sentença, deferiu o pedido dos autores, ora agravados, no sentido de restabelecer o pagamento sob a rubrica "*DECISÃO JUDICIAL TRANS JULG AP*", em seus vencimentos, com efeito retroativo a junho de 2012.

Sustenta a recorrente, em síntese, que, com a decisão que deu prosseguimento à ação rescisória que visa desconstituir o julgado objeto da execução em referência, viu-se no direito de suspender o pagamento, até seu julgamento final.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Neste juízo sumário de cognição, não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão agravada, considerando que a autarquia agravante suspendeu *sponte propria* os pagamentos devidos decorrentes de sentença com trânsito em julgado, sem que houvesse justo motivo para tal procedimento, não lhe equivalendo o mero processamento da ação rescisória noticiada, visto que nela não lhe fora deferida qualquer medida judicial nesse sentido, por outro lado, como bem fundamentado pela decisão acoimada, cedo que não possui a ação rescisória efeito suspensivo intrínseco ou imanente que autorize automaticamente a suspensão do cumprimento de decisão passada em julgado que se pretenda rescindir, observando, ainda, tratar-se de caso diverso do paradigma invocado, de autorização de levantamento de valores controvertidos no qual obteve o deferimento do pleiteado efeito, à falta do requisito de relevância dos fundamentos, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Intimem-se os agravados, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

Batista Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00177 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033863-05.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.033863-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANDRE RENATO SOARES DA SILVA e outro
AGRAVADO : MAURO LONGUINHO DA COSTA e outro
: GIRLENE CELIA DE OLIVEIRA COSTA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP
No. ORIG. : 00059183420124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal contra decisão de fl. 61 proferida pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara de São Bernardo do Campo/SP, pela qual, nos autos de ação de reintegração de posse, indeferiu pedido liminar, ao fundamento de que a inadimplência está provada por mera notificação extrajudicial, bem como, a ré não teve oportunidade de se contrapor às alegações da autora.

Sustenta a recorrente, em síntese, o descumprimento de cláusulas do contrato de arrendamento residencial, uma vez que resta demonstrada a inadimplência do arrendatário. Alega, ainda, a necessidade da desocupação do imóvel e da rescisão contratual para se fazer valer o fim social buscado por este programa.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Neste juízo sumário de cognição, não se verificando, para os fins da medida de urgência prevista no art. 558 do CPC, o requisito de lesão grave e de difícil reparação, a tanto não equivalendo a provisória indisponibilidade de medidas de constrição a favor da recorrente, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Intime-se o agravado, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.
Batista Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00178 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034455-49.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.034455-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
AGRAVANTE : ANSELMO WAINE HELMO CIONI NETTO
ADVOGADO : KATRUS TOBER SANTAROSA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : CIONI E CIA LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AMERICANA SP
No. ORIG. : 12.00.10901-5 A Vr AMERICANA/SP

DECISÃO

O presente de agravo de instrumento foi interposto por Anselmo Waine Helmo Cioni Netto contra decisão do MM. Juízo de Direito do SAF de Americana SP pela qual, em sede de embargos à execução fiscal, foi indeferido pedido de atribuição de efeito suspensivo à execução.

Sustenta o recorrente, em síntese, que a execução encontra-se integralmente garantida por depósito judicial em conta remunerada, apontando o risco de lesão grave e de difícil ou incerta reparação na iminência da apropriação do referido valor por parte da Fazenda Pública, o que tornaria inócuo o possível resultado favorável dos embargos. Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Neste juízo sumário de cognição, entendendo haver suficiente carga de plausibilidade nas razões recursais, considerando que o Juízo encontra-se garantido por depósito integral, que o compulsar dos autos revela que o nome do agravante não consta da CDI, além de que houve regular decreto de falência da empresa executada, sem que houvesse comprovação de fraude ou má administração dos sócios, o que, em princípio, afastaria o redirecionamento da execução ao agravante, por se tratar de dívida de natureza não tributária, por outro lado, consubstanciando o risco de lesão grave e de difícil reparação na iminente conversão do depósito em renda da Fazenda Nacional, que obrigaria ao recorrente acionar morosos mecanismos para reaver tais valores no caso de decisão favorável, reputo preenchidos os requisitos do art. 558 do CPC e defiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Dê-se ciência ao MM. Juízo *a quo* desta decisão nos termos do art. 527, III, do CPC.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do mesmo Estatuto Processual.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
Batista Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00179 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034487-54.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.034487-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANDRE RENATO SOARES DA SILVA e outro
AGRAVADO : MARIA FREIRE FIGUEIREDO
ADVOGADO : MIRELLA MARIE KUDO (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00033243220124036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal contra decisão de fls. 97/100 proferida pelo MM. Juiz Federal Substituto da 4ª Vara de Guarulhos/SP, pela qual, nos autos de ação de reintegração de posse, indeferiu o pedido de antecipação de tutela, determinando:

- que a CEF volte imediatamente a emitir e encaminhar a ré os boletos de pagamento do arrendamento e da taxa condominial, já do mês de dezembro, para normalização dos pagamentos futuros;
- e, com relação aos valores em atraso, deverá a ré depositar em juízo, no mesmo dia de vencimento das parcelas vincendas, o valor mínimo de R\$ 500,00 (quinhentos reais), que poderá ser levantado imediatamente pela CEF para abatimento da dívida, até sua cabal quitação.

Sustenta a agravante, em síntese, o descumprimento de cláusulas do contrato de arrendamento residencial, uma vez que está comprovada a inadimplência da ré, configurando assim, o esbulho possessório. Alega, ainda, a necessidade da desocupação do imóvel e da rescisão contratual para se fazer valer o fim social buscado por este programa, razão pela qual faz jus ao benefício requerido.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Nesse juízo sumário de cognição, para os fins de concessão da medida excepcional prevista no art. 558 do CPC não se verificando a presença de lesão grave e de difícil reparação, a tanto não equivalendo a provisória indisponibilidade da providência sustada pela decisão recorrida, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Intimem-se a agravada, nos termos do artigo 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.
Batista Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00180 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035616-94.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.035616-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 01/03/2013 850/2639

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : EDINARDO DOS SANTOS CONSTRUCOES -EPP
ADVOGADO : LÚCIA DE SOUZA KRETTTER e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00076255520124036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (Fazenda Nacional), em autos de mandado de segurança, em face da decisão que deferiu o pedido de antecipação de tutela de EDINARDO DOS SANTOS CONSTRUCOES - EPP reconhecendo à impetrante, empresa optante pelo SIMPLES, o direito de ver afastada a exigibilidade da retenção de 11% de contribuição previdenciária sobre a fatura de serviços, prevista no art. 31 da Lei 8.212/91.

A União alega que o valor retido das empresas contratadas não causa nenhum prejuízo, haja vista que poderão pedir a compensação integral, nos termos do artigo 31 da Lei 8.212/91 com a alteração dada pela Lei 9.711/98. Requer a concessão do efeito suspensivo ao presente recurso.

É o relatório.

DECIDO.

Considerando que a matéria *sub judice* já foi examinada pelo C. Superior Tribunal de Justiça, bem como por esta Corte Regional, autorizado o julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do CPC.

O C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar Recurso Especial sujeito ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução/STJ 08/2008 (recurso repetitivo), firmou entendimento a respeito do tema. Em tal oportunidade, pacificou-se o posicionamento de que as empresas prestadoras de serviços optantes do SIMPLES não estão sujeitas à retenção de 11% sobre a fatura de serviços, prevista no artigo 31 da Lei 8.212/91, com a redação dada pela Lei 9.711/98. Isso porque, referida exigência é incompatível com o benefício concedido às pequenas e microempresas, aplicando-se, para solução do conflito, o princípio da especialidade.

Transcrevo, a seguir, ementa do citado aresto:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EMPRESAS PRESTADORAS DE SERVIÇO OPTANTES PELO SIMPLES . RETENÇÃO DE 11% SOBRE FATURAS. ILEGITIMIDADE DA EXIGÊNCIA. PRECEDENTE DA 1ª SEÇÃO (ERESP 511.001/MG).

1. A Lei 9.317/96 instituiu tratamento diferenciado às microempresas e empresas de pequeno porte, simplificando o cumprimento de suas obrigações administrativas, tributárias e previdenciárias mediante opção pelo SIMPLES - Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições. Por este regime de arrecadação, é efetuado um pagamento único relativo a vários tributos federais, cuja base de cálculo é o faturamento, sobre a qual incide uma alíquota única, ficando a empresa optante dispensada do pagamento das demais contribuições instituídas pela União (art. 3º, § 4º).

2. O sistema de arrecadação destinado aos optantes do SIMPLES não é compatível com o regime de substituição tributária imposto pelo art. 31 da Lei 8.212/91, que constitui 'nova sistemática de recolhimento' daquela mesma contribuição destinada à Seguridade Social. A retenção, pelo tomador de serviços, de contribuição sobre o mesmo título e com a mesma finalidade, na forma imposta pelo art. 31 da Lei 8.212/91 e no percentual de 11%, implica supressão do benefício de pagamento unificado destinado às pequenas e microempresas.

3. Aplica-se, na espécie, o princípio da especialidade, visto que há incompatibilidade técnica entre a sistemática de arrecadação da contribuição previdenciária instituída pela Lei 9.711/98, que elegeu as empresas tomadoras de serviço como responsáveis tributários pela retenção de 11% sobre o valor bruto da nota fiscal, e o regime de unificação de tributos do SIMPLES, adotado pelas pequenas e microempresas (Lei 9.317/96).

4. Recurso especial desprovido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08." (STJ, REsp 1.112.467/DF, 1ª Seção, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, j. 12.08.200, DJ 21.08.2009)

Alinhada àquele Sodalício, esta Corte Regional vem adotando tal posicionamento, conforme se verifica da ementa abaixo reproduzida:

"TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. RETENÇÃO DE 11% SOBRE O VALOR BRUTO DA NOTA FISCAL, FATURA OU RECIBO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. LEI Nº 9.711/98. EMPRESA OPTANTE DO SIMPLES . INEXIGIBILIDADE.

I - A opção pelo SIMPLES exime a empresa da retenção de 11% sobre o valor bruto da nota fiscal, fatura ou recibo de prestação de serviços prevista na Lei nº 9.711/98. Precedente do E. STJ.

II - Recurso de apelação provido."

(TRF 3ª Região, AC 2004.61.02.009000-1/SP, 5ª Turma, Rel. Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR, j. 08.09.2008, DJF3 11/03/2010)

Anote-se, ainda, que "conforme lista divulgada pela CRJ/PGFN, na forma do art. 1º, V e parágrafo único, da Portaria PGFN 294/2010, a matéria tratada neste caso encontra-se entre aquelas em que houve a dispensa de apresentação de contestação/recurso, por se encontrar inserida entre os temas julgados pelo STJ sob a égide do art. 543-C, do CPC (item 18 da lista de dispensa)".

Nesse cenário, considerando que a impetrante é optante pelo simples Nacional, constata-se que a decisão apelada andou bem ao afastar a exigência de retenção de 11% de contribuição previdenciária sobre a fatura de serviços, prevista no art. 31 da Lei 8.212/91.

A sentença não merece, portanto, qualquer reparo, estando, ao revés, em total harmonia com a jurisprudência do C. STJ e desta Corte.

Por tais fundamentos, com base no artigo 557, do CPC, nego seguimento à remessa necessária e à apelação. Cumpram-se as formalidades de praxe.

Decorrido o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e, após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00181 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035911-34.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.035911-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
AGRAVANTE : BN EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : PAULO AUGUSTO BERNARDI
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : BAMBOZZI SOLDAS LTDA
ADVOGADO : PAULO AUGUSTO BERNARDI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MATAO SP
No. ORIG. : 09.00.00013-2 2 Vr MATAO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por BN EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA contra r. decisão (fl. 146) da MM. Juíza Federal da 9ª Vara de Execuções Fiscais/SP pela qual, em ação de execução fiscal movida em face de BAMBOZZI SOLDAS LTDA, foi reconhecida a existência de grupo econômico entre determinadas empresas, sendo a agravante incluída no pólo passivo da demanda.

Sustenta a recorrente, em síntese, a ausência de configuração de grupo econômico, uma vez que as empresas possuem endereços diversos; que não ficou comprovada qualquer gestão comum entre as empresas, que possuem objetos sociais diversos e administração independentes; e que não há nenhum nexos comercial entre a agravante e a empresa executada, sendo o único ponto em comum a existência de um sócio que integra ambas as sociedades, o que não se mostra suficiente para caracterizar grupo econômico. Aduz, subsidiariamente, a ausência de solidariedade entre agravante e executada, ao passo que a agravante não participou da relação jurídica que deu origem aos títulos que lastreiam a execução fiscal, a mera existência de grupo econômico não gerando a solidariedade pelo débito tributário.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Neste juízo sumário de cognição, entendendo suficiente carga de plausibilidade nas razões recursais, considerando que, em relação à empresa agravante, o único fato considerado para concluir pela existência de grupo econômico com a empresa executada é a representação legal exercida pela mesma pessoa física, que é sócia em todas as empresas, o que, por si só, não configura a existência de grupo econômico, como já decidiu esta Turma no julgamento da Apelação Cível n. 0022378-33.2002.4.03.9999, de relatoria da Des. Fed. Cecília Mello, DJ

23/11/2010, e presente também o requisito de lesão grave e de difícil reparação na iminência de constrição de bens da agravante para garantia de débito fiscal que nada por ora autoriza concluir seja por ela devido, **defiro** o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

Batista Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00182 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036236-09.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.036236-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : USINA SANTA RITA S/A ACUCAR E ALCOOL
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO MARINI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA RITA DO PASSA QUATRO SP
No. ORIG. : 00515295220128260547 1 Vr SANTA RITA DO PASSA QUATRO/SP

DECISÃO

O presente agravo de instrumento foi interposto pela UNIÃO FEDERAL contra decisões proferidas pela MMA. Juíza de Direito da 1ª Vara de Santa Rita do Passa Quatro/SP, pelas quais, em sede de embargos à execução fiscal, foi deferido o pedido de diferimento das custas para o final do processo executório e suspenso o curso da execução.

Sustenta a recorrente, em síntese, que, quanto ao diferimento das custas, não há comprovação nos autos da impossibilidade momentânea da agravada em efetuar seu regular recolhimento, e, em relação à suspensão da execução, alude ao fato de não haver pedido expresso da embargante nesse sentido, nem tampouco estarem presentes os pressupostos para tanto.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Neste juízo sumário de cognição, entendendo haver suficiente carga de plausibilidade nas razões recursais, inicialmente, no que concerne ao efeito suspensivo atribuído à execução, considerando que a reforma processual consubstanciada no art. 739-A, acrescido pela Lei nº 11.382/2006, em nada contradiz ou destoia do plexo normativo disposto na Lei de Execuções Fiscais, ao contrário, insere-se no ordenamento com o fim de atribuir maior celeridade e eficiência ao processo executivo, sendo de rigor, portanto, que eventual suspensão da execução preencha os requisitos insculpidos no aludido artigo, o que não restou demonstrado, ao depois e igualmente, verificando-se que a norma estadual (Lei nº 11.608/03, art. 5º), que dispõe sobre o diferimento do pagamento das custas processuais, exige a comprovação de eventual impossibilidade financeira ao seu recolhimento ainda que momentânea, o que também não ocorreu *in casu*, por outro lado, vislumbrando o risco de lesão grave e de difícil reparação em face do avultado valor em discussão, cuja suspensão da execução vem em prejuízo direto ao Erário, entendendo preenchidos os requisitos do art. 558 do CPC, defiro o pedido de efeito suspensivo.

Dê-se ciência ao Juízo de origem dos termos desta decisão.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Batista Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00183 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001136-29.2012.4.03.6002/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : LUTERO GUINALDO CASTANHARO
ADVOGADO : GABRIEL PLACHA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00011362920124036002 2 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Lutero Guinaldo Castanharo**, em mandado de segurança impetrado em face do **Delegado da Receita Federal em Dourados/MS**, inconformado com a sentença que denegou a segurança, julgando improcedente o pedido de declaração de inexigibilidade da contribuição para o FUNRURAL.

Pretende o impetrante a reforma da sentença, sustentando a inconstitucionalidade da contribuição destinada ao FUNRURAL, prevista no art. 25, I e II da Lei n.º 8.212/91, mesmo após o advento da Lei n.º 10.256/01.

Com as contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

Parecer Ministerial às f. 117-121.

É o sucinto relatório. Decido.

Não merece reparos a sentença recorrida.

Com efeito, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 363.852, entendeu que o empregador rural pessoa física já contribui para a previdência social sobre a folha de salário de seus empregados, constituindo *bis in idem* a exigência de contribuição sobre a receita bruta da comercialização da sua produção, declarando, assim, a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei nº 8.540/92 que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, até que nova legislação, arrimada na Emenda Constitucional n. 20, venha a instituir a contribuição.

Em 2001 o legislador instituiu a contribuição sobre a receita bruta da comercialização do produto rural, devida pelo empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição incidente sobre a folha de salário.

De fato, a Lei nº 10.256, de 09 de julho de 2001, deu nova redação ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91, que passou a assim dispor:

"Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de:

I - dois vírgula cinco por cento destinados à Seguridade Social;

II - zero vírgula um por cento para o financiamento do benefício previsto nos arts. 57 e 58 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991, e daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade para o trabalho decorrente dos riscos ambientais da atividade."

Importante frisar que a Lei n.º 10.256/01, ao modificar a redação apenas do *caput* do art. 25 da Lei n.º 8.212/91 - e não a de seus incisos - deixou clara a intenção do legislador em manter as mesmas alíquotas e base de cálculo previstas na legislação anterior, convalidando, assim, tais previsões sob a égide da Emenda Constitucional n.º 20/98.

Neste caso, como não haveria qualquer alteração nos incisos do citado artigo, desnecessário que a nova legislação - no caso, a Lei n.º 10.256/01- contivesse previsão repetindo redação idêntica à anterior.

Ademais, é de se destacar que os incisos constituem desdobramento do *caput* do artigo e, portanto, devem ser considerados em seu conjunto.

Assim, o entendimento de que permaneceria a inconstitucionalidade dos incisos I e II do art. 25 da Lei n.º 8.212/91, mesmo após a edição da Lei n.º 10.256/01, não merece prevalecer, vez que não leva em consideração a real vontade do legislador de manter as mesmas alíquotas e base de cálculo previstas na legislação anterior.

Ao contrário do que alega o impetrante, não se vislumbra a ocorrência de bitributação. É que o empregador rural pessoa física não é contribuinte da COFINS, que tem como sujeito passivo apenas pessoas jurídicas ou a ela equiparadas nos termos da legislação do imposto de renda - o que não é o caso dos autos.

Nesse sentido:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO FUNRURAL . EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. EXIGIBILIDADE. BITRIBUTAÇÃO. INOCORRÊNCIA. 1. A partir do advento da L 8.212/1991, é exigível a contribuição ao FUNRURAL do empregador rural pessoa física, sobre a receita bruta da comercialização da produção rural, com fundamento no inc. I e § 8º do art. 195 da CF 1988. 2. Não há bitributação ou infringência ao princípio da não-cumulatividade, em virtude de a contribuição ao FUNRURAL devida pelo empregador rural pessoa física ter a mesma base de cálculo da COFINS, seja porque a contribuição não foi criada em decorrência da competência residual conferida pelo § 4º do art. 195 CF 1988, seja porque as pessoas físicas não são sujeitos passivos da COFINS."

(TRF4, AG nº 200804000271353, 1º Turma, rel Álvaro Eduardo Junqueira, D.E 14-11-2008).

A alegação de inconstitucionalidade formal por inobservância ao art. 195, §4º, da Constituição Federal não se sustenta após o advento da Lei n.º 10.256/01.

É que a referida Lei foi editada quando já em vigor a Emenda Constitucional n.º 20/98, que ampliou o rol do art. 195 da Constituição Federal, para incluir a "receita" como uma das fontes de custeio da Seguridade Social.

Assim, desnecessária a edição de lei complementar para instituir a exação, já que não se trata de criação de nova fonte de custeio, mas de emprego de fonte prevista no próprio texto constitucional.

Registre-se outrossim que, embora no julgamento do RE n.º 363.852 o STF não tenha se pronunciado expressamente sobre a constitucionalidade da exação após o advento da Lei n.º 10.256/01, no julgamento do RE n.º 585.684, o Ministro Joaquim Barbosa manifestou seu entendimento nesse sentido, consoante se depreende do teor da decisão monocrática proferida, *in verbis*:

D ECIS Ã O: Trata-se de recurso extraordinário (art. 102, III, a da Constituição) interposto de acórdão prolatado pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região que considerou constitucional a Contribuição Social destinada ao Custeio da Seguridade Social cobrada com base na produção rural e devida por empregadores que fossem pessoas físicas (art. 25 da Lei 8.212/1991, com a redação dada pelo art. 1º da Lei 8.540/1992 - "Funrural"). Em síntese, sustenta-se violação dos arts. 150, I e II, 154, I, 195, I e 198, § 8º da Constituição. No julgamento do RE 363.852 (rel. min. Marco Aurélio, DJe de 23.04.2010), o Pleno desta Corte considerou inconstitucional o tributo cobrado nos termos dos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei n.º 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis n.º 8.540/92 e n.º 9.528/97. Assim, o acórdão recorrido divergiu dessa orientação. Ante o exposto, conheço do recurso extraordinário e dou-lhe parcial provimento, para proibir a cobrança da contribuição devida pelo produtor rural empregador pessoa física, cobrada com base na Lei 8.212/1991 e as que se seguiram até a Lei 10.256/2001. O pedido subsidiário para condenação à restituição do indébito tributário, com as especificidades pretendidas (compensação, correção monetária, juros etc) não pode ser conhecido neste momento processual, por falta de prequestionamento (pedido prejudicado devido à rejeição do pedido principal). Devolvam-se os autos ao Tribunal de origem, para que possa examinar o pedido subsidiário relativo à restituição do indébito tributário, bem como eventual redistribuição dos ônus de sucumbência. Publique-se. Int.. Brasília, 10 de fevereiro de 2011. Ministro JOAQUIM BARBOSA Relator Documento assinado digitalmente(RE 585684, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, julgado em 10/02/2011, publicado em DJe-038 DIVULG 24/02/2011 PUBLIC 25/02/2011)

Por fim, é de se destacar que este Tribunal tem se manifestado reiteradamente no sentido da constitucionalidade exação em comento após a vigência da Lei n.º 10.256/01, consoante se depreende dos seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. EMPRESA ADQUIRENTE DE PRODUTOS AGRÍCOLAS. LEGITIMIDADE AD CAUSAM. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. INEXIGIBILIDADE. PRECEDENTE DO STF. EXIGIBILIDADE DA EXAÇÃO A PARTIR DA LEI 10.256/2001. INTELIGÊNCIA DA EC Nº 20/98. I - Interesse processual da empresa adquirente de produtos agrícolas que não se reconhece se o pleito é de restituição ou compensação de tributo mas que se concretiza se o pedido é de declaração de inexigibilidade da contribuição para o FUNRURAL. Sentença de extinção do processo reformada. Prosseguimento com o julgamento do mérito. Aplicação do art. 515, §3º, do CPC. II- Inexigibilidade da contribuição ao FUNRURAL prevista no art. 25, incisos I e II da Lei 8.212/91, com redação dada pelas Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Precedente do STF. III - Superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, restando devida a contribuição ao FUNRURAL a partir da nova lei, arremada na EC nº 20/98. IV - Hipótese dos autos em que a pretensão deduzida é de suspensão da exigibilidade da contribuição já sob a égide da Lei nº 10.256/2001. V - Recurso provido. Improcedência da impetração e ordem denegada."(TRF3 - Segunda Turma, AMS 201061050065823, Juiz Peixoto Junior, 20/06/2011)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRECEDENTE DO STF. I - Decisão agravada que foi proferida com base em precedente do STF, adotando a orientação firmada no julgamento do RE 363.852/MG declarando a inconstitucionalidade da contribuição prevista no art. 25, I e II da Lei nº 8.212/91, com redação dada pelas Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97, observando (a mesma decisão agravada), todavia, a superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, instituída já sob a égide da EC nº 20/98 e prevendo, também, a cobrança da contribuição em substituição àquela estabelecida nos incisos I e II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, destarte não mais incidindo nos vícios de inconstitucionalidade apontados no julgado da Excelsa Corte e legitimando-se a cobrança da contribuição e sua exigência nos termos da Lei nº 10.256/01. II - Precedente citado pelo recorrente que cinge-se à questão de atribuição de efeito suspensivo a recurso extraordinário onde se discute a exigibilidade da contribuição ao FUNRURAL nos moldes da Lei nº 8.540/92 e que em nada infirma o raciocínio adotado na decisão ora impugnada. IV - Agravo legal desprovido."(TRF3 - Segunda Turma, AMS 200960020052809, Juiz Peixoto Junior, 07/07/2011)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. 1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ. 2. Com o advento da Lei n. 10.256/01, a exação prevista no art. 25, I e II, da Lei n. 8.212/91 está em consonância com o art. 195, I, da Constituição da República, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/98. 3. Agravos legais não providos."(TRF3 - Quinta Turma, AMS 201061000066790, Juiz André Nekatschalow, 07/06/2011)

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DA COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL DE EMPREGADORES. PESSOA FÍSICA. EC Nº20/98. LEI Nº10.256/01. CONSTITUCIONALIDADE. 1. O Supremo Tribunal Federal reconheceu, em sede de recurso extraordinário, a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei nº8.540/92, que previa o recolhimento da contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural de empregadores, pessoas naturais, porquanto a receita bruta não era prevista como base de cálculo da exação na antiga redação do art. 195 da CF. 2. Após o advento da Emenda Constitucional nº20/98, que acrescentou o vocábulo receita à alínea b, do inc. I, do art. 195 da CF, foi editada a Lei nº10.256/01, que deu nova redação ao caput do art. 25 da Lei nº8.212/91 e substituiu as contribuições devidas pelo empregador rural pessoa natural incidentes sobre a folha de salários e pelo segurado especial incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, afastando, assim, tanto a bitributação, quanto a necessidade de lei complementar para a instituição da contribuição, que passou a ter fundamento constitucional. Precedentes. 3. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF3 - Primeira Turma, AI 201003000205816, Juiza Vesna Kolmar, 07/04/2011)

"TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AÇÃO ANULATÓRIA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ADQUIRENTE DE PRODUTO RURAL - RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS PELO SEGURADO ESPECIAL E PELO EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA - DECISÃO QUE INDEFERIU A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA - AGRAVO IMPROVIDO. 1. Pretende a agravante, na qualidade de adquirente de produtos rurais, suspender a exigibilidade do crédito objeto da NFLD nº 35.201.042-8, sob a alegação de que não estava ela obrigada a reter e recolher a contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção do empregador rural pessoa física, que foi declarada inconstitucional pelo Egrégio STF. 2. É inconstitucional o art.

1º da Lei 8540/92, que deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arremada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição, como decidiu o Egrégio STF (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, DJe 23/04/2010). 3. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, alínea "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio. 4. A contribuição do segurado especial, prevista no art. 25 da Lei 8212/91, mesmo antes da EC 20/98, não é ilegal e inconstitucional, pois instituída com base no art. 195, § 8º, da CF/88, o que afasta a necessidade de edição de lei complementar (art. 195, § 4º). 5. No caso, da leitura dos documentos de fls. 51/69, depreende-se que o crédito em cobrança é oriundo não só das contribuições do empregador rural pessoa física que deixaram de ser retidas e recolhidas antes da vigência da Lei 10256/2001, mas também das contribuições dos segurados especiais, cujo recolhimento, na forma dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, em sua redação original, não foi declarado inconstitucional pelo Egrégio STF. 6. Não obstante seja indevido o recolhimento da contribuição do empregador rural pessoa física, nos termos dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, com redação dada pelas Leis 8540/92 e 9528/97, não é o caso de se antecipar os efeitos da tutela, pois o débito em cobrança refere-se, também, à contribuição do segurado especial, cujo recolhimento, como se viu, é legal e constitucional. 7. Agravo improvido."(TRF3 - Quinta Turma, AI 201003000084739, Juíza Ramza Tartuce, 26/11/2010)

Conclui-se, pois, que a inconstitucionalidade da cobrança perdurou apenas até o advento da Lei nº 10.256/01, quando, então, referida exação passou a ser legítima.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO à apelação, nos termos da fundamentação supra.**

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2013.
Nelton dos Santos

00184 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001623-96.2012.4.03.6002/MS

2012.60.02.001623-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : MAURO BORTOLO
ADVOGADO : CARLOS ARAUZ FILHO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00016239620124036002 1 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Mauro Bortolo**, em mandado de segurança impetrado em face do **Delegado da Receita Federal em Dourados/MS**, inconformado com a sentença que denegou a segurança, julgando improcedente o pedido de declaração de inexigibilidade da contribuição para o FUNRURAL.

Pretende o impetrante a reforma da sentença, sustentando a inconstitucionalidade da contribuição destinada ao FUNRURAL, prevista no art. 25, I e II da Lei n.º 8.212/91, mesmo após o advento da Lei n.º 10.256/01.

Com as contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

Parecer Ministerial às f. 78-83.

É o sucinto relatório. Decido.

Não merece reparos a sentença recorrida.

Com efeito, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 363.852, entendeu que o empregador rural pessoa física já contribuiu para a previdência social sobre a folha de salário de seus empregados, constituindo *bis in idem* a exigência de contribuição sobre a receita bruta da comercialização da sua produção, declarando, assim, a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei nº 8.540/92 que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, até que nova legislação, arrimada na Emenda Constitucional n. 20, venha a instituir a contribuição.

Em 2001 o legislador instituiu a contribuição sobre a receita bruta da comercialização do produto rural, devida pelo empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição incidente sobre a folha de salário.

De fato, a Lei nº 10.256, de 09 de julho de 2001, deu nova redação ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91, que passou a assim dispor:

"Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de:

I - dois vírgula cinco por cento destinados à Seguridade Social;

II - zero vírgula um por cento para o financiamento do benefício previsto nos arts. 57 e 58 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991, e daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade para o trabalho decorrente dos riscos ambientais da atividade."

Importante frisar que a Lei n.º 10.256/01, ao modificar a redação apenas do *caput* do art. 25 da Lei n.º 8.212/91 - e não a de seus incisos - deixou clara a intenção do legislador em manter as mesmas alíquotas e base de cálculo previstas na legislação anterior, convalidando, assim, tais previsões sob a égide da Emenda Constitucional n.º 20/98.

Neste caso, como não haveria qualquer alteração nos incisos do citado artigo, desnecessário que a nova legislação - no caso, a Lei n.º 10.256/01 - contivesse previsão repetindo redação idêntica à anterior.

Ademais, é de se destacar que os incisos constituem desdobramento do *caput* do artigo e, portanto, devem ser considerados em seu conjunto.

Assim, o entendimento de que permaneceria a inconstitucionalidade dos incisos I e II do art. 25 da Lei n.º 8.212/91, mesmo após a edição da Lei n.º 10.256/01, não merece prevalecer, vez que não leva em consideração a real vontade do legislador de manter as mesmas alíquotas e base de cálculo previstas na legislação anterior.

Ao contrário do que alega o impetrante, não se vislumbra a ocorrência de bitributação. É que o empregador rural pessoa física não é contribuinte da COFINS, que tem como sujeito passivo apenas pessoas jurídicas ou a ela equiparadas nos termos da legislação do imposto de renda - o que não é o caso dos autos.

Nesse sentido:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO FUNRURAL . EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA.

EXIGIBILIDADE. BITRIBUTAÇÃO. INOCORRÊNCIA. 1. A partir do advento da L 8.212/1991, é exigível a contribuição ao FUNRURAL do empregador rural pessoa física, sobre a receita bruta da comercialização da produção rural, com fundamento no inc. I e § 8º do art. 195 da CF 1988. 2. Não há bitributação ou infringência ao princípio da não-cumulatividade, em virtude de a contribuição ao FUNRURAL devida pelo empregador rural pessoa física ter a mesma base de cálculo da COFINS, seja porque a contribuição não foi criada em decorrência da competência residual conferida pelo § 4º do art. 195 CF 1988, seja porque as pessoas físicas não são sujeitos

passivos da COFINS."

(TRF4, AG nº 200804000271353, 1º Turma, rel Álvaro Eduardo Junqueira, D.E 14-11-2008).

A alegação de inconstitucionalidade formal por inobservância ao art. 195, §4º, da Constituição Federal não se sustenta após o advento da Lei n.º 10.256/01.

É que a referida Lei foi editada quando já em vigor a Emenda Constitucional n.º 20/98, que ampliou o rol do art. 195 da Constituição Federal, para incluir a "receita" como uma das fontes de custeio da Seguridade Social.

Assim, desnecessária a edição de lei complementar para instituir a exação, já que não se trata de criação de nova fonte de custeio, mas de emprego de fonte prevista no próprio texto constitucional.

Registre-se outrossim que, embora no julgamento do RE n.º 363.852 o STF não tenha se pronunciado expressamente sobre a constitucionalidade da exação após o advento da Lei n.º 10.256/01, no julgamento do RE n.º 585.684, o Ministro Joaquim Barbosa manifestou seu entendimento nesse sentido, consoante se depreende do teor da decisão monocrática proferida, *in verbis*:

D ECIS Á O: Trata-se de recurso extraordinário (art. 102, III, a da Constituição) interposto de acórdão prolatado pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região que considerou constitucional a Contribuição Social destinada ao Custeio da Seguridade Social cobrada com base na produção rural e devida por empregadores que fossem pessoas físicas (art. 25 da Lei 8.212/1991, com a redação dada pelo art. 1º da Lei 8.540/1992 - "Funrural"). Em síntese, sustenta-se violação dos arts. 150, I e II, 154, I, 195, I e 198, § 8º da Constituição. No julgamento do RE 363.852 (rel. min. Marco Aurélio, DJe de 23.04.2010), o Pleno desta Corte considerou inconstitucional o tributo cobrado nos termos dos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Assim, o acórdão recorrido divergiu dessa orientação. Ante o exposto, conheço do recurso extraordinário e dou-lhe parcial provimento, para proibir a cobrança da contribuição devida pelo produtor rural empregador pessoa física, cobrada com base na Lei 8.212/1991 e as que se seguiram até a Lei 10.256/2001. O pedido subsidiário para condenação à restituição do indébito tributário, com as especificidades pretendidas (compensação, correção monetária, juros etc) não pode ser conhecido neste momento processual, por falta de prequestionamento (pedido prejudicado devido à rejeição do pedido principal). Devolvam-se os autos ao Tribunal de origem, para que possa examinar o pedido subsidiário relativo à restituição do indébito tributário, bem como eventual redistribuição dos ônus de sucumbência. Publique-se. Int.. Brasília, 10 de fevereiro de 2011. Ministro JOAQUIM BARBOSA Relator Documento assinado digitalmente(RE 585684, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, julgado em 10/02/2011, publicado em DJe-038 DIVULG 24/02/2011 PUBLIC 25/02/2011)

Por fim, é de se destacar que este Tribunal tem se manifestado reiteradamente no sentido da constitucionalidade exação em comento após a vigência da Lei n.º 10.256/01, consoante se depreende dos seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. EMPRESA ADQUIRENTE DE PRODUTOS AGRÍCOLAS. LEGITIMIDADE AD CAUSAM. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. INEXIGIBILIDADE. PRECEDENTE DO STF. EXIGIBILIDADE DA EXAÇÃO A PARTIR DA LEI 10.256/2001. INTELIGÊNCIA DA EC Nº 20/98. I - Interesse processual da empresa adquirente de produtos agrícolas que não se reconhece se o pleito é de restituição ou compensação de tributo mas que se concretiza se o pedido é de declaração de inexigibilidade da contribuição para o FUNRURAL. Sentença de extinção do processo reformada. Prosseguimento com o julgamento do mérito. Aplicação do art. 515, §3º, do CPC. II- Inexigibilidade da contribuição ao FUNRURAL prevista no art. 25, incisos I e II da Lei 8.212/91, com redação dada pelas Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Precedente do STF. III - Superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, restando devida a contribuição ao FUNRURAL a partir da nova lei, arrimada na EC nº 20/98. IV - Hipótese dos autos em que a pretensão deduzida é de suspensão da exigibilidade da contribuição já sob a égide da Lei nº 10.256/2001. V - Recurso provido. Improcedência da impetração e ordem denegada."(TRF3 - Segunda Turma, AMS 201061050065823, Juiz Peixoto Junior, 20/06/2011)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRECEDENTE DO STF. I - Decisão agravada que foi proferida com base em precedente do STF, adotando a orientação firmada no julgamento do RE 363.852/MG declarando a inconstitucionalidade da contribuição prevista no art. 25, I e II da Lei nº 8.212/91, com redação dada pelas Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97, observando (a mesma decisão agravada), todavia, a superveniência da Lei nº 10.256,

de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, instituída já sob a égide da EC nº 20/98 e prevendo, também, a cobrança da contribuição em substituição àquela estabelecida nos incisos I e II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, destarte não mais incidindo nos vícios de inconstitucionalidade apontados no julgado da Excelsa Corte e legitimando-se a cobrança da contribuição e sua exigência nos termos da Lei nº 10.256/01. II - Precedente citado pelo recorrente que cinge-se à questão de atribuição de efeito suspensivo a recurso extraordinário onde se discute a exigibilidade da contribuição ao FUNRURAL nos moldes da Lei nº 8.540/92 e que em nada infirma o raciocínio adotado na decisão ora impugnada. IV - Agravo legal desprovido." (TRF3 - Segunda Turma, AMS 200960020052809, Juiz Peixoto Junior, 07/07/2011)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. 1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ. 2. Com o advento da Lei n. 10.256/01, a exação prevista no art. 25, I e II, da Lei n. 8.212/91 está em consonância com o art. 195, I, da Constituição da República, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/98. 3. Agravos legais não providos." (TRF3 - Quinta Turma, AMS 201061000066790, Juiz André Nekatschalow, 07/06/2011)

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DA COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL DE EMPREGADORES. PESSOA FÍSICA. EC Nº20/98. LEI Nº10.256/01. CONSTITUCIONALIDADE. 1. O Supremo Tribunal Federal reconheceu, em sede de recurso extraordinário, a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei nº8.540/92, que previa o recolhimento da contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural de empregadores, pessoas naturais, porquanto a receita bruta não era prevista como base de cálculo da exação na antiga redação do art. 195 da CF. 2. Após o advento da Emenda Constitucional nº20/98, que acrescentou o vocábulo receita à alínea b, do inc. I, do art. 195 da CF, foi editada a Lei nº10.256/01, que deu nova redação ao caput do art. 25 da Lei nº8.212/91 e substituiu as contribuições devidas pelo empregador rural pessoa natural incidentes sobre a folha de salários e pelo segurado especial incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, afastando, assim, tanto a bitributação, quanto a necessidade de lei complementar para a instituição da contribuição, que passou a ter fundamento constitucional. Precedentes. 3. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF3 - Primeira Turma, AI 201003000205816, Juiza Vesna Kolmar, 07/04/2011)

"TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AÇÃO ANULATÓRIA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ADQUIRENTE DE PRODUTO RURAL - RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS PELO SEGURADO ESPECIAL E PELO EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA - DECISÃO QUE INDEFERIU A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA - AGRAVO IMPROVIDO. 1. Pretende a agravante, na qualidade de adquirente de produtos rurais, suspender a exigibilidade do crédito objeto da NFLD nº 35.201.042-8, sob a alegação de que não estava ela obrigada a reter e recolher a contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção do empregador rural pessoa física, que foi declarada inconstitucional pelo Egrégio STF. 2. É inconstitucional o art. 1º da Lei 8540/92, que deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arriada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição, como decidiu o Egrégio STF (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, DJe 23/04/2010). 3. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, alínea "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio. 4. A contribuição do segurado especial, prevista no art. 25 da Lei 8212/91, mesmo antes da EC 20/98, não é ilegal e inconstitucional, pois instituída com base no art. 195, § 8º, da CF/88, o que afasta a necessidade de edição de lei complementar (art. 195, § 4º). 5. No caso, da leitura dos documentos de fls. 51/69, depreende-se que o crédito em cobrança é oriundo não só das contribuições do empregador rural pessoa física que deixaram de ser retidas e recolhidas antes da vigência da Lei 10256/2001, mas também das contribuições dos segurados especiais, cujo recolhimento, na forma dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, em sua redação original, não foi declarado inconstitucional pelo Egrégio STF. 6. Não obstante seja indevido o recolhimento da contribuição do empregador rural pessoa física, nos termos dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, com redação dada pelas Leis 8540/92 e 9528/97, não é o caso de se antecipar os efeitos da tutela, pois o débito em cobrança refere-se, também, à contribuição do segurado especial, cujo recolhimento, como se viu, é legal e constitucional. 7. Agravo improvido." (TRF3 - Quinta Turma, AI 201003000084739, Juiza Ramza Tartuce, 26/11/2010)

Conclui-se, pois, que a inconstitucionalidade da cobrança perdurou apenas até o advento da Lei nº 10.256/01,

quando, então, referida exação passou a ser legítima.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO à apelação, nos termos da fundamentação supra.**

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2013.
Nelton dos Santos

00185 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0011891-12.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.011891-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
PARTE AUTORA : GABRIEL NICOLAU KHOURY e outro
: LIDIA ANGELA D AMORE
ADVOGADO : LUCIO ALEXANDRE BONIFACIO e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00118911220124036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de **reexame necessário** de sentença que julgou procedente o pedido formulado nos autos de mandado de segurança impetrado com o escopo de que a autoridade impetrada procedesse à análise do pedido de transferência de registro cadastral de imóvel sujeito ao pagamento de laudêmio.

O parecer da Procuradoria Regional da República é pela manutenção da sentença (fls. 87/89).

É o breve relatório. Decido.

O presente feito comporta julgamento monocrático, nos termos do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Com efeito, o Decreto-Lei nº. 2.398/87, alterado pela Lei nº. 9.636/98, dispõe sobre a exigência de laudêmio relativo a imóveis de propriedade da União Federal, quando se tratar de transferência onerosa entre vivos, do domínio útil de terreno pertencente àquele ente público federal, sendo o pagamento do laudêmio e respectiva certidão de aforamento requisitos indispensáveis à transcrição da escritura em Cartório de Registro Imobiliário, conforme estabelecem os artigos 1º e 3º, a seguir transcritos:

Art. 1º - A taxa de ocupação de terrenos da União, calculada sobre o valor do domínio pleno do terreno, anualmente atualizado pelo Serviço do Patrimônio da União (SPU), será, a partir do exercício de 1988, de: I - 2% (dois por cento) para as ocupações já inscritas e para aquelas cuja inscrição seja requerida, ao SPU, até 31 de março de 1988; e

II - 5% (cinco por cento) para as ocupações cuja inscrição seja requerida ou promovida ex officio, a partir de 1º de abril de 1988.

Art. 3º - Dependerá do prévio recolhimento do laudêmio, em quantia correspondente a 5% (cinco por cento) do

valor atualizado do domínio pleno e das benfeitorias, a transferência onerosa, entre vivos, do domínio útil de terreno da União ou de direitos sobre benfeitorias neles construídas, bem assim a cessão de direito a eles relativos.

§ 1º - As transferências parciais de aforamento ficarão sujeitas a novo foro para a parte desmembrada.

§ 2º - Os Cartórios de Notas e Registro de Imóveis, sob pena de responsabilidade dos seus respectivos titulares, não lavrarão nem registrarão escrituras relativas a bens imóveis de propriedade da União, ou que contenham, ainda que parcialmente, área de seu domínio:

I - sem certidão da Secretaria do Patrimônio da União - SPU que declare:

- a) ter o interessado recolhido o laudêmio devido, nas transferências onerosas entre vivos;
- b) estar o transmitente em dia com as demais obrigações junto ao Patrimônio da União; e
- c) estar autorizada a transferência do imóvel, em virtude de não se encontrar em área de interesse do serviço público;

II - sem a observância das normas estabelecidas em regulamento.

§ 3º - A SPU procederá ao cálculo do valor do laudêmio, mediante solicitação do interessado.

§ 4º - Concluída a transmissão, o adquirente deverá requerer ao órgão local da SPU, no prazo máximo de sessenta dias, que providencie a transferência dos registros cadastrais para o seu nome, observando-se, no caso de imóvel aforado, o disposto no art. 116 do Decreto-Lei nº 9.760, de 1946" (destacamos).

Assim, para que seja transcrita a alienação de imóvel cujo uso esteja sujeito ao pagamento de laudêmio, por meio de escritura pública, é indispensável o recolhimento dos respectivos valores devidos àquele título, que, após confirmado, gera a expedida certidão de aforamento pela Secretaria do Patrimônio da União (SPU), o que autoriza a referida transcrição, mediante procedimento administrativo.

Ocorre que o impetrante, embora tenha solicitado a transferência do domínio útil, não teve o seu pedido administrativo analisado, o que viola os princípios da razoabilidade e da eficiência.

Nesse contexto, a Constituição Federal de 1988 assegura:

Art. 5º - inciso XXXIV - são a todos assegurados, independentemente do pagamento de taxas:

b) a obtenção de certidões em repartições públicas, para defesa de direitos e esclarecimentos de situações de interesse pessoal."

Portanto, constitui flagrante violação de direito líquido e certo constitucionalmente resguardado ao impetrante, a injustificada demora, por parte da Secretaria do Patrimônio da União.

A Administração Pública, no exercício de suas atribuições, deve observar o disposto no art. 37, da Lei Maior, a seguir transcrito:

Art. 37 - A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte (...)."

Ressalto, enfim, que a jurisprudência desta Corte Regional Federal é remansosa no sentido anteriormente exposto, conforme se verifica do seguinte precedente:

MANDADO DE SEGURANÇA. FINALIZAÇÃO DE PROCESSO ADMINISTRATIVO PARA TRANSFERÊNCIA DE REGISTRO CADASTRAL DE IMÓVEL SUJEITO AO PAGAMENTO DE LAUDÊMIO. PRAZO. I - O art. 1º da Lei 9.051/95 estabelece que o prazo para a expedição de certidões para a defesa de direitos requeridas aos órgãos da administração centralizada é de quinze dias e o art. 49 da Lei nº 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da administração federal, determina que concluída a instrução do processo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada. II - Constatado que a Secretaria do Patrimônio da União não respeitou o prazo legal, sem apresentar qualquer justificativa para a demora na finalização do processo administrativo para transferência do registro cadastral do imóvel, a segurança deve ser concedida. III - Remessa oficial desprovida. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, REOMS nº. 330770, Registro nº. 2010.61.00.015909-3, Rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, DJF3 21.07.2011, p. 71, unânime)

Diante do exposto, **nego seguimento** ao reexame necessário.

Publique-se.

Intime-se.

Uma vez observadas as formalidades legais e efetuadas as devidas certificações, encaminhem-se os autos à origem.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00186 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000025-98.2012.4.03.6102/SP

2012.61.02.000025-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : ROSANA DE BIASI
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro
No. ORIG. : 00000259820124036102 7 V_r RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Descrição fática: ROSANA DE BIASI ajuizou ação anulatória de ato jurídico contra a Caixa Econômica Federal, tendo por objeto contrato de mútuo para aquisição de imóvel, no âmbito do Sistema Financeiro Imobiliário, pretendendo a anulação da consolidação da propriedade do imóvel e, conseqüentemente, de todos os seus atos e efeitos a partir da notificação extrajudicial.

Sentença: o MM. Juiz *a quo* julgou improcedente o pedido, com fulcro no art. 269, I, do Código de Processo Civil.

Custas e despesas processuais *ex lege*.

Sem condenação em honorários advocatícios em razão da gratuidade de justiça (fls. 203/206).

Apelante: autora pretende a reforma da r. sentença, aduzindo os seguintes motivos: a) que a alienação fiduciária permite a consolidação da propriedade em nome da CEF, caracterizando um procedimento abusivo vedado pelo Código de Defesa do Consumidor; b) que a alienação do imóvel se deu por preço vil; c) que a execução extrajudicial prevista na Lei 9.514/97 ofende a Constituição Federal (fls. 238/246).
Com contrarrazões (fls. 250/265).

É o relatório. DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com esteio na jurisprudência desta E. Corte.

Inicialmente, cumpre consignar que o presente contrato possui cláusula de alienação fiduciária em garantia, na forma do artigo 38 da Lei nº 9.514/97, cujo regime de satisfação da obrigação difere dos mútuos firmados com garantia hipotecária, posto que na hipótese de descumprimento contratual e decorrido o prazo para a purgação da mora, ocasiona a consolidação da propriedade do imóvel em nome da credora fiduciária.

Além disso, o procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia, não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário, caso o devedor assim considerar necessário.

In casu, verifica-se no registro de matrícula do imóvel (fls. 40/41), que a autora, ora apelante, foi devidamente intimada para purgação da mora, nos termos do art. 26 da Lei nº 9.514/97. No entanto, a mesma deixou de fazê-lo, razão pela qual a propriedade restou consolidada em favor da credora fiduciária.

Note-se, ainda, que não há nos autos qualquer documento que infirme as informações constantes na referida averbação da matrícula do imóvel.

Assim, não há ilegalidade na forma utilizada para satisfação dos direitos da credora, sendo inadmissível obstá-la de promover atos expropriatórios ou de venda, permitindo à apelante a permanência em imóvel que não mais lhe pertence, sob pena de ofender ao disposto nos artigos 26 e 27, da Lei nº 9.514/97, uma vez que, com a consolidação da propriedade, o bem se incorporou ao patrimônio da Caixa Econômica Federal.

Na esteira desse entendimento, trago à colação os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. INADIMPLÊNCIA. DIREITO REAL. CONSOLIDAÇÃO DO IMÓVEL EM FAVOR DO CREDOR. IMPROVIMENTO.

1. O contrato firmado entre as partes no presente caso é regido pelas normas do Sistema de Financiamento Imobiliário, não se aplicando as normas do Sistema Financeiro da Habitação, conforme artigo 39 da Lei nº 9.514/97.

2. Na alienação fiduciária, o devedor ou fiduciante transmite a propriedade ao credor ou fiduciário, constituindo-se em favor deste uma propriedade resolúvel, é dizer, contrata como garantia a transferência ao credor ou fiduciário da propriedade resolúvel da coisa imóvel, nos termos do artigo 22 da Lei nº 9.514/97. O fiduciante é investido na qualidade de proprietário sob condição resolutiva e pode tornar novamente titular da propriedade plena ao implementar a condição de pagamento da dívida, que constitui objeto do contrato principal, ou seja, com o pagamento da dívida, a propriedade fiduciária do imóvel resolve-se, assim como, vencida e não paga, consolida-se a propriedade do imóvel em nome do fiduciário.

3. Não é possível impedir qualquer providência para evitar a consolidação da propriedade do imóvel em nome da agravada, bem como de promover os leilões, haja vista que ainda assim permaneceria a mora e, conseqüentemente, o direito de constituir direito real sobre o respectivo imóvel.

4. Desse modo, ao realizar o contrato de financiamento imobiliário com garantia por alienação fiduciária do imóvel, o fiduciante assume o risco de, se inadimplente, possibilitar o direito de consolidação da propriedade do imóvel em favor do credor/fiduciário Caixa Econômica Federal, pois tal imóvel, na realização do contrato, é gravado com direito real, razão pela qual está perfeitamente ciente das conseqüências que o inadimplemento pode acarretar. O risco, então, é conseqüente lógico da inadimplência, não havendo qualquer ilegalidade ou irregularidade na conduta do fiduciário nesse sentido, uma vez que a consolidação da propriedade plena e exclusiva em favor do fiduciário, nesse caso, se dá em razão deste já ser titular de uma propriedade resolúvel, conforme dispõe o artigo 27 da Lei nº 9.514/97.

5. Agravo de instrumento improvido."

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI nº 2008.03.00.024938-2, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, DJF3 25/05/2009, p. 205)

"DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUA HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI Nº 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. AGRAVO PROVIDO.

I - Cópia da planilha demonstrativa de débito dá conta de que os agravados efetuaram o pagamento de somente 01 (uma) parcela de um financiamento que comporta prazo de amortização da dívida em 240 (duzentos e quarenta) meses, encontrando-se inadimplentes desde agosto de 2006.

II - Mister apontar que se trata de contrato de financiamento imobiliário (Lei nº 9.514/97) em que os agravados propuseram a ação originária posteriormente à consolidação da propriedade do imóvel, em favor da Caixa Econômica Federal - CEF, no Cartório de Registro de Imóveis competente, colocando termo à relação contratual entre as partes e não havendo evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para tanto.

III - Ressalte-se que, não há que se confundir a execução extrajudicial do Decreto-lei nº 70/66 com a alienação fiduciária de coisa imóvel, como contratado pelas partes, nos termos dos artigos 26 e 27 da Lei nº 9514/97, não constando, portanto, nos autos, qualquer ilegalidade ou nulidade na promoção dos leilões do imóvel para a sua alienação.

IV - Agravo provido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI nº 2008.03.00.011249-2, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 15/07/2008, DJF3 31/07/2008)

A cláusula mandato prevista no presente contrato, outorga à CEF a alienação do imóvel, em caráter fiduciário, em garantia do pagamento da dívida decorrente do financiamento, caso o mutuário deixe de honrar suas obrigações, o que não traduz em abuso de direito, mas mera facilitação do exercício regular de seu direito, na condição de credora fiduciária, nem tampouco se submete às regras do Código de Defesa do Consumidor.

Neste sentido, é a orientação jurisprudencial:

"SFH. AÇÃO DE REVISÃO DE MÚTUO HABITACIONAL. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. SÉRIE EM GRADIENTE. LEGALIDADE. MANUTENÇÃO DO PERCENTUAL DE COMPROMETIMENTO DE RENDA INICIALMENTE CONTRATADO. CLÁUSULA MANDATO. AUSÊNCIA DE ABUSIVIDADE. MANUTENÇÃO.

1. Consoante precedentes jurisprudenciais, a União não dispõe de legitimidade para figurar no pólo passivo de ações propostas por mutuários do Sistema Financeiro de Habitação - SFH.

2. O contrato celebrado com cláusula que possibilita a aplicação da denominada "série em gradiente", a qual prevê a recuperação progressiva do desconto concedido pelo agente financeiro nas primeiras prestações, insere-se no âmbito do SFH - Sistema Financeiro de Habitação, bem como na sua sistemática de equivalência prestação/renda.

4. Segundo o laudo pericial o comprometimento de renda não foi observado, chegando a totalizar em junho de 1998 a 68,34% da renda. 3. Entretanto, durante o período de recuperação do desconto concedido em razão da aplicação do sistema "série em gradiente", não pode o comprometimento de renda ultrapassar o percentual inicialmente pactuado.

4. É válida a cláusula mandato prevista no contrato de mútuo, quando não demonstrado nenhuma prática abusiva por parte do agente financeiro, bem como a existência de eventual ônus excessivo, desvantagem exagerada, enriquecimento ilícito por parte do fornecedor, ofensa aos princípios da transparência e da boa-fé.

5. Apelo da União provido para excluí-la da lide.

6. Apelo da CEF parcialmente provido para declarar a legalidade do sistema de amortização "Série em Gradiente", desde que obedecido o limite de comprometimento de renda inicialmente contratado, bem como da cláusula vigésima oitava do contrato.

7. Remessa oficial prejudicada."

(TRF - 1ª REGIÃO, 5ª Turma, AC 199733000110111, Rel. Des. Fed. Selene Maria de Almeida, j.: 27/9/2006, DJ 16/10/2006, p. 88)

"Civil. Sistema Financeiro de Habitação. Contrato de mútuo. Desobediência ao Plano de Equivalência Salarial não comprovada. Aplicabilidade da TR como fator de correção do saldo devedor. Legalidade da cobrança do Coeficiente de Equiparação Salarial. Ausência de lei específica que autorize a capitalização de juros. Não há ilegalidade na utilização da Tabela Price, devendo apenas ser expurgada a capitalização de juros nos casos em que há amortização negativa. Legalidade da forma de atualização do saldo devedor. Ausência de abusividade da cláusula do mandato. Possibilidade de aplicação do art. 5º, parágrafo 3º, da Lei 4380/64. Cobrança abusiva do seguro habitacional não demonstrada. Possibilidade de aplicação tanto da taxa nominal de juros quanto da efetiva. Benefício da Lei 10.150/00 que se aplica apenas aos mutuários que pagaram todas as prestações mensais e ainda possuem saldo devedor remanescente. Impossibilidade de restituição, muito menos em dobro, de valores, em face da persistência do débito e da ausência de má-fé. Apelação da CEF provida e apelação do particular parcialmente provida.

(TRF - 5ª Região, 4ª Turma, AC 200583000156228, Rel. Des. Fed. Lázaro Guimarães, j. 29/05/2007, DJ 17/07/2007, p. 359, nº 136)

Conforme se observa do contrato de mútuo, acostado às fls. 23/39, o imóvel foi adquirido no valor de R\$ 64.637,43 (sessenta e quatro mil, seiscentos e trinta e sete reais e quarenta e três centavos), à época da sua celebração, qual seja, 04 de junho de 2001 e avaliado por R\$ 77.347,04 (letra C do contrato) para fins de venda em leilão público, a ser atualizado monetariamente de acordo com a cláusula nona.

Verifico às fls. 42, que o valor da garantia fiduciária atualizado até 14/09/2011 foi de R\$ 95.216,12 (noventa e cinco mil, duzentos e dezesseis reais e doze centavos). Assim, tendo sido o imóvel arrematado por ocasião do 2º leilão, no valor de R\$ 106.000,00 (cento e seis mil reais), o suficiente para o pagamento total da dívida, incluídas as despesas do leilão, então posicionada, no valor de R\$ 41.486,66 (quarenta e um mil, quatrocentos e oitenta e seis reais e sessenta centavos), resultando em valor a ser restituído à autora no montante de R\$ 64.513,34, descabe acolher o argumento da arrematação do referido bem por preço vil.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, nos moldes do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00187 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000376-10.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.000376-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SHEILA PERRICONE e outro
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
AGRAVADO : INDECOVAL IND/ DE EIXOS COMANDO DE VALVULAS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00538200720114036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **Fazenda Nacional**, representada pela **Caixa Econômica Federal - CEF**, inconformada com a r. decisão proferida à f. 31 dos autos da execução fiscal nº 0053820-07.2011.403.6182, ajuizada em face de **Indecoal Indústria De Eixos Comando De Válvulas Ltda.**, e em trâmite no Juízo Federal da 7ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo - SP.

O MM. Juiz de primeiro grau indeferiu o pedido de citação por oficial de justiça, ao fundamento de que o aviso de recebimento retornou negativo com apontamento conclusivo de "mudou-se", sem a executante, ora agravante, indicar novo endereço a ser diligenciado.

Alega a agravante, em resumida síntese, que uma vez frustrada a citação por via postal, mostra-se viável a citação por mandado, de acordo com o artigo 224, do Código de Processo Civil e artigo 8º, inciso I, da Lei n.º 6.830/80.

É sucinto o relatório. Decido.

A r. decisão merece reparos.

A citação por via postal é regra, de acordo com a Lei n.º 6.830/80. No entanto, extrai-se do inciso III, do artigo 8º, do citado diploma legal, que caso o aviso de recebimento não retornar no prazo de quinze dias, contados da data da entrega da carta à agência postal, a citação será realizada por oficial de justiça ou edital. Veja-se:

*"Art. 8º - O executado será citado para, no prazo de 5 (cinco) dias, pagar a dívida com os juros e multa de mora e encargos indicados na Certidão de Dívida Ativa, ou garantir a execução, observadas as seguintes normas:
I - a citação será feita pelo correio, com aviso de recepção, se a Fazenda Pública não a requerer por outra forma;*

(...)

III - se o aviso de recepção não retornar no prazo de 15 (quinze) dias da entrega da carta à agência postal, a citação será feita por Oficial de Justiça ou por edital;"

O artigo 224, do Código de processo Civil, por sua vez determina que:

"Art. 224. Far-se-á a citação por meio de oficial de justiça nos casos ressalvados no art. 222, ou quando frustrada a citação pelo correio."

Assim, frustrada a citação pelo correio, deve ser acolhido o pedido da União para citação por meio de oficial, até porque colher-se-á maiores informações, frise-se, dotadas de fê pública, acerca do paradeiro da empresa.

Nesse sentido, colho os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO PELOS CORREIOS FRUSTRADA. CITAÇÃO POR OFICIAL DE JUSTIÇA. POSSIBILIDADE".

1. Frustrada a citação pelo correio, deve ser acolhido o pedido do INSS para promover a citação por meio de oficial de justiça, tendo em conta os termos do artigo 8º, I e III, da Lei nº 6.830/80 e 224 do Código de Processo Civil" (REsp 913.341/PE, 1ª Turma, Min. Francisco Falcão, DJ de 07.05.2007). 2. Recurso especial provido. (STJ, 2ª Turma, Resp n.º 966260, Rel. Des. Fed. Conv. Carlos Fernando Mathias, unânime, DJE, 19.6.2008).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO POR OFICIAL DE JUSTIÇA. POSSIBILIDADE. ART. 8º, I E III DA LEI N.º 6.830/80".

1. No caso vertente, a tentativa de citação da empresa pelo correio restou infrutífera, conforme AR negativo de fls. 31; e, de acordo com o documento acostado às fls. 35 (relatório do CNPJ), o endereço da empresa é o mesmo em que houve a tentativa de citação por AR.

2. Em regra, a citação nos processos de execução fiscal se dá por via postal; no entanto, a Fazenda Pública pode requerer que a citação seja feita por oficial de justiça (art. 8º, I); a citação por edital só há que ser admitida após esgotados os meios possíveis para a localização do representante legal da agravada, sócios ou mesmo bens passíveis de constrição.

3. In casu, muito embora o AR tenha retornado negativo, vê-se a necessidade de acolher o pedido da agravante e determinar a citação da agravada por meio de oficial de justiça, de modo a se tentar localizar a pessoa jurídica ou mesmo obter informações a respeito de sua localização, possibilitando futuro redirecionamento do feito.

4. Agravo de instrumento provido.

(TRF/3ª Região, 6ª Turma, AI n.º 426106, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, unânime, j. em 3.3.2011, DJF3 CJI de 11.3.2011, p. 704).

In casu, cuida-se de aviso de recebimento-AR que retornou com o apontamento "mudou-se" sem indicação pela executante de novo endereço a ser diligenciado.

A partir de simples consulta no sítio eletrônico da Junta Comercial de São Paulo - JUCESP, pode-se verificar que o endereço da executada, ora agravada, é o que fora utilizado quando do envio do AR, portanto cabível o pedido de citação por oficial de justiça.

Ante o exposto e com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao recurso.

Comunique-se.

Intime-se a agravante.

Deixo de determinar a intimação da agravada para contraminutar o recurso, vez que ela não integra, ainda, a relação processual.

Decorrido o prazo recursal, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao Juízo de primeiro grau.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

2013.03.00.000593-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : NILTON CICERO DE VASCONCELOS
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
AGRAVADO : TREVO TRANSPORTES S/A e outro
: MARGARIDA MARIA DE MOURA JEREISSATI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00273103520004036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Inicialmente, considerando que a empresa executada, TREVO TRANSPORTES S/A não tem interesse em recorrer ou contraminutar agravo de instrumento manejado contra decisão que indeferiu determinou a exclusão de sócia do pólo passivo da execução, determino que a Subsecretaria de Registros e Informações Processuais - SRIP proceda à correção da etiqueta de autuação do presente recurso, excluindo-a do campo referente ao agravado, nele mantendo apenas a sócia MARGARIDA MARIA DE MOURA JEREISSATI.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (Fazenda Nacional) em face da r. decisão (fls. 84/85) proferida pelo MM. Juiz Federal da 3ª Vara de Guarulhos/SP pela qual, em ação de execução fiscal, determinou a exclusão da sócia da empresa executada do pólo passivo da demanda.

Sustenta a agravante, em síntese, restar configurada hipótese de responsabilização da sócia da executada a ensejar o redirecionamento da execução por ocorrência de dissolução irregular da empresa executada.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante no E. STJ, possibilitando-se o julgamento por decisão monocrática.

De acordo com entendimento pacificado no E. STJ, a dissolução irregular da empresa enseja o redirecionamento do feito para o sócio ocupante de cargo diretivo à época da constatação, pois, ao deixar de cumprir as formalidades legais que lhe incumbiam e de reservar bens para a satisfação das obrigações sociais, deve o administrador responder perante terceiros prejudicados por sua omissão.

Para a verificação da ocorrência de dissolução irregular da empresa devem ser atendidos os requisitos reconhecidos na Súmula nº 435 e jurisprudência do E. STJ:

"Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente."

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. REDIRECIONAMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE. CERTIDÃO DO OFICIAL DE JUSTIÇA. COMPROVAÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. SÚMULA 435/STJ. 1. A orientação da Primeira Seção do STJ firmou-se no sentido de que, se a Execução Fiscal foi promovida apenas contra pessoa jurídica e, posteriormente, redirecionada contra sócio-gerente cujo nome não consta da Certidão de Dívida Ativa, cabe ao Fisco comprovar que o referido sócio agiu com excesso de poderes, infração a lei, contrato social ou estatuto, ou que ocorreu dissolução irregular da empresa, nos termos do art. 135 do CTN. 2. A jurisprudência do STJ consolidou o entendimento de que a certidão emitida pelo oficial de Justiça, atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial, é indício de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente. Precedentes do STJ. 3. Recurso Especial provido."

(RESP 201001902583, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, 04/02/2011);

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL.

REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE.

CERTIDÃO DE OFICIAL DE JUSTIÇA. POSSIBILIDADE. SUMULA N. 435 DO STJ. RECONSIDERAÇÃO.

AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO PARA DAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL. 1. Cinge-se a

controvérsia em saber se a informação de que a empresa devedora não mais opera no local serve para caracterizar a dissolução irregular da empresa e, em consequência, para autorizar o redirecionamento da

execução fiscal para o sócio-gerente. 2. O Tribunal de origem consignou expressamente a respeito da existência de certidão do oficial de justiça atestando a inoperabilidade da empresa no local registrado. 3. Esta Corte

consolidou entendimento no sentido de que a certidão emitida pelo Oficial de Justiça atestando que a empresa

devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial é indício de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, a este competindo, se for de sua vontade, comprovar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder, ou ainda, não ter havido a dissolução irregular da empresa. Inteligência da Súmula n. 435 do STJ. 4. Agravo regimental a que dá provimento.

(AGRESP 200901946840, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, 08/10/2010); "EXECUÇÃO FISCAL - DEVOLUÇÃO DA CARTA CITATÓRIA NÃO-CUMPRIDA PELOS CORREIOS - INDÍCIO INSUFICIENTE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR - PRECEDENTES. 1. Esta Corte tem o entendimento de que os indícios que atestem ter a empresa encerrado irregularmente suas atividades, como certidão do oficial de justiça, são considerados suficientes para o redirecionamento da execução fiscal. Aplicação do princípio da presunção de legitimidade dos atos do agente público e veracidade do registro empresarial. 2. Não se pode considerar indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade a carta citatória devolvida pelos correios. Precedentes: REsp 1017588/SP, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 28.11.2008; REsp 1017588/SP, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 28.11.2008; REsp 1072913/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 4.3.2009. Agravo regimental improvido." (AGRESP 200801938417, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, 29/06/2009);

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INOVAÇÃO DE TESE. OMISSÃO INEXISTENTE. NÃO-CONFIGURAÇÃO DE VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535, II, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. INDÍCIO INSUFICIENTE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. 1. Não se configura ofensa ao artigo 535, II, do CPC quando o o acórdão recorrido apreciou, de forma expressa e devidamente fundamentada, todos os pontos indicados pelo recorrente como omitidos. Ademais, é vedada a inovação de teses em embargos de declaração e, por tal razão, inexistente omissão em acórdão que julgou a apelação sem se pronunciar sobre matéria não arguida nas razões do agravo de instrumento. Precedentes. 2. Controvérsia a respeito das circunstâncias em que é possível a responsabilização do sócio-gerente de empresa que figura no pólo passivo de execução fiscal pelo não-pagamento dos débitos tributários. 3. Entendimento desta Corte assentado no sentido de que a não-localização da empresa no endereço constante dos cadastros da Receita para fins de citação na execução caracteriza indício de irregularidade no seu encerramento apto a ensejar o redirecionamento da execução fiscal ao sócio. Primeira Seção, EREsp 716.412. 4. Entretanto, na espécie, ao decidir a controvérsia, o Tribunal a quo se baseou na premissa fática de que a frustração da citação se deu por simples devolução do aviso de recebimento, externando peculiaridade que afasta a presunção imediata de dissolução irregular, porquanto não houve certificação, por oficial de justiça (que tem fé pública), de que a empresa não funcionava mais no endereço fornecido, mas apenas a devolução do aviso de recebimento da citação enviada pelo correio. 5. Considerando essa particularidade e concluindo **pela impossibilidade de que a presunção juris tantum de dissolução irregular decorreu de simples informação dos correios, a Segunda Turma já decidiu, recentemente, que "[...] não se pode considerar que a carta citatória devolvida pelos correios seja indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade. Não possui o funcionário da referida empresa a fé pública necessária para admitir a devolução da correspondência como indício de encerramento das atividades da empresa". REsp 1.017.588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 6/11/2008, DJe 28/11/2008. 6. Recurso especial não-provido.**" (RESP 200801486490, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, 04/03/2009).

Neste mesmo sentido, destaco os seguintes julgados desta E. Corte:

"AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO GERENTE. DECRETO Nº 3.708/19. FALTA DE COMPROVAÇÃO DE EXCESSO DE PODERES, INFRAÇÃO À LEI OU AO CONTRATO SOCIAL. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. 1. Tendo em vista que o FGTS não tem natureza tributária, às contribuições ao fundo não se aplica o disposto no art. 135, III, do CTN. 2. Em se tratando de sociedade por cotas de responsabilidade limitada, é de se observar o art. 10 do Decreto nº 3.708/19, que preceitua a responsabilização solidária dos sócios-gerentes desde que verificado excesso de mandato ou ato praticado em violação ao contrato ou à lei. 3. O simples inadimplemento das contribuições ao FGTS não configura infração à lei. Precedentes. 4. A tentativa frustrada de citação da empresa executada, com devolução do AR negativo, não permite pressupor o encerramento irregular da empresa. Também não o permite o fato da empresa encontrar-se inapta junto ao CNPJ. Precedentes. 5. Exigir a tentativa de citação pessoal para a configuração de dissolução irregular não importa em negativa de vigência ao inciso I do art. 4º da Lei nº 6.830/80, pois perfeitamente admitida a citação pelos correios em execução fiscal. **O que se nega é que o simples aviso de recebimento negativo tenha o condão de gerar a presunção de dissolução irregular, uma vez que apenas o oficial de justiça goza da fé pública necessária a atestar indício de encerramento das atividades da empresa.** 6. Agravo legal improvido."

(AI 201003000243854, JUIZ COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 17/02/2011);

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO POR OFICIAL DE JUSTIÇA. POSSIBILIDADE. ART. 8º, I E III DA LEI N.º 6.830/80. 1. No caso vertente, a tentativa de citação da empresa pelo correio restou infrutífera, conforme AR negativo de fls. 13; e, de acordo com o documento acostado

às fls. 17 (relatório do CNPJ), o endereço da empresa é o mesmo em que houve a tentativa de citação por AR. 2. Em regra, a citação nos processos de execução fiscal se dá por via postal; no entanto, a Fazenda Pública pode requerer que a citação seja feita por oficial de justiça (art. 8º, I); a citação por edital só há que ser admitida após esgotados os meios possíveis para a localização do representante legal da agravada, sócios ou mesmo bens passíveis de constrição. 3. In casu, muito embora o AR tenha retornado negativo, vê-se a necessidade de acolher o pedido da agravante e determinar a citação da agravada por meio de oficial de justiça, de modo a se tentar localizar a pessoa jurídica ou mesmo obter informações a respeito de sua localização, possibilitando futuro redirecionamento do feito. 4. Agravo de instrumento provido."

(AI 201103000066596, JUIZA CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, 05/05/2011);

"PROCESSUAL CIVIL. CITAÇÃO POR OFICIAL DE JUSTIÇA. Conforme disposto no artigo 213 do Código de Processo Civil, a citação é ato pelo qual se chama a juízo o réu ou o interessado a fim de se defender. A Lei 6.830/80 estabelece, no artigo 8º, que a citação será feita pelo correio, com aviso de recepção, se a Fazenda Pública não a requerer por outra forma (I) e se o aviso de recepção não retornar no prazo de 15 dias da entrega da carta à agência postal, a citação será feita por oficial de Justiça ou por edital. Dispõe o artigo 221 da legislação processual as forma como se dá a citação, a saber: pelo correio; por oficial de justiça; e por edital. Previu a lei processual, em seu artigo 224, que quando frustrada a citação pelo correio, esta deverá ser efetivada pelo oficial de justiça. Isto porque a carta citatória, quando devolvida pela empresa de correios e telégrafos - AR negativo, não é considerado indício suficiente para se presumir o encerramento da sociedade. Assim, faz-se necessária a citação pelo oficial de Justiça, que possui fé pública, nos termos da Súmula 435 do STJ. Agravo a que se dá provimento."

(AI 201003000363616, JUIZA MARLI FERREIRA, TRF3 - QUARTA TURMA, 12/04/2011).

Compulsados os autos, colhe-se que a sede da empresa executada localiza-se em Fortaleza/CE e que a filial antes localizada no endereço constante da certidão negativa de fl. 31 foi alterada a Rua Sanclerlandia, n.s 33 e 53, Cumbica, Guarulhos/SP, consoante alteração registrada nos assentamentos da junta comercial (fl. 46), não se verificando nos autos diligência negativa do oficial de justiça no referido endereço, nada autorizando concluir pela ocorrência de dissolução irregular nos termos da referida Súmula e jurisprudência.

Por estes fundamentos, **nego seguimento ao recurso** com amparo no art. 557, "caput", do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.

Batista Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00189 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000602-15.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.000602-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : SUPERMERCADO BARATAO DE ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO : MARCO DULGHEROFF NOVAIS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00218077020124036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **União**, inconformada com a decisão exarada nos autos do mandado de segurança n.º 0021807-70.2012.403.6100 que objetiva a inexigibilidade do recolhimento de contribuição previdenciária.

É o sucinto relatório.

O presente recurso, a toda evidência, não merece prosperar. Verifica-se, ao compulsar os autos, que a agravante

não o instruiu devidamente, deixando de trazer cópia integral da decisão agravada, peça essencial para a formação do instrumento, *ex vi* do art. 525, inciso I, do Código de Processo Civil.

Assim, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de janeiro de 2013.

JOÃO CONSOLIM

Juiz Federal Convocado

00190 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001408-50.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001408-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : TASK COM/ DE PRODUTOS DE INFORMATICA E SERVICOS LTDA -EPP
ADVOGADO : RICARDO AJONA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JULIO CANO DE ANDRADE e outro
INTERESSADO : RICARDO MENDES GOTARDO
: ANTONIO PEDRO LOURENCO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00086944320124036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso interposto contra a decisão de fls. 127, proferida pelo Juízo da 5ª Vara Federal de Ribeirão Preto, que indeferiu o pedido de justiça gratuita, sob o fundamento de ausência de comprovação de miserabilidade descrita na inicial.

Alega a agravante, em síntese, que se encontra em situação financeira precária, possui poucos rendimentos, está com suas atividades quase paralisadas, figura como ré em várias execuções fiscais e não teve oportunidade de demonstrar em primeira instância sua condição de miserabilidade.

Pugna pela concessão do efeito suspensivo ao agravo e ulterior provimento, para que lhe seja concedida a gratuidade judiciária.

É o breve relatório.

DECIDO.

Conforme o enunciado 481 da súmula do E. STJ, faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais.

Essa demonstração será precedida de prova robusta, ficando a cargo do julgador a análise da documentação apresentada.

No mesmo sentido, confira-se:

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. HIPOSSUFICIÊNCIA DE PESSOA JURÍDICA. GRATUIDADE DE JUSTIÇA NEGADA PELO TRIBUNAL A QUO. MATÉRIA AFETA COMO REPRESENTATIVA DE CONTROVÉRSIA. SOBRESTAMENTO DOS FEITOS QUE TRATAM DA MESMA QUESTÃO JURÍDICA NESTA CORTE. NÃO OBRIGATORIEDADE.

1. Não há violação do artigo 535 do CPC quando o acórdão utiliza fundamentação suficiente para solucionar a controvérsia, sem incorrer em omissão, contradição ou obscuridade.

2. O artigo 543-C do Código de Processo Civil não previu a necessidade de sobrestamento nesta Corte do

Julgamento de recursos que tratem de matéria afeta como representativa de controvérsia, mas somente da suspensão dos recursos nos quais a controvérsia esteja estabelecida nos Tribunais de segunda instância. Precedentes.

3. *O Superior Tribunal de Justiça já fixou entendimento de que é possível conceder às pessoas jurídicas o benefício da assistência judiciária, desde que seja demonstrada a impossibilidade de arcar com as despesas do processo sem prejuízo da própria manutenção, entendimento que também se aplica aos sindicatos. Precedentes.*

4. *"A isenção de custas e emolumentos judiciais, disposta no art. 87 da Lei 8.078/90 destina-se facilitar a defesa dos interesses e direitos dos consumidores, inaplicável, portanto, nas ações em que sindicato busca tutelar o direito de seus sindicalizados, ainda que de forma coletiva. Daí, inaplicáveis o CDC e a Lei 7.437/85" (REsp 876.812/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJe 01/12/2008)"*

5. *Agravo regimental improvido. "*

(STJ - AGRG/AG 1253191 - 28/09/2011 - REL. MIN. MARIA THEREZA - SEXTA TURMA)

"PROCESSUAL CIVIL. JUSTIÇA GRATUITA. LEI Nº 1.060/1950. PESSOA JURÍDICA. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO. SÚMULA 7/STJ.

1. *"O benefício da assistência judiciária gratuita pode ser estendido à pessoa jurídica, desde que comprovada sua impossibilidade de arcar com as despesas do processo sem prejudicar a própria manutenção" (EREsp 388.155/RS, Corte Especial, Rel. Min. Laurita Vaz).*

2. *A Corte de origem entendeu que a ora agravante não comprovou a necessidade que ensejasse a concessão da assistência judiciária gratuita. Reavaliar a situação financeira da empresa e as provas apresentadas nos autos para que se concedesse a assistência pretendida esbarraria no óbice da Súmula 7/STJ.*

3. *Ademais, apenas apresentar a declaração de imposto de renda não pode ser aceita como prova única, passível de gerar presunção absoluta de hipossuficiência econômica das partes.*

4. *Agravo regimental não provido. "*

(STJ - AGRG/ARESP 211181 - 29/11/2012 - REL. MIN. CASTRO MEIRA - SEGUNDA TURMA)

No caso em apreço, a agravante valeu-se dos informativos das execuções fiscais a que responde e do fato de não ter tido oportunidade de comprovar em primeiro grau a condição alegada.

Não obstante o r. entendimento do Juízo de primeiro grau, considero que a informação da agravante sobre tais ações judiciais, aliada ao fato de não ter tido tempo de trazer os documentos subsidiários à comprovação do quanto alegado, é bastante à concessão do quanto postulado.

Em sede de cognição sumária, entendo presentes os elementos necessários ao acautelamento perseguido e defiro o benefício da justiça gratuita.

Cumpra a Subsecretaria da Segunda Turma o disposto no artigo 527, V, do CPC.

P.I.C.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00191 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001731-55.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001731-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : MARIS FELICIANO CRISPIM LEITE
ADVOGADO : CYLMAR PITELLI TEIXEIRA FORTES e outro
AGRAVADO : FINASA CREDITO IMOBILIARIO S/A
ADVOGADO : MATILDE DUARTE GONCALVES
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00231519120094036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Maris Feliciano Crispim Leite contra a r. decisão proferida pelo

Juízo da 5ª Vara Federal/SP, reproduzida às fls. 283/285, que, nos autos da ação de rito ordinário, em fase de execução provisória de sentença, promovida contra Caixa Econômica Federal - CEF e FINASA Crédito Imobiliário S/A., julgou procedente a impugnação ao cumprimento do julgado para fixar como valor correto devido a cada uma das executadas o montante apurado pela Contadoria Judicial, qual seja R\$7.034,12.

Alega a agravante que deu início à cobrança das verbas de sucumbência e, de acordo com seus cálculos, a quantia devida por cada uma das agravadas corresponderia a R\$11.235,07 (onze mil e duzentos e trinta e cinco reais e sete centavos). Informa que a CEF concordou com o valor apresentado pela então exequente, depositando a quantia atualizada do débito, deixando de apresentar impugnação. Salaria que a agravada FINASA apresentou impugnação, tendo o contador judicial informado como devido para cada executada o valor de R\$7.034,12 (sete mil e trinta e quatro reais e doze centavos). Relata que a CEF, após a impugnação da FINASA e diante da manifestação da Contadoria, também contestou o valor inicialmente executado, porém já havia perdido o prazo para impugnar a execução, operando-se a preclusão temporal. Entende que o valor depositado pela CEF é incontroverso e já não pode ser questionado, insurgindo-se quanto a decisão *a quo* que estabeleceu o valor obtido pela Contadoria para ambas as executadas. Pugna pelo provimento do agravo.

É o breve relatório. DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria já apreciada pelo e. STJ e pelas Cortes Regionais Federais.

De fato, os Tribunais Regionais Federais vêm manifestando que *os cálculos efetuados pela contadoria do juízo tem prevalência, tendo em vista sua natureza imparcial, mormente quando não apresentada impugnação expressa a tais valores*. Esse é o posicionamento aferido nos arestos a seguir colacionados:

"TRIBUTÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - CÁLCULOS ELABORADOS PELA CONTADORIA DO JUÍZO - PREVALÊNCIA - VALOR SUPERIOR AO DEVIDO - LIMITAÇÃO AO QUE EXECUTADO - CONVICÇÃO DO MAGISTRADO - MANUAL DE ORIENTAÇÃO DE PROCEDIMENTOS PARA OS CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL. 1 - Em apelação, defende-se que o valor correto da execução é o de R\$ 5.234,95, não o de R\$ 12.858,52, vez que a base de cálculo para a apuração de referido valor estaria incorreta porque nos cálculos não foram observados os índices oficiais e porque na sentença exequenda foi determinado que a correção monetária deve ser pelo índices oficiais a te 31 de dezembro de 1995 e, a partir daí, somente a Taxa SELIC, de forma que a sua auditoria elaborou planilha encontrando divergências nos valores apresentados pelos exequentes. 2 - Conquanto ambos os cálculos não tenham observado o comando sentencial, vez que os valores apresentados pelo exequente são inferiores ao efetivamente devido se tivesse aplicado os critérios determinados na sentença exequenda, conforme apurado pela Contadoria Judicial (fls. 61), que elaborou cálculos desempataadores nos termos daqueles critérios. Assim, obedientes os cálculos da Contadoria Judicial à decisão transitada em julgado, não merece reparo a sentença. 3 - "I - Assente nesta Corte o entendimento de que a Contadoria Judicial não tem parcialidade ou interesse em privilegiar qualquer das partes na solução do litígio, razão pela qual deve ser confirmada a sentença que toma por base o parecer técnico por ela apresentado em ratificação aos cálculos da executada. II - Diante da presunção de imparcialidade da Contadoria Judicial, órgão de auxílio ao Juízo, somente por prova inequívoca poderia a parte contrária ilidir os cálculos apresentados. A propósito: "Os cálculos efetuados pela contadoria do juízo tem prevalência, tendo em vista sua natureza imparcial, mormente quando não apresentada impugnação expressa a tais valores." (AC 0014911-07.2004.4.01.3300/BA, Rel. Juiz Federal Carlos Eduardo Castro Martins, 7ª Turma Suplementar, e-DJF1 p.721 de 30/03/2012) III - Dispõe o art. 131 do CPC sobre a liberdade de apreciação da prova: "o juiz apreciará livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos". IV - Apelação do autor a que se nega provimento." (AC 0018686-53.2002.4.01.3800 / MG, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JIRAIR ARAM MEGUERIAN, SEXTA TURMA, e-DJF1 p.331 de 27/08/2012). 4 - Apelação improvida. (AC 200238030069117, JUIZ FEDERAL GRIGÓRIO CARLOS DOS SANTOS, TRF1 - 5ª TURMA SUPLEMENTAR, e-DJF1 DATA:08/02/2013 PAGINA:1855.)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA POR CÁLCULO DA CONTADORIA JUDICIAL. LIQUIDEZ, CERTEZA E EXIGIBILIDADE DO TÍTULO. SENTENÇA FUNDAMENTADA EM CÁLCULOS DA CONTADORIA JUDICIAL. 1 - Execução fundada em sentença firmada na Justiça Estadual contra a extinta REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A, hoje sucedida pela UNIÃO. A condenação ali resultante foi para o "pagamento da correção monetária dos valores em atraso", inclusive expurgos inflacionários dos diversos planos econômicos, e juros de mora a partir da citação. A sentença afirmou que a liquidação ocorreria "conforme cálculos efetivados pelo perito do juízo" (cf. fls. 211 e 212). A forma de liquidação seria por cálculo, modalidade então existente por ocasião da lavratura do título. 2 - Tendo a construtora exequente apresentado sua

petição inicial com a memória de cálculo e resistente a UNIÃO em pagar-lhe o crédito, tem-se como líquido, certo e exigível o título. 3 - Fundando-se nas diversas manifestações do perito judicial, correta a sentença a acolher aqueles cálculos, dada a presunção de certeza da metodologia e da presunção de imparcialidade do auxiliar permanente do juízo. De mais a mais, a apelante UNIÃO tão-só apresentou valores de atualização, nada impugnou quanto aos cálculos do contador judicial, daí por que sequer pode alegar, neste ponto, sucumbência de sua parte. 4 - Remessa oficial e apelação da União desprovidas. Sentença mantida em todos os seus termos. (AC 200938010025080, JUIZ FEDERAL MARCELO DOLZANY DA COSTA (CONV.), TRF1 - SEXTA TURMA, e-DJF1 DATA:16/10/2012 PAGINA:242.)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. POUPANÇA. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. COISA JULGADA. I - A decisão agravada deferiu a impugnação da Caixa Econômica Federal, adotou os cálculos apresentados pela Contadoria Judicial, onde foram concedidas as atualizações monetárias referentes ao mês de janeiro de 1989. O Autor diverge de tais cálculos, aduzindo que os índices aplicados estão em desacordo com a tabela de atualização monetária da Justiça Federal, indicando como correta a tabela de correção monetária do Conselho da Justiça Federal, utilizada para as ações condenatórias em geral. II - Os valores da execução devem corresponder ao fixado no título executivo judicial. Assim, devem os autos retornarem à Contadoria, para que seja esclarecido acerca do índice utilizado e, se for o caso, sejam refeitos os cálculos. III - Agravo de instrumento parcialmente provido. (AI 200903000194841, JUIZA REGINA COSTA, TRF3 - SEXTA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:22/06/2011 PÁGINA: 1358.)

AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXECUÇÃO DO TÍTULO JUDICIAL. APRESENTAÇÃO DE MEMÓRIA DE CÁLCULO PELA CEF. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DOS EXTRATOS ANALÍTICOS. DIVERGÊNCIA NOS CÁLCULOS APRESENTADOS PELAS PARTES. ACOLHIMENTO DO PARECER DA CONTADORIA JUDICIAL. 1. A CEF apresentou memória de cálculo, demonstrando o coeficiente de atualização, os créditos efetuados na conta fundiária, bem como saldo atualizado, não sendo imprescindível a apresentação dos extratos analíticos da conta vinculada da parte autora. 2. As divergências apontadas pelas partes foram solucionadas pelos cálculos da Contadoria Judicial, elaborados em consonância com o julgado exequendo, sendo conclusivos no sentido de que os os expurgos foram corretamente apurados pela Caixa Econômica Federal-CEF, bem assim que a executada depositou valor superior ao devido ante equívoco quando da apuração dos juros de mora, devendo ser aplicados apenas sobre a diferença de correção monetária, objeto do julgado. 3. Ademais, os juros de mora são devidos por força da diferença resultante do expurgo, não se confundindo com o juros legais, que se prestam à evolução dos saldo fundiário, incluídos na diferença determinada pelo *decisum* exequendo. 4. Nos casos em que os cálculos apresentados pelas partes são divergentes, o parecer do contador Judicial deve ser acolhido, tendo em vista sua equidistância das partes e, conseqüentemente, sua imparcialidade na elaboração do laudo e, ainda, diante da presunção de que observou as normas legais pertinentes ao caso concreto. 5. Agravo a que se nega provimento. (AC 200061040058427, JUIZ JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:27/05/2011 PÁGINA: 286.)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CADERNETA DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. PLANOS VERÃO E BRESSER. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. HOMOLOGAÇÃO DOS CÁLCULOS DO CONTADOR JUDICIAL. I - Os valores da execução devem corresponder ao determinado no título judicial, prevalecendo o valor encontrado pelo Contador do Juízo, ainda que seja maior que o apresentado pelo credor em sua memória de cálculos, desde que haja pedido expresso do Exequente nesse aspecto, como é o caso. II - A decisão agravada homologou os cálculos apresentados pela Contadoria Judicial, elaborados nos termos da sentença, tendo o Sr. Contador Judicial apontado erro do credor, no tocante à correção monetária, em ofensa à coisa julgada, razão pela qual passível o acolhimento do aludido cálculo, sem, contudo, configurar julgamento "ultra petita", mas, sim, mera adequação ao julgado. III - Precedente do Egrégio Superior Tribunal de Justiça. IV - Agravo de instrumento improvido. (AI 200903000395100, JUIZA REGINA COSTA, TRF3 - SEXTA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:19/04/2011 PÁGINA: 1172.)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO - CÁLCULOS APRESENTADOS PELA CONTADORIA JUDICIAL - ARTS. 463, 467, 168 e 475-G do CPC 1. O princípio da autonomia do processo de execução não deixa dúvidas de que, em tema de liquidação/execução, vige o princípio da fidelidade ao título, principalmente porque as regras do Livro I (do processo de conhecimento) têm aplicação eminentemente subsidiária ao processo de execução (Livro II), vale dizer, naquilo que com ele não conflitar. É o que estatui, expressamente, o art. 598 do CPC. 2. No processo de liquidação/execução o magistrado está subordinado aos pressupostos de legalidade e legitimidade que emanam do título executivo, razão pela qual as nulidades devem ser decretadas de ofício. 3. Não é dado à parte promover a execução que quiser, mas a que obedeça aos limites objetivos da coisa julgada. Se o julgado estabelece como índice de correção monetária das parcelas vencidas o da variação do salário mínimo (Súmula 71 do TFR), a conta de liquidação deve obedecer ao comando estabelecido, sob pena de violação à coisa julgada 4. A execução deve prosseguir pelo valor definido na sentença, materialmente correto e que representa fielmente o título judicial que se executa. Inteligência dos artigos 463, 467, 168 e 475-G do CPC. 5. Recurso do INSS a que se nega provimento.

Destarte, o r. *decisum* de primeiro grau está em consonância com as recentes decisões desta Corte, não merecendo qualquer reparo, mormente em homenagem ao princípio da verdade real e da correta liquidação da sentença, não se podendo olvidar, ainda, o caráter provisório do cumprimento pretendido.

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, mantendo na íntegra a decisão recorrida.

Cumpram-se as formalidades de praxe.

Decorrido o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e, em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

P. I.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal

00192 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001833-77.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001833-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : EDSON LUIS HENRIQUE
ADVOGADO : CESAR AUGUSTO DE ARRUDA MENDES (Int.Pessoal)
CODINOME : EDSON LUIZ HENRIQUE
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE BERNARDES SP
No. ORIG. : 00001045620138260480 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Edson Luis Henrique contra a decisão proferida pelo Juízo da Vara Única de Presidente Bernardes/SP, reproduzida à fl. 09, por meio da qual, nos autos da ação de rito ordinário de obrigação de fazer c/c indenização por danos morais, promovida em face da Caixa Econômica Federal, determinou a remessa dos autos à Justiça Federal de Presidente Prudente, reconhecendo a incompetência do judiciário estadual para a apreciação e julgamento do feito.

Alega o agravante que tem domicílio em Presidente Bernardes/SP, cidade que não detém foro federal, situação que lhe legitimaria a promover a demanda junto à justiça estadual, com base no artigo 101, I, do Código de Defesa do Consumidor. Pugna pela concessão de efeito suspensivo e ulterior provimento do agravo, para que a decisão seja reformada e mantida a competência da Vara Única de Presidente Bernardes.

É o relatório. DECIDO.

A matéria comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC - Código de Processo Civil, eis que o recurso colide com a jurisprudência dominante dos Tribunais pátrios.

Com efeito, o artigo 109, I, da Constituição Federal e o consequente § 3º, assim preceituam, *verbis*:

Art. 109. *Aos juízes federais compete processar e julgar:*

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;

(...)

§ 3º - Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual.

Por sua vez, o artigo 15, I da Lei nº 5010/66, que trata da competência da Justiça Estadual para conhecer e julgar os feitos da competência da Justiça Federal, restringe tal delegação às demandas envolvendo segurado/ instituição previdenciária e execuções fiscais. Vale a transcrição do dispositivo legal, *verbis*:

Art. 15. Nas Comarcas do interior onde não funcionar Vara da Justiça Federal (artigo 12), os Juízes Estaduais são competentes para processar e julgar:

I - os executivos fiscais da União e de suas autarquias, ajuizados contra devedores domiciliados nas respectivas Comarcas; (Vide Decreto-Lei nº 488, de 1969)

II - as vistorias e justificações destinadas a fazer prova perante a administração federal, centralizada ou autárquica, quando o requerente for domiciliado na Comarca; (Vide Decreto-Lei nº 488, de 1969)

III - os feitos ajuizados contra instituições previdenciárias por segurados ou beneficiários residentes na Comarca, que se referirem a benefícios de natureza pecuniária. (Vide Decreto-Lei nº 488, de 1969)

IV - as ações de qualquer natureza, inclusive os processos acessórios e incidentes a elas relativos, propostas por sociedades de economia mista com participação majoritária federal contra pessoas domiciliadas na Comarca, ou que versem sobre bens nela situados. (Incluído pelo Decreto-Lei nº 30, de 1966)

Parágrafo único. Sem prejuízo do disposto no art. 42 desta Lei e no art. 1.213 do Código de Processo Civil, poderão os Juízes e auxiliares da Justiça Federal praticar atos e diligências processuais no território de qualquer dos Municípios abrangidos pela seção, subseção ou circunscrição da respectiva Vara Federal. (Incluído pela Lei nº 10.772, de 21.11.2003)

A ação de origem, entretanto, versa sobre obrigação de fazer e indenização por danos morais decorrentes de contrato de financiamento estudantil - FIES firmado entre o agravante e a Caixa Econômica Federal - CEF. Foge, portanto, ao âmbito da jurisdição federal delegada à justiça estadual.

A competência é territorial, devendo a ação de rito ordinário proposta em face da CEF, empresa pública federal (CF artigo 109, I), tramitar perante a Justiça Federal, ainda que o demandante tenha domicílio em comarca que não seja sede de Vara Federal.

Trata-se, efetivamente, de normas de competência de caráter restritivo, descabendo, nesse contexto, a aplicação do referenciado artigo 101, I, da Lei 8.078/90.

Na hipótese, o município de Presidente Bernardes, onde é domiciliado o autor-agravante, está incluído na área jurisdicional da 12ª Subseção Judiciária Federal do Estado de São Paulo, sediada na cidade de Presidente Prudente, foro federal competente para processar e julgar o feito originário.

Nesse sentido, confirmam-se os julgados proferidos por Cortes Regionais Federais:

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO - EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA - CEF - CONTRATO BANCÁRIO - COMPETÊNCIA TERRITÓIAL - JUSTIÇA FEDERAL - ARTIGO 109, I DA CF - AGRAVO PROVIDO.

1. Compete a Justiça Federal processar e julgar a execução de contrato bancário proposta pela CEF, que é uma empresa pública federal, conforme o disposto no artigo 109, I da Constituição Federal. 2. A competência é territorial, devendo a ação de execução movida pela CEF ser ajuizada no Juízo Federal e não perante o Juízo Estadual, mesmo que o executado tenha domicílio em comarca que não seja sede de Vara Federal. 3. Agravo provido." (AG 200503000009746, JUIZA RAMZA TARTUCE, TRF3 - QUINTA TURMA, DJU DATA:16/08/2005 PÁGINA: 233.)

"CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. CADERNETA DE POUPANÇA. PLANO VERÃO. LEGITIMIDADE DAS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS PRIVADAS. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. ART. 109, INCISO I DA CF/88. CEF. EMPRESA PÚBLICA FEDERAL. PLANOS COLLOR I E II. LEGITIMIDADE PASSIVA "AD CAUSAM". 1. Incumbe ao apelante a comprovação de titularidade de conta-poupança. 2. Não comprovado através da juntada dos extratos bancários a existência de conta junto à instituição financeira na época dos Planos Verão e Collor I e II, quanto à autora ANA MARIA MERGUIZO MORESCHI, ausentes os requisitos insertos nos artigos 283, e 396 do CPC. 3. Em relação ao Plano "Verão", somente a instituição financeira depositária responde pela correção monetária do saldo de caderneta de poupança, por força do contrato bancário firmado com o poupador. 4. Incompetência absoluta da Justiça Federal em relação às instituições financeiras - Banco do Estado de São Paulo - BANESPA e NOSSA CAIXA - NOSSO BANCO, nos termos do artigo 109, I da CF/88. 5. Competência da Justiça Federal para julgar a lide em relação à Caixa Econômica Federal, empresa pública federal. 6. Pacificou-se a jurisprudência, inclusive no STF, de que o poupador tem direito adquirido à correção das contas poupança de acordo com o critério de correção vigente no dia do início do período aquisitivo, ou de sua renovação mensal, pelo que eventual alteração de critério de remuneração dos depósitos não incide sobre os contratos cujo trintídio tenha iniciado ou renovado anteriormente à sua vigência (RE nº 231267/RS - Rel. Min. MOREIRA ALVES - DJ de 16.10.98). 7. Na hipótese dos autos, os autores comprovaram a titularidade de suas contas de poupança junto a Caixa Econômica Federal, aniversariando em data anterior à publicação da Resolução nº 1.338/87 e MP nº 32/89. Assim é que, assiste-lhes o direito à correção dos saldos que possuía em depósitos em suas cadernetas de poupança, segundo o critério estabelecido quando da abertura ou renovação automática das mesmas, afastando-se as normas contidas na Resolução nº 1.338/87 do BACEN; bem como no mês de fevereiro de 1989, ao percentual de 42,72%, correspondente ao IPC real de janeiro de 1989, deduzido o percentual então creditado, acrescidas dos juros contratuais e dos reflexos sobre os meses subseqüentes, isso até os eventuais saques. A partir destes, sobre as diferenças a serem pagas com atraso, deverá incidir correção monetária a partir da data em que o índice devido foi expurgado, bem como juros de mora de 0,5% ao mês a contar da citação. 8. Nos termos da Lei 7.730/89 a correção monetária da poupança era atualizada pelo IPC do mês anterior, desde que implementado o período aquisitivo do dia 16 do mês anterior até o dia 15 do mês seguinte. 9. O bloqueio dos ativos financeiros excedentes a cinqüenta mil cruzeiros deu-se em 15 de março de 1990, data da publicação da MP nº 168, mas a transferência dos créditos captados em poupança coincidiu com a data do primeiro aniversário de cada conta (artigos 6º e 9º da Lei n.º 8.024/90). Logo, o Banco Central do Brasil responde pela correção monetária após a transferência dos saldos em cruzados novos não convertidos em cruzeiros e as instituições financeiras privadas enquanto não procedida a referida transferência. Precedente: ERESP nº 167.544/PE - STJ - Rel. Min. EDUARDO RIBEIRO - DJ de 09.04.2001. 10. Firmado o entendimento de que a correção monetária dos saldos bloqueados e transferidos para o Banco Central do Brasil, efetua-se pelo BTNF, por força da Lei nº 8.024/90, e pela TRD, por força da Lei nº 8.177/91." (AC 200061000512139, JUIZA MARLI FERREIRA, TRF3 - SEXTA TURMA, DJU DATA:24/06/2005 PÁGINA: 662.)

"PROCESSUAL CIVIL - COMPETÊNCIA - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA - CONTRATO - EMPRÉSTIMO BANCÁRIO - CONSTITUIÇÃO FEDERAL - ART.109, I, § 3º - CPC, ART. 100, IV, "A" - LEI N. 5010/66, ART. 15, I - SÚMULA 33 - STJ. A ação de execução movida pela CEF deve ser ajuizada no Juízo Federal competente territorialmente e não perante o juiz estadual, mesmo que a comarca, onde tem domicílio o executado, não seja sede de Vara Federal. Agravo provido." (TRF-1ª Região - AG 200301000112969/MG - Sexta Turma - Rel. Des. Fed. Daniel Paes Ribeiro - julg. 02.06.2003 - DJDATA: 23.06.2003 - pág. 145)

Não merece reparo, destarte, o r. julgado *a quo*.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Comunique-se. Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal

2013.03.00.001964-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : FLAVIO SCOVOLI SANTOS
AGRAVADO : ANTONIO CARLOS NAVARRO e outros
: ANTONIO MARQUES SUBRINHO
: ANTONIO VALENZOLA
: CECILIA BATISTA E SILVA
: CLEUSA CARVALHO
: CLOVIS SOARES DA SILVA
: ELSON DE SOUSA
: FRANCISCO PEREIRA DOS SANTOS
: IZIDRO BENEDITO DE BRITTO
: JOSE ACRE
: JOSE BENEDITO GUERRA
: JOSE CARLOS ALEIXO
: JOSE CARLOS PINOTTI
: JOSE MASCARI NETTO
: JOSE PINTO FILHO
: JURANDIR DA SILVA
: LIBERATO COGO
: LUIZ CARLOS BECALOTTO
: MARLI MARQUES DA SILVA
: MAURO MARQUES DA SILVA
: PAULO ROBERTO RIBEIRO
ADVOGADO : MARIO MARCONDES NASCIMENTO e outro
PARTE RE' : CIA DE SEGUROS DO ESTADO DE SAO PAULO COSESP
ADVOGADO : JOAO CARLOS FERREIRA GUEDES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00020573120124036117 1 Vr JAU/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

O artigo 525 do CPC dispõe a respeito das peças que devem instruir o agravo de instrumento, quais sejam: (i) obrigatoriamente, cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado; e (ii) facultativamente, outras peças que o agravante entender úteis.

Dentre as últimas incluem-se as peças necessárias para a compreensão da controvérsia, sendo ônus do recorrente demonstrar a procedência de suas razões e, portanto, de instruir o recurso de agravo de instrumento com as peças imprescindíveis para a boa compreensão de sua irresignação, sob pena de não conhecimento liminar do recurso.

Nesse sentido, inclusive, era o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça, o qual, recentemente, quando do julgamento do REsp n.º 8/2008, reviu o seu posicionamento (artigo 543-C do CPC) para o fim de afastar a inadmissão liminar do recurso de agravo de instrumento em decorrência da ausência das peças necessárias à compreensão da controvérsia. Diante dessa hipótese, a partir de então, deve ser oportunizada à agravante a complementação do instrumento com a juntada das respectivas peças essenciais ao deslinde da controvérsia.

Nesse sentido:

"REPETITIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇAS FACULTATIVAS.

A Corte, ao rever seu posicionamento sob o regime do art. 543-C do CPC e Res. n. 8/2008-STJ, firmou o entendimento de que a ausência de peças facultativas no ato de interposição do agravo de instrumento, ou seja, aquelas consideradas necessárias à compreensão da controvérsia (art. 525, II, do CPC), não enseja a inadmissão liminar do recurso. Segundo se afirmou, deve ser oportunizada ao agravante a complementação do instrumento." (STJ - REsp - RECURSO ESPECIAL 1.102.467-RJ, Rel. Min. Massami Uyeda, julgado em 2/5/2012).

Desta forma, considerando as alegações utilizadas pela agravante para amparar a sua pretensão recursal, determino que a mesma traga aos autos, **no prazo de 10 (dez) dias e sob pena de negativa de seguimento do presente recurso**, cópias dos contratos de financiamento habitacional firmado por cada um dos autores ou das respectivas apólices de seguro, as quais entendo fundamentais ao deslinde da questão ora discutida, qual seja, o interesse jurídico da CEF.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00194 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001976-66.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001976-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JARBAS VINCI JUNIOR e outro
AGRAVADO : ANTONIO LINO DA SILVA FILHO
ADVOGADO : EDSON LUIZ GOZO e outro
PARTE RE' : CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO : RENATO TUFI SALIM e outro
PARTE RE' : CIA EXCELSIOR DE SEGUROS
ADVOGADO : TATIANA TAVARES DE CAMPOS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00006921020104036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF contra a r. decisão que, em ação de indenização securitária versando sobre irregularidades na construção do imóvel financiado no âmbito do SFH, proposta por Antonio Lino da Silva Filho contra a Caixa Seguradora S/A. e a Companhia Excelsior de Seguros, não reconheceu o interesse jurídico da CEF, excluindo-a da relação processual e determinando a restituição dos autos à Justiça Estadual (fls. 24/27).

A agravante pretende a reforma da decisão, aduzindo os seguintes motivos: a) que desde a Medida Provisória nº 478/2009, todas as seguradoras se tornaram parte ilegítima para participarem de ações que versem sobre seguro habitacional, o que apenas foi corroborado pela Medida Provisória 513/2010, convertida na Lei 12.409 de 25 de maio de 2011; b) que, como gestora do FCVS, é parte interessada nas ações em que se discutem, inclusive, as garantias de indenização de danos físicos nos imóveis; c) que o imóvel em tela foi construído com recursos do Sistema Financeiro da Habitação.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo ao agravo e seu ulterior provimento, para que seja mantida na lide na qualidade de assistente litisconsorcial da seguradora, firmando-se, para tanto, a competência do Juízo Federal para processar e julgar o processo.

É o breve relatório. **DECIDO.**

A discussão acerca da legitimidade da Caixa Econômica Federal-CEF para figurar no pólo passivo do processo originário requer a análise da natureza do seguro habitacional, de acordo com as normas vigentes à época da celebração do contrato, conforme entendimento firmado no STJ em Recurso Repetitivo (art. 543-C do CPC) no EDcl no REsp 1.091.363/SC por meio do qual orientou que, nas ações onde se discutem apólice pública - Ramo 66, garantida pelo FCVS, existe interesse jurídico da CEF (atual gestora do referido Fundo), na qualidade de assistente da seguradora, a teor do disposto no artigo 50 do Código de Processo Civil.

A propósito, trago à colação a ementa do julgado:

"SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL. APÓLICE PÚBLICA. FESA/FCVS. APÓLICE PRIVADA. AÇÃO AJUIZADA CONTRA SEGURADORA. INTERESSE JURÍDICO DA CEF. RECURSO REPETITIVO. CITAÇÃO ANTERIOR À MP 513/2010 CONVERTIDA NA LEI 12.409/11.

1. Ação ajuizada antes da edição da MP 513/2010 (convertida na Lei 12.409/2011) contra a seguradora, buscando a cobertura de dano a imóvel adquirido pelos autores no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação. Pedido de intervenção da CEF, na qualidade de assistente simples da seguradora.

2. O Fundo de Compensação das Variações Salariais (FCVS), desde a edição do Decreto 2.476/88 e da Lei 7.682/88, garante o equilíbrio do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação (SH/SFH), assumindo, portanto, os seus riscos.

3. Diversamente do que ocorre com as apólices de seguro privadas, cuja contratação no âmbito do SFH somente passou a ser admitida a partir da edição da MP 1.671, de 1998, no caso da Apólice Pública do SH/SFH, o risco é totalmente assumido pelo FCVS, Fundo administrado pela CEF, do qual o FESA é uma subconta. A seguradora privada, após o pagamento dos sinistros do período e retenção de sua remuneração (sendo esta percentual fixo do valor dos prêmios de seguro mensalmente repassados pelas instituições financeiras, embutidos na prestação paga pelos mutuários), recolhe o superávit ao FESA/FCVS e, por outro lado, em caso de déficit, dele recebe a diferença necessária ao pagamento das indenizações, sendo sua atividade isenta de riscos.

4. Nos feitos em que se discute a respeito de contrato de seguro privado, apólice de mercado, Ramo 68, adjeto a contrato de mútuo habitacional, por envolver discussão entre a seguradora e o mutuário, e não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), não existe interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário, sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para o seu julgamento.

Ao contrário, sendo a apólice pública, do Ramo 66, garantida pelo FCVS, existe interesse jurídico a amparar o pedido de intervenção da CEF, na forma do art. 50, do CPC, e remessa dos autos para a Justiça Federal.

5. Hipótese em que o contrato de seguro adjeto ao mútuo habitacional de um dos sete autores foi celebrado em condições de mercado, não sendo vinculado à Apólice Única do SH/SFH, ao contrário do que sucede com os demais litisconsortes ativos.

6. Embargos de declaração acolhidos com efeitos modificativos. Provimento parcial do recurso especial." (STJ, 2ª Seção, EDcl no REsp 1091363/SC, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, j. 09/11/2011, DJe 28/11/2011)

Nesse contexto, em juízo de cognição sumária, reputo presentes os pressupostos autorizadores da suspensão dos efeitos da decisão agravada (CPC, artigo 558), mormente diante da declaração de fl. 50, por meio da qual a seguradora afirma que o contrato objeto da demanda pertence ao Ramo 66 - apólice pública garantida pelo FCVS. Constata-se, *a priori*, o interesse jurídico da CEF, legitimando-a a integrar a relação processual.

Ante o exposto, recebo o agravo com efeito suspensivo.

Intimem-se as agravadas para, querendo, apresentarem contraminuta, nos termos do disposto no artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

Traga a CEF aos autos, no prazo de 10 (dez) dias, cópia do contrato objeto do feito de origem.

Comunique-se. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.

Cecilia Mello
Desembargadora Federal

00195 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002438-23.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002438-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : LOCASET LOCADORA DE APARELHOS LTDA -EPP
ADVOGADO : RUBENS APPROBATO MACHADO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00797998719924036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão de fls. 56, proferida pelo Juízo da 1ª Vara Federal desta capital, que adotou como corretos e em consonância com o decidido no acórdão transitado em julgado, os cálculos elaborados pela contadoria judicial.

Aduz a agravante, em síntese, que a norma do artigo 100, § 1º, da Constituição Federal autoriza a inclusão de juros de mora incidente sobre o valor principal computado durante o período em que incorreu em mora o ente público, que, no caso em apreciação, efetuou o pagamento do valor requisitado somente um ano e nove meses após o término do exercício financeiro de 2000.

Pugna pelo provimento do recurso para reformar a decisão agravada.

Consigno, no entanto, a ausência de pedido de sustação liminar da decisão agravada (efeito suspensivo).

Dê a Subsecretaria da Segunda Turma cumprimento ao disposto no artigo 527, V, do Código de Processo Civil. P.I.C.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2013.

Cecilia Mello
Desembargadora Federal

00196 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002620-09.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002620-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : JOAO LUIS JOVETTA
ADVOGADO : MARIANA PEREIRA FERNANDES PITON
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : PROMAC CORRENTES E EQUIPAMENTOS LTDA

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DO SAF DE SUMARÉ SP
No. ORIG. : 00017439620118260604 A Vr SUMARÉ/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por João Luis Jovetta contra a r. decisão proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara Cível da Comarca de Sumaré/SP, reproduzida à fl. 685, que, nos autos dos embargos à execução opostos em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, recebeu a apelação apresentada pelo ora agravante, apenas no efeito devolutivo, permitindo o prosseguimento da execução fiscal.

Aduz a agravante que, inconformado com a decisão que julgou improcedentes os embargos à execução opostos na execução fiscal proposta contra a PROMAC Correntes e Equipamentos Ltda., empresa da qual é sócio, interpôs apelação, sob o fundamento de não deveria figurar como executado, diante da alegada inconstitucionalidade do artigo 13 da Lei 8.620/93. Relata que a apelação foi recebida apenas no efeito devolutivo, podendo causar-lhe lesão grave ou de difícil reparação considerando que a execução terá prosseguimento. Pugna pela concessão do efeito suspensivo e ulterior provimento do agravo, para que a insurgência seja recebida em ambos os efeitos.

É o breve relatório. DECIDO.

O artigo 558 do CPC preceitua:

Art. 558 . O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara. (Redação dada pela Lei nº 9.139, de 30.11.1995)

Nesse juízo sumário de cognição, entendo presentes os pressupostos necessários à suspensão dos efeitos da decisão agravada, mormente diante da manifestação apresentada pela União à fl. 684, por meio da qual requereu o sobrestamento do feito, informando que o executado aderiu ao parcelamento previsto na Lei 11.941/2009.

Considerando que não foi oportunizado as partes falar nos autos após o decurso do prazo de suspensão requerido, reputo necessário o recebimento do presente agravo com efeito suspensivo.

Intime-se a agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do disposto no artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

Comunique-se. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

Cecilia Mello
Desembargadora Federal

00197 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002664-28.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002664-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOAO BATISTA VIEIRA e outro
AGRAVADO : PEDRO APARECIDO DA SILVA e outro
: JOSINA ANTUNES SOUSA
ADVOGADO : JOSE XAVIER MARQUES e outro

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00015662720024036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Decisão agravada: proferida em sede de execução de sentença, o MM. Juiz *a quo* entendeu ser necessária a liquidação por arbitramento, nomeando perito contábil e fixando honorários do perito em R\$ 800,00 (oitocentos reais), devendo a sucumbente arcar com esse valor.

Agravante: CEF pretende a reforma da decisão, aduzindo os seguintes motivos: a) a desnecessidade de liquidação por arbitramento e o desrespeito à coisa julgada; b) que é do exequente a responsabilidade pelo pagamento dos honorários do perito que elabora cálculos de liquidação de sentença; c) que a perícia contábil foi de ofício determinada.

É o relatório. Decido.

O presente recurso comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, por ser manifestamente improcedente.

A teor do disposto no art. 475-C, inc. II, do CPC, far-se-á a liquidação por arbitramento quando o exigir a natureza do objeto da liquidação, o que é o caso dos autos.

A propósito, esta questão inclusive restou sumulada no C. STJ:

"Súmula 344: A liquidação por forma diversa da estabelecida na sentença não ofende a coisa julgada".

Cumpra anotar que não são aplicáveis à hipótese as disposições do artigo 33 do Código de Processo Civil, segundo as quais, os honorários periciais devem ser pagos pela parte que houver requerido a prova, ou pelo autor, quando ela for pedida por ambas as partes, ou, ainda, quando determinada de ofício pelo magistrado.

Isso porque o feito originário se encontra na fase de liquidação de sentença, em que a teórica "igualdade das partes", incidente na fase de conhecimento restou superada, uma vez que já definida a responsabilidade pelo ônus da sucumbência.

Como bem consignou o Magistrado de primeiro grau: *"Considerando que a CEF foi condenada à revisão do contrato e, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios resta claro ser a parte sucumbente na presente demanda."*

Desse modo, os honorários periciais, na espécie, serão necessariamente pagos pela ora agravante, uma vez que o pedido principal foi atendido, qual seja, a revisão contratual, em razão do descumprimento da equivalência salarial, para fins de reajuste das prestações.

Ademais, esta E. Corte já decidiu neste sentido, em caso análogo, conforme se observa a partir do seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA DE INDENIZAÇÃO DE JÓIAS DADAS EM PENHOR, QUE FORAM ROUBADAS NO INTERIOR DA AGÊNCIA BANCÁRIA, JULGADA PARCIALMENTE PROCEDENTE. FASE DE LIQUIDAÇÃO POR ARBITRAMENTO. HONORÁRIOS PERICIAIS A CERGO DA CEF. INCIDÊNCIA DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. AGRAVO LEGAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

I - A questão trazida nas razões recursais não se resolve com a aplicação do art. 33 do Código de Processo Civil, que dispõe que a remuneração do Perito será paga pela parte que houver requerido o exame, ou pelo autor, quando requerido por ambas as partes ou determinado de ofício pelo Juiz, e nem mesmo com a regra do art. 333 da lei processual, que cuida do ônus da prova.

II - No momento em que se encontra o feito originário já há condenação e impõe-se apenas liquidá-la, quando então incide o princípio da causalidade, segundo o qual 'aquele que deu causa à propositura da ação deve arcar com as despesas dela decorrentes.' (TRF 1ª Região, AC nº 1998.39.00.015905, Sétima Turma, Rel. Dês. Fed. Tourinho Neto, j. 11/02/2004, DJ 09/03/2004).

III - Agravo Legal a que se nega provimento."

(TRF - 3ª Região, 5ª Turma, AI nº 0007211-19.2010.4.03.0000/SP/SP, Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 02/04/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/04/2012)

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00198 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002830-60.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002830-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : USINA MARINGA IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : JOSE FRANCISCO BARBALHO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : MARCELO ZACHARIAS AFIF CURY
: NELSON AFIF CURY
: CITRO MARINGA S/A AGRICOLA E COML/
: SAHNEMA AGROPECUARIA E INDL/ LTDA
: MAFID EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES S/A
: TRANSBRI UNICA TRANSPORTES LTDA
: QUATRO CORREGOS AGRO PECUARIA LTDA
: ALAMO COM/ E DISTRIBUICAO LTDA
: FARM IND/ E AGRO PECUARIA LTDA
: USINA SANTA RITA S/A ACUCAR E ALCOOL
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00012588620064036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão de primeiro grau que reconheceu a existência de grupo econômico e determinou a citação das demais empresas integrantes deste.

A recorrente argumenta, em síntese, que não estão presentes os requisitos para o reconhecimento do grupo econômico.

Pleiteia a atribuição de efeito suspensivo ao recurso de instrumento.

É o breve relatório.

Decido.

O artigo 558, do CPC, preceitua o seguinte:

Art. 558. O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara. (Redação dada pela Lei nº 9.139, de 30.11.1995)

Da leitura do dispositivo, extrai-se que, para a atribuição do efeito suspensivo ao agravo de instrumento, é necessário que a ausência deste resulte lesão grave ou de difícil reparação ao recorrente.

No caso dos autos, o agravante não logrou demonstrar que a manutenção da decisão agravada até o julgamento final do presente recurso tenha o condão de lhe gerar qualquer dano concreto, sendo certo que a alegação genérica de dano irreparável não se presta a tanto.

Não tendo o agravante demonstrado que a manutenção da decisão agravada possa ensejar efetiva lesão grave e de difícil reparação, não há como se atribuir efeito suspensivo ao recurso, eis que não atendidos os requisitos do artigo 558, do CPC.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, IV, do CPC, para, querendo, apresentar contraminuta.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00199 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002943-14.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002943-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : PARANAVAI COM/ DE ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO : ROSANGELA ADERALDO VITOR
SUCEDIDO : NUTRIBOM DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00054926920014036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão de primeiro grau que não reconheceu a existência de sucessão tributária, não reconhecendo a legitimidade da empresa agravada para figurar no pólo passivo da execução fiscal.

A recorrente argumenta, em síntese, que os elementos residentes nos autos demonstrariam a existência de sucessão de fato entre as empresas agravadas.

Pleiteia a atribuição de efeito suspensivo ao recurso de instrumento.

É o breve relatório.

Decido.

O artigo 558, do CPC, preceitua o seguinte:

Art. 558. O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara. (Redação dada pela Lei nº 9.139, de 30.11.1995)

Da leitura do dispositivo, extrai-se que, para a atribuição do efeito suspensivo ao agravo de instrumento, é necessário que a ausência deste resulte lesão grave ou de difícil reparação ao recorrente.

No caso dos autos, o agravante não logrou demonstrar que a manutenção da decisão agravada até o julgamento final do presente recurso tenha o condão de lhe gerar qualquer dano concreto, sendo certo que a alegação genérica de dano irreparável não se presta a tanto.

Não tendo o agravante demonstrado que a manutenção da decisão agravada possa ensejar efetiva lesão grave e de difícil reparação, não há como se atribuir efeito suspensivo ao recurso, eis que não atendidos os requisitos do artigo 558, do CPC.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, IV, do CPC, para, querendo, apresentar contraminuta.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal

00200 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003019-38.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003019-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : SANTA MARIA AGRICOLA LTDA
ADVOGADO : LARA TEIXEIRA MENDES NONINO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : CARLOS BIAGI e outro
: MANOELITA MARIA AVELINO DA SILVA BIAGI
ADVOGADO : ALINE PATRICIA BARBOSA GOBI e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00152883019994036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SANTA MARIA AGRÍCOLA LTDA, contra a r. decisão que, em se de execução fiscal proposta pela União Federal (Fazenda Nacional), designou para 09 de abril de 2013, a realização de leilão do bem penhorado (fls. 817).

Sustenta a agravante, em síntese, que nos termos do art. 6º, § 4º, da Lei 11101/05, uma vez deferido o processamento da recuperação judicial, todas as execuções e ações são suspensas no prazo de 180 (cento e oitenta) dias, de modo a permitir que a empresa possa se reorganizar, sem ataques ao seu patrimônio.

É o relatório. Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput* do CPC.

É certo que o processamento da recuperação judicial pode proporcionar à empresa o restabelecimento de sua condição de estabilidade econômico-financeira, entretanto, não há como ignorar as dívidas fiscais contraídas e o interesse público na satisfação dos créditos cobrados nas execuções.

O artigo 6º, § 7º da Lei 11.101/2005 dispõe expressamente que "As execuções de natureza fiscal não são suspensas pelo deferimento da recuperação judicial, ressalvada a concessão de parcelamento nos termos do Código Tributário Nacional e da legislação ordinária específica".

Nesse passo, o art. 187 do CTN, determina que "a cobrança judicial do crédito tributário não é sujeita a concurso de credores ou habilitação em falência, recuperação judicial, concordata, inventário ou arrolamento".

Assim, a circunstância de a agravante encontrar-se em recuperação judicial não se afigura, por si só, como impedimento ao prosseguimento de atos de constrição em sede de execução fiscal. Acrescente-se que os atos executórios não configuram por si só risco de dano e de difícil reparação, uma vez que se trata de desdobramento do processo de execução, o qual tem previsão legal.

Neste sentido:

"PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. SUSPENSÃO DO FEITO EXECUTIVO. IMPOSSIBILIDADE. 1. A cobrança judicial de créditos tributários não se sujeita ao concurso de credores ou habilitação em falência, recuperação judicial, concordata, inventário ou arrolamento e, além disso, referidos créditos gozam de privilégio, a teor do artigo 186 do CTN. 2. As execuções de natureza fiscal não são suspensas pelo deferimento da recuperação judicial, conforme expressa disposição do parágrafo 7º, do artigo 6º, da Lei n. 11.101/2005, razão pela qual, o trâmite de aludido processo não constitui óbice ao prosseguimento do executivo fiscal, impondo-se a designação de data para a realização de leilão dos bens penhorados. 3. Agravo de instrumento provido."

200703000851740 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 308540 Relator(a) JUIZ RUBENS CALIXTO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador TERCEIRA TURMA Fonte DJF3 CJI DATA:30/08/2010 PÁGINA: 256

"PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. SUSPENSÃO DO FEITO EXECUTIVO. IMPOSSIBILIDADE. 1. A cobrança judicial de créditos tributários não se sujeita ao concurso de credores ou habilitação em falência, recuperação judicial, concordata, inventário ou arrolamento e, além disso, referidos créditos gozam de privilégio, a teor do artigo 187 do CTN. 2. As execuções de natureza fiscal não são suspensas pelo deferimento da recuperação judicial, conforme expressa disposição do parágrafo 7º, do artigo 6º, da Lei n. 11.101/2005, razão pela qual, o trâmite de aludido processo não constitui óbice ao prosseguimento do executivo fiscal, impondo-se a reforma do decisor, para determinar a penhora dos imóveis arrolados. 3. Agravo de instrumento provido."(AI 2008.03.00025462-6, Rel. Des. Fed. ROBERTO HADDAD, DJF3 24/11/2009)

"TRIBUTÁRIO. RECUPERAÇÃO JUDICIAL DA EXECUTADA. DESCABIMENTO DE SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA. I - Salvo em caso de parcelamento legalmente previsto, a execução fiscal não fica suspensa pelo processamento da recuperação judicial, na forma do artigo 6º, § 7º, da Lei nº 11.101/2005 e artigo 187 do Código Tributário Nacional. II - A decisão agravada ao determinar a penhora no rosto dos autos da recuperação judicial acabou por restringir a cobrança judicial dos créditos tributários, em desconformidade com a legislação que rege a matéria, pois o processo de recuperação judicial não é o meio processual adequado à cobrança dos créditos tributários. III - Observada a existência de bens disponíveis para constrição, conforme a relação de imóveis apresentada pela agravante, caberá ao juiz 'a quo', para evitar supressão de instância, examinar quais os bens ainda estão disponíveis para a penhora. IV - Agravo parcialmente provido para afastar a penhora no rosto dos autos da recuperação judicial, garantindo à agravante o direito de ver apreciado pelo juízo 'a quo' o pedido de penhora dos imóveis indicados."(AG 2007.03.00.096869-2, Rel. Juiz Fed. Conv. SOUZA RIBEIRO, DJF3 07.04.09, p. 472).

Pelo exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, caput, do CPC, e da fundamentação supra.

Intimem-se. Cumpridas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00201 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003253-20.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003253-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : ANDREI HILARIO CATARINO
ADVOGADO : SUMAIA BUERES VERONEZ e outro
AGRAVADO : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 01/03/2013 887/2639

No. ORIG. : 00017162220134036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tendo em vista o disposto na Resolução nº 426, de 14 de setembro de 2011, do E. Conselho de Administração deste Tribunal Regional Federal, intime-se a parte agravante para que, no prazo de 05 (cinco) dias e sob pena de não conhecimento do recurso (inadmissibilidade), proceda o devido recolhimento das custas referentes ao porte de remessa e retorno atinente ao presente agravo de instrumento.

Intime-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 20976/2013

00001 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 1305097-80.1997.4.03.6108/SP

1997.61.08.305097-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RÉ : MARKFLEX IND/ E COM/ LTDA e outros
: ESTELA FRUTOS BRAUD
: GILMAR BRAUD SANCHES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 13050978019974036108 1 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial de sentença que, nos autos da **execução fiscal** ajuizada pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face de MARKFLEX IND/ E COM/ LTDA e OUTROS, para cobrança de contribuições previdenciárias, **julgou extinto o feito**, com fulcro no artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, ante a ocorrência da prescrição intercorrente.

Decorrido o prazo para interposição de recurso voluntário, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

Nesta Corte, o D. Representante do Ministério Público Federal deixou de opinar, tendo em vista a ausência de interesse público que reclame a sua intervenção.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Em primeiro lugar, observo que o feito executivo não foi suspenso, na forma do artigo 40 da Lei de Execução Fiscal, mas encaminhado ao arquivo em 16/08/94 (fl. 21), razão por que não poderia ser decretada a prescrição intercorrente com base no parágrafo 4º do referido artigo 40, introduzido pela Lei nº 11051/2004.

Esclareço, por outro lado, que a prescrição intercorrente, ante o disposto no artigo 219, parágrafo 5º, do Código de Processo Civil, pode ser decretada em situação diversa daquela regulada pelo artigo 40, parágrafo 4º, da Lei de Execução Fiscal, em conformidade com os julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

É cabível a decretação da prescrição intercorrente por inércia da Fazenda Pública, mesmo em hipótese diversa daquela regulada na Lei de Execuções Fiscais. O art. 40 da LEF tão somente disciplina o procedimento para decretar-se a prescrição contra a Fazenda Pública quando não encontrado o devedor ou bens para serem penhorados.

(AgRg no REsp nº 1284357 / SC, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 04/09/2012)

Esta Corte firmou entendimento que o regime do § 4º do art. 40 da Lei 6830/80, que exige a prévia oitiva da Fazenda Pública, somente se aplica às hipóteses de prescrição intercorrente nele indicadas, a saber: a prescrição intercorrente contra a Fazenda Pública na execução fiscal arquivada com base no § 2º do mesmo artigo, quando não localizado o devedor ou não encontrados bens penhoráveis. Nos demais casos, a prescrição, a favor ou contra a Fazenda Pública, pode ser decretada de ofício com base no art. 219, § 5º, do CPC.

(REsp nº 1222444 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 25/04/2012)

E o instituto da prescrição intercorrente tem como finalidade punir comprovados desinteresse e negligência da parte autora na condução do processo, de modo que, para a sua configuração, não é suficiente aferir o decurso do prazo quinquenal após a citação, sendo imprescindível verificar se houve, de fato, desídia da exequente, o que não se confunde com a falta de efetividade do processo executivo.

Confira-se, nesse sentido, o entendimento consolidado pelo Egrégio Superior Tribunal Justiça:

O acórdão recorrido está de acordo com o entendimento desta Corte de que a configuração da prescrição intercorrente depende da comprovação do decurso do prazo prescricional e da desídia do exequente, a qual foi afastada pelo Tribunal de origem. Precedentes: REsp 1165458 / RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 29/06/2010; REsp 1164558 / SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 22/03/2010; REsp 538274 / RO, Rel. Min. Castro Meira, DJ 16/08/2004).

(AgRg no AREsp nº 174701 / RS, 1ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia, DJe 29/06/2012)

A configuração da prescrição intercorrente não se faz apenas com a aferição do decurso do lapso quinquenal após a data da citação, sendo necessário que reste caracterizada também a inércia da Fazenda exequente. - 2. Precedentes: REsp 1222444 / RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 25/4/2012; AgRg no REsp 1274618 / RR, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 23/2/2012; e AgRg no AREsp 12788 / SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 21/10/2011.

(AgRg no AREsp nº 175193 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 27/06/2012)

Não se pode equiparar a falta de efetividade do processo executivo à inércia da Fazenda Pública, sem a qual é incabível a decretação da prescrição intercorrente.

(AgRg no REsp nº 1274618 / RR, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 23/02/2012)

No caso concreto, observo que o débito exequendo refere-se às competências de 01/1991 a 04/1992 (NFLD nº 31.518.584-8, de 26/05/92), de 09/1991 a 04/1992 (NFLD nº 31.518.585-6, de 26/05/92) e de 10/1990 a 05/1992 (NFLD nº 31.727.761-8, de 29/04/93), como se vê de fls. 04/14 (certidão de dívida ativa e discriminativo de débito), que a execução fiscal foi ajuizada em 25/10/93 (fl. 02vº) e que a citação foi efetivada em 24/11/93 (fl. 17vº), interrompendo a prescrição, nos termos do artigo 174, inciso I, do Código Tributário Nacional, vigente à época.

Consta dos autos: (1) a informação de que os créditos exequendos foram habilitados no processo de falência em 20/07/94 (fl. 20), (2) a ordem de arquivamento do feito em 28/07/94 (fl. 94) e (3) a certidão do Juízo falimentar no sentido de que o processo de falência, em 27/03/2007, ainda estava em trâmite (fls. 46/46vº) e (4) o pedido de substituição da certidão de dívida ativa em 10/08/2007 (fl. 52).

Não obstante a execução fiscal tenha permanecido no arquivo por mais de 05 (cinco) anos, a paralisação do feito não se deu por inércia da exequente que pudesse ser punida com o instituto da prescrição intercorrente, visto que, no caso, os créditos exequendos foram habilitados no processo de falência.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

... a decretação da falência não obsta o ajuizamento ou a regular tramitação da Execução Fiscal, de modo que a inércia absoluta da exequente pode ser punida na forma da lei. - 5. Situação distinta, contudo, é aquela em que a Fazenda Pública obtém, na demanda executiva, a penhora no rosto dos autos da Ação de Falência, ou nesta última procede à habilitação de seu crédito. - 6. Nessas circunstâncias, será incorreto afirmar que houve inércia da parte credora, pois a satisfação da pretensão executiva ficará condicionada, inexoravelmente, ao término da demanda falimentar (que, como se sabe, pode levar mais de cinco anos, a depender da complexidade das questões nela versadas). - 7. Dessa forma, a ausência de movimentação da Execução Fiscal - quando houver penhora no rosto dos autos da Ação de Falência ou estiver pendente a habilitação do crédito da Fazenda Pública - não conduz, automaticamente, ao entendimento de que houve prescrição intercorrente, pois a morosidade no encerramento da demanda processada na forma do Decreto-Lei 7661/1945 (atualmente na forma da Lei 11101/2005) não implica inércia da Fazenda Pública.

(REsp nº 1263552 / SE, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 08/09/2011)

Desse modo, considerando que a execução não ficou paralisada por inércia da exequente, não é o caso de se reconhecer a prescrição intercorrente, não podendo prevalecer a sentença que decretou a extinção do feito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil.

Todavia, ante o cancelamento da inscrição dos débitos exequendos, informado à fl. 78, não é o caso de se determinar o prosseguimento da execução fiscal, mas de se julgar extinto o feito, com fulcro no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, tendo em vista que a sentença não está em conformidade com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, a teor do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU**

PROVIMENTO à remessa oficial, para afastar o decreto de prescrição, mas **JULGO EXTINTO o feito**, sem resolução do mérito, com fulcro no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, ante o cancelamento da inscrição dos débitos exequendos.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Desnecessária a intimação dos executados, vez que não representados nos autos.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0900547-04.1997.4.03.6110/SP

98.03.009898-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROSIMARA DIAS ROCHA
APELADO : SALOMAO DIAS DA CRUZ e outros
: SALVADOR CORRALES
: SANDRA MARIA RIBEIRO DE ALMEIDA GOMES
: SANDRA REGINA BERTO
: SEBASTIAO FRANCISCO DA CUNHA
: SEBASTIAO MACHADO
: SERGIO LUIZ DA COSTA
: SIDNEY ROSA GONCALVES
: SUELI APARECIDA DE FARIAS
: SUELI APARECIDA PEREIRA
ADVOGADO : IVAN LUIZ PAES
No. ORIG. : 97.09.00547-2 3 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

Fl. 540 - Homologo o pedido de desistência do recurso, formulado pela Caixa Econômica Federal, nos termos do artigo 501, do CPC, combinado com o artigo 33, VI, do Regimento Interno desta Corte.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

Batista Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0901202-73.1997.4.03.6110/SP

98.03.023601-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROSIMARA DIAS ROCHA
APELADO : PAULO NUNES KAMIYAMA e outros
: PEDRO BATISTA GOMES FILHO
: PEDRO PEREIRA DA SILVA
: ROBERTO FRAGOSO GALVAO
: ROQUE OTACILIO VIEIRA DE GOES
: ROSA TERESA DE CAMPOS PADILHA
: ROSALINA MACHADO DE OLIVEIRA
: SALVADOR RAMOS DOS SANTOS
: SEBASTIAO RIBEIRO DE AMORIM
: SONIA DE FATIMA ALMEIDA FERRARI
ADVOGADO : IVAN LUIZ PAES
No. ORIG. : 97.09.01202-9 2 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

Fl. 533 - Homologo o pedido de desistência do recurso, formulado pela Caixa Econômica Federal, nos termos do artigo 501, do CPC, combinado com o artigo 33, VI, do Regimento Interno desta Corte.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.
Batista Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014942-85.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.014942-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : MARIA SYLVIA DE CAMARGO e outros
: OLGA BILENKY
: EDITH DE QUEIROZ PICCIONI
: EDUARDO CARVALHO DA ROCHA
: PATRICIA MONTANA MARQUES
: PAULO ELOI ORTIZ BERTAZZO
: ELIZABETH TARAKDJIAN BOGHOSSIAN (= ou > de 60 anos)
: EUSEBIO MANUEL MAYA APARICIO
: TEREZINHA FARIAS BROCHINI (= ou > de 60 anos)
: MARCIA MASSA PEDROSO
ADVOGADO : ERASMO MENDONCA DE BOER
: SERGIO TABAJARA SILVEIRA
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : VALDIR BENEDITO RODRIGUES e outro

DESPACHO

F. 447. Defiro vista dos autos na subsecretaria.

Intime-se.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036118-86.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.036118-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA INES SALZANI M PAGIANOTTO e outro
APELADO : CAMILA ROISIN
ADVOGADO : JOSE LUIZ DOS SANTOS e outro
PARTE AUTORA : ANTONIO HERCULES JUNIOR e outro
: NELSON BATISTA FARIA
ADVOGADO : JOSE LUIZ DOS SANTOS e outro

DESPACHO

Fl. 252 - Homologo o pedido de desistência do recurso, formulado pela Caixa Econômica Federal, nos termos do artigo 501, do CPC, combinado com o artigo 33, VI, do Regimento Interno desta Corte.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

Batista Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007107-76.2000.4.03.6111/SP

2000.61.11.007107-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : PAULO PEREIRA RODRIGUES e outro
APELADO : ZENILDE NATALIA DE SOUZA e outros
: VERALUCIA ROSA DE SOUZA
: MARCIA ANTONIA ALEXANDRE
: LARISSA DOS SANTOS FERRAZ

ADVOGADO : ELAINE CRISTINA EVANGELISTA DA SILVA
: ALEXANDRE DA CUNHA GOMES

DESPACHO

Fl. 532 verso. Homologo o pedido de desistência do recurso, formulado pela Caixa Econômica Federal, nos termos do artigo 501, do CPC, combinado com o artigo 33, VI, do Regimento Interno desta Corte.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

Batista Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020810-55.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.020810-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : EXPRESSO RING LTDA e outros
: OLGA RING
: FAJGA RING
ADVOGADO : PAULO AUGUSTO ROSA GOMES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por EXPRESSO RING LTDA e OUTROS contra sentença que, nos autos da **execução fiscal** ajuizada por EXPRESSO RING LTDA e OUTROS, para cobrança de contribuições previdenciárias, **ao julgar extinto o feito**, nos termos do artigo 26 da Lei de Execução Fiscal, condenou a União ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 300,00 (trezentos reais).

Sustenta a apelante, em suas razões, que os honorários advocatícios foram fixados em valor irrisório, requerendo a sua majoração, arbitrando-os no montante de 10 a 20% do valor do débito, nos termos do artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

A União adere ao recurso da executada, na forma das razões de fls. 493/497, requerendo seja afastada a condenação em honorários advocatícios, sob a alegação de que não deu causa à extinção do feito, visto que o ajuizamento desta execução foi anterior à prolação da sentença concessiva, que determinou o recebimento do recurso administrativo sem o prévio depósito de 30% (trinta por cento) do débito.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça adotou, em sede de recurso repetitivo, entendimento no sentido de que, nos casos de acolhimento da exceção de pré-executividade, é cabível a condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios.

Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - FAZENDA PÚBLICA SUCUMBENTE - CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - POSSIBILIDADE.
1. É possível a condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios em decorrência da extinção da Execução Fiscal pelo acolhimento de exceção de Pré-executividade .

2. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e ao art. 8º da Resolução STJ 8/2008.

(REsp nº 1185036 / PE, 1ª Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 01/10/2010)

Note-se que a exequente, tendo deixado de receber o recurso administrativo interposto pela executada, inscrevendo o débito em dívida ativa e ajuizando a execução fiscal, obrigou-a, para defesa de seus direitos, a contratar advogado, para impetrar o mandado de segurança e opor a exceção de pré-executividade.

E, em caso semelhante ao dos presentes autos, em que o recurso administrativo foi admitido após o ajuizamento da execução fiscal, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, ao reconhecer a nulidade da CDA e julgar extinto o feito, condenou a exequente ao pagamento de honorários ao advogado da excipiente.

Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL - EXECUÇÃO FISCAL - RECURSO ADMINISTRATIVO CONTRA O LANÇAMENTO ADMITIDO DEPOIS DE INICIADA A EXECUÇÃO - CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO INEXISTENTE - NULIDADE DA CDA - EXTINÇÃO DO PROCESSO.

1. Hipótese em que a contribuinte impetrou mandado de segurança contra decisão que inadmitiu o recurso administrativo por falta do depósito prévio de 30%, sendo-lhe denegada a ordem pelo juízo de primeiro grau. No interregno entre a sentença e o acórdão que julgou a apelação em mandado de segurança (AMS), a autoridade fazendária ajuizou a correspondente execução fiscal, devidamente recebida e processada. Reformada a sentença e concedida a segurança pelo Tribunal de origem, pelo qual garantiu à contribuinte o processamento do seu recurso administrativo e determinou à autoridade coatora que aceitasse o arrolamento oferecido, a contribuinte opôs exceção de pré-executividade, noticiando o recebimento do seu recurso administrativo, incidente que acabou parcialmente acolhido apenas para suspender a execução fiscal até o julgamento do recurso administrativo. Essa decisão, confirmada pela Corte regional, em sede de agravo de instrumento, é ora atacada por meio deste recurso especial. Pretende a recorrente o reconhecimento de nulidade da CDA e a extinção da Execução Fiscal.

2. Constatado que a questão tida por omissa pela recorrente (art. 151, III, do CTN) foi enfrentada pelo acórdão "a quo", inexistente razão à sua anulação por suposta violação aos arts. 458, II, e 535, II, do CPC.

3. A pendência de recurso administrativo em que se discute o próprio lançamento, ainda que admitido por provimento judicial (apelação em mandado de segurança) ulterior ao ajuizamento da execução fiscal, fulmina a pretensão executória, já que a constituição definitiva do crédito tributário, que exige o esgotamento das instâncias administrativas, é condição indispensável para a inscrição na dívida ativa, expedição da respectiva certidão (CDA) e, o mais importante, para a cobrança judicial dos respectivos créditos e início do correspondente prazo prescricional.

4. Não subsiste o fundamento consignado pela corte regional no sentido de que a melhor medida na hipótese dos autos é apenas a suspensão do feito executivo ante o fato de que, no momento em que a execução foi proposta, não havia impedimento ao seu ajuizamento; ao contrário, pesava sentença que denegava a ordem postulada à admissibilidade do recurso administrativo. Se, por um lado, é de se reconhecer que a apelação em mandado de segurança, via de regra, não possui efeito suspensivo ativo (art. 12, parágrafo único, da Lei 1533/51, por analogia), o que, na hipótese vertente, validaria o ajuizamento e os demais atos da execução fiscal; por outro, também deve-se reconhecer que o acórdão prolatado pelo tribunal de apelação têm efeitos retroativos, a fim de restabelecer o status quo ante, ou seja, sem prejuízo ao contribuinte-impetrante que foi indevidamente obstado de exercer seu direito líquido e certo. Pensar diferente implicaria violação ao princípio da isonomia, porquanto representaria tratamento diferenciado entre contribuintes que possuem direito à suspensão da exigibilidade do crédito tributário pela apresentação de recurso administrativo, apenando-se aquele que teve que se insurgir judicialmente contra exigência (depósito prévio de 30%) inclusive já declarada inconstitucional de Supremo Tribunal Federal (REs 388359 / PE, 389383 / SP E 390513 / SP) e cuja imperatividade também vem sendo afastada por esta Corte (REsp 894060 / SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 10/11/2008).

5. Reconhecida a procedência da exceção de pré-executividade para extinguir a execução fiscal. Condenada a União no ressarcimento de eventuais despesas processuais e em verba honorária de R\$ 2.000,00.

6. Recurso especial parcialmente provido.

(REsp nº 1099272 / SC, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 01/06/2009) (grifei)

Quanto ao valor dos honorários, nas causas em que for vencida a Fazenda Pública, ao fixá-los na forma do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil, o juiz não estará adstrito aos limites contidos no parágrafo 3º do mesmo dispositivo, mas deverá considerar o grau de zelo do profissional, o lugar de prestação de serviço e a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

Nesse sentido, é o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, adotado no regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil:

Vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º,

do CPC, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade. - 2. Nas demandas de cunho declaratório, até por inexistir condenação pecuniária que possa servir de base de cálculo, os honorários devem ser fixados com referência no valor da causa ou em montante fixo. - 3. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público e da Primeira Seção.

(REsp nº 1155125 / MG, 1ª Seção, Relator Ministro Castro Meira, DJe 06/04/2010)

E, na hipótese, não obstante o débito correspondesse, em 01/2000, a R\$ 1.010.851,83 (um milhão, dez mil, oitocentos e cinquenta e um reais e oitenta e três centavos), mas considerando a simplicidade da causa e a singeleza do trabalho realizado, fixo os honorários advocatícios em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), valor que se harmoniza com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, em conformidade com o artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO ao recurso adesivo e DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo da executada**, para majorar os honorários advocatícios para R\$ 10.000,00 (dez mil reais). Mantenho, quanto ao mais, a decisão de Primeiro Grau. Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020541-97.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.020541-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : ALICE KANAAN e outros. e outros
ADVOGADO : HOMAR CAIS e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO

DECISÃO

Cuida-se de pleito de "*desmembramento do processo, paralisando-se o curso*" da demanda em relação aos autores discriminados à f. 512-513, prosseguindo-se o feito apenas em nome de **Luiz Fernando Augusto**.

Sustenta a advogada que aludidos autores são filiados da Associação Nacional dos Procuradores da República - ANPR, com exceção de Luiz Fernando Augusto.

Aduz, ainda, a subscritora que promoveu "*ação coletiva*", com a mesma pretensão objeto deste feito, tendo sido julgada procedente, cuja decisão foi mantida pelo tribunal.

Instada a se manifestar, a União, em síntese, discordou do pedido, ao fundamento de que dita pretensão é extemporânea, porquanto em desconformidade com o art. 104 da Lei n.º 8.078/1990.

Razão assiste à União.

Na instância singular, este feito foi distribuído em 10 de setembro de 2002, já a demanda coletiva em 6 de novembro de 2002.

Em petição avulsa, os requerentes pleitearam a suspensão do feito nesta corte somente em 3 de setembro de 2012, o que, deverás, não se coaduna com a lei de regência. Veja-se:

"Art. 104. As ações coletivas, previstas nos incisos I e II e do parágrafo único do art. 81, não induzem litispendência para as ações individuais, mas os efeitos da coisa julgada erga omnes ou ultra partes a que aludem os incisos II e III do artigo anterior não beneficiarão os autores das ações individuais, se não for

requerida sua suspensão no prazo de trinta dias, a contar da ciência nos autos do ajuizamento da ação coletiva."

Nesta trilha, é forçoso concluir que não há como acolher o requerimento dos recorrentes tendente a obstar o prosseguimento do feito da maneira deduzida por eles, tendo em vista o transcurso do prazo para tal fim.

Assim, indefiro o pedido.

Intimem-se.

Após, venham os autos para julgamento.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2013.

Nelton dos Santos

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029255-46.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.029255-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : ILUMATIC S/A ILUMINACAO E ELETROMETALURGICA
ADVOGADO : ANTONIO AGENOR FARIAS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **ILUMATIC S/A Iluminação e Metalúrgica**, em ação aforada em face do Instituto **Nacional do Seguro Social - INSS**, inconformado com a sentença que julgou improcedente o pleito de compensação do valor pago a título de multa moratória, em parcelamento tributário iniciado em decorrência de "denúncia espontânea".

Pugna o apelante pela reforma da sentença, sustentando, em síntese, que a denúncia espontânea acompanhada do parcelamento da dívida exclui a incidência de multa moratória, *ex vi* do art. 138 do Código Tributário Nacional.

Com as contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o sucinto relatório. Decido.

Não merece reparos a sentença recorrida.

No tocante à multa moratória, cumpre dizer que esta decorre da impontualidade no pagamento da contribuição social, incluindo-se aí a ausência de recolhimento bem como o atraso.

De fato, a incidência da multa moratória resulta de previsão legal, não podendo ser afastada quando o contribuinte deixa de pagar o tributo, ou o paga fora do prazo.

Assim, o pagamento da contribuição previdenciária, após o prazo legal previsto, implica a cobrança do principal e dos acréscimos decorrentes do inadimplemento da obrigação (multa, juros e correção monetária).

Destaque-se, também, que o inadimplemento da obrigação não pode servir de estímulo ao contribuinte devedor, não tendo a denúncia espontânea ou a confissão o condão de excluir a multa moratória exigível por lei.

Desse modo, no presente caso não se aplica o disposto no artigo 138 do Código Tributário Nacional, que cuida da denúncia espontânea, sob pena de incentivar os contribuintes devedores contumazes.

O STJ assentou o entendimento quanto ao tema, conforme os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284/STF. INFRINGÊNCIA AOS ARTS. 3º, 110, 113, 155, 155-A, 161, § 1º, DO CTN, 535 E 20 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - CPC. 4º DO DECRETO 20.623/33. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. APLICAÇÃO DA SÚMULA 211/STJ. ICMS. DÉBITO APURADO. PRETENSÃO DE EXCLUSÃO DA MULTA. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. INAPLICABILIDADE. ÓBICE DA SÚMULA 208 TFR.

1. Quanto ao artigo 535, II, do CPC, o recorrente não expôs, de forma clara e precisa, quais seriam sido as omissões que não foram sanadas na Corte a quo e que seriam imprescindíveis para o deslinde da controvérsia. Incide à hipótese o teor da Súmula 284/STF.

2. Sobre a possível infringência aos arts. arts. 3º, 110, 113, 138, 155, 155-A, 161, § 1º, do CTN, 535 e 20 do Código de Processo Civil - CPC. 4º do Decreto 20.623/33, a recorrente não fundamenta de modo particularizado as supostas violações aos dispositivos que enumera, limitando-se a citá-los genericamente. Não há precisa explanação sobre as apontadas ofensas. Incide, na espécie, a Súmula 284/STF.

3. No mais, **"a simples confissão da dívida, acompanhada do seu pedido de parcelamento, não configura denúncia espontânea"** (Súmula 208 do extinto TFR).

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg nos EDcl no AREsp 128.136/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/09/2012, DJe 25/09/2012)"

*"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. ART. 138 DO CTN. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PAGAMENTO EM ATRASO. MULTA MORATÓRIA. INCIDÊNCIA. 1. O prequestionamento dos dispositivos legais tidos como violados é requisito indispensável à admissibilidade do recurso especial. 2. **Nas hipóteses em que o contribuinte declara e recolhe com atraso tributos sujeitos a lançamento por homologação, não se aplica o benefício da denúncia espontânea e, por conseguinte, não se exclui a multa moratória.** 3. **Sendo legítima a incidência de multa quando o contribuinte declara e recolhe com atraso tributos sujeitos a lançamento por homologação, não subsistem valores recolhidos indevidamente a esse título, não havendo o que compensar.** Resta, pois, prejudicada a análise do recurso especial que veicula tese relativa à compensação. 4. Revela-se improcedente arguição de ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil quando o Tribunal de origem tenha adotado fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia, atentando-se aos pontos relevantes e necessários ao deslinde do litígio, ainda que suas conclusões não tenham merecido a concordância da parte recorrente. 5. Recurso especial do INSS parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. 6. Recurso especial da Feluma parcialmente conhecido e, nessa parte, não-provido."*

(STJ, Segunda Turma, Resp 444812, rel. Min João Otávio de Noronha, julgado em 03/08/2006, DJ 18/08/2006 p. 365). (grifos nossos)

Nesse sentido, também é o entendimento da 2ª Turma deste e. Tribunal. Veja-se:

*"TRIBUTÁRIO: CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRO LABORE. I - A compensação de tributos pagos indevidamente ou a maior é direito do contribuinte, art. 66 da Lei nº 8383/91, devendo todavia, os valores indevidamente recolhidos ser compensados exclusivamente com contribuições da mesma espécie. II - A compensação de tributos, segundo entendimento majoritário atualmente vigente neste E. Tribunal, sujeita-se aos limites de 25% (vinte e cinco por cento) previsto na Lei nº 9032/95 e de 30% (trinta por cento) na Lei nº 9129/95, os quais incidem nas compensações de valores recolhidos indevidamente a partir da data da publicação de cada uma dessas leis. III - Tratando-se de parcelas referentes a contribuições sociais passíveis de autolancamento e, portanto, sujeitas à homologação, opera-se a prescrição do direito à compensação após 5 (cinco) anos da homologação. IV - A correção monetária deve atender ao comando do artigo 89, § 6º da Lei 8.212/91 e artigo 247, §§ 1º e 2º do Decreto 3048/99, que determina a observância dos mesmos critérios utilizados na cobrança da contribuição, incidindo desde o momento em que se torna exigível a dívida, observando-se a taxa SELIC a partir de 1º de janeiro de 1996, consoante o disposto no artigo 39 da Lei 9.250/95, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros, tendo em vista a composição da SELIC por taxas de ambas as naturezas. V - **O inadimplemento da obrigação não pode servir de estímulo ao contribuinte devedor, não tendo a denúncia espontânea ou confissão a força de excluir a multa moratória exigível por lei** VI - Apelação do INSS, remessa oficial e apelação do autor parcialmente providas."*

(TRF-3, Segunda Turma, AC 898022, Des. Fed. Cecília Melo, julgado em 01/06/2004, DJU de 25/06/2004).
(grifos nossos)

Ante o exposto e com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso, nos termos da fundamentação supra.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas as devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2013.
Nelton dos Santos

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010229-47.2002.4.03.6105/SP

2002.61.05.010229-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : WILSON APARECIDO DE ARRUDA
: TEREZA FERNANDES SILVA DE ARRUDA
ADVOGADO : RENATO FERRAZ SAMPAIO SAVY e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : EGLE ENIANDRA LAPRESA e outro

DECISÃO

Trata-se de ação cautelar inominada ajuizada por em face da Caixa Econômica Federal.

Todavia, verifica-se o julgamento da **Apelação Cível nº 2002.61.05.011428-0**, da qual esta medida cautelar é dependente. Ao recurso de apelação foi negado seguimento.

A meu ver, entendo que esta cautelar encontra-se prejudicada, nos termos do artigo 796 e 808, parágrafo único, inciso III, ambos do Código de Processo Civil, vez que a finalidade do processo cautelar é garantir a eficácia do processo principal. Deixando este de existir a situação de perigo que a cautelar visava proteger, não mais subsiste após o julgamento da ação principal.

Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELARÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO PRINCIPAL, COM OU SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. CESSAÇÃO DA EFICÁCIA. ART. 808, III, DO CPC. PERDA DE OBJETO DO RECURSO RELATIVO À MEDIDA. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.

Decisão

Vistos e relatados estes autos em que são partes acima indicadas decide a Egrégia PRIMEIRA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, não conhecer do recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Denise Arruda (Presidenta), Benedito Gonçalves, Francisco Falcão e Luiz Fux votaram com o Sr. Ministro Relator."
(Data Publicação 13/10/2008 - Acórdão Origem: STJ - RESP - RECURSO ESPECIAL - 901228 - Data da decisão: 02/10/2008 Documento: STJ000339263 Fonte DJE - DATA:13/10/2008 Relator TEORI ALBINO ZAVASCKI)

Diante do exposto, julgo prejudicada a presente cautelar, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno deste E. Tribunal.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011428-07.2002.4.03.6105/SP

2002.61.05.011428-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : WILSON APARECIDO DE ARRUDA e outro
: TEREZA FERNANDES SILVA DE ARRUDA
ADVOGADO : RENATO FERRAZ SAMPAIO SAVY
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JEFFERSON DOUGLAS SOARES

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta por Wilson Aparecido de Arruda e outro contra a r. sentença do MM. Juiz Federal da 7ª Vara de Campinas/SP, prolatada às fls. 212/222, que julgou improcedente a ação, de rito ordinário, de revisão contratual c/c com pedido de alteração de cláusula contratual, ajuizada em face da Caixa Econômica Federal - CEF, condenando os apelantes ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, atualizado, nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50.

Em suas razões de apelação (231/236), os apelantes pugnam pelo provimento da apelação.

Recebido e processado o recurso, com contra-razões da CEF (fls. 240/244), subiram estes autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Wilson Aparecido de Arruda e sua cónyuge Tereza Fernandes Silva de Arruda, ora apelantes, José Roberto Cardoso e sua cónyuge Edith Neves da Silva Cardoso, e Caixa Econômica Federal - CEF, ora apelada, celebraram, em 28/12/2000, um Contrato por Instrumento Particular de Compra e Venda de Unidade Isolada e Mútuo com Obrigações e Hipoteca - Carta de Crédito Individual - FGTS, cuja cópia encontra-se acostada às fls. 42/51 destes autos, para aquisição de casa própria por parte dos apelantes.

Referido instrumento previu o financiamento do montante de R\$ 32.000,00 (trinta e dois mil reais), segundo as normas do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, que deveriam ser amortizados em 240 (duzentos e quarenta) meses, obedecendo-se ao Sistema de Amortização Tabela SACRE e o saldo devedor atualizado mensalmente com base no coeficiente de atualização aplicável às contas vinculadas do FGTS.

Cópia da planilha demonstrativa de débito, acostada aos autos (fls. 180/187), dá conta de que os mutuários efetuaram o pagamento de somente 6 (seis) parcelas do financiamento, encontrando-se inadimplentes desde agosto/2001, há aproximadamente 07 (sete) anos, se considerada a data da interposição do presente recurso (07/11/2008).

ALTERAÇÃO DA CLÁUSULA DE AMORTIZAÇÃO SACRE PARA REAJUSTE DA PRESTAÇÃO PELO PES/CP

Os mutuários firmaram com a Caixa Econômica Federal - CEF (credora hipotecária) um contrato de mútuo habitacional, para fins de aquisição de casa própria, o qual prevê expressamente como sistema de amortização o Sistema de Amortização Crescente - SACRE, excluindo-se qualquer vinculação do reajustamento das prestações à variação salarial ou vencimento da categoria profissional dos mutuários, bem como a Plano de Equivalência Salarial- PES.

De se ver, portanto, que não podem os autores unilateralmente - simplesmente por mera conveniência - exigir a

aplicação de critério de reajustamento de parcelas diverso do estabelecido contratualmente, devendo ser respeitado o que foi convencionado entre as partes, inclusive, em homenagem ao princípio da força obrigatória dos contratos. Neste sentido o seguinte julgado:

(TRF-3ª REGIÃO-- Relator Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW Apelação Cível 2005.61.00.007163-7 QUINTA TURMA-Data da decisão: 25/08/2008 - Data da publicação :23/09/08)

CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - CDC

Muito embora o STJ venha admitindo a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor é necessário que as irregularidades que tenham sido praticadas estejam amparadas por provas inequívocas, sendo insuficiente a alegação genérica.

Assim, não havendo prova nos autos que a entidade financeira tenha praticado violação contratual, resta afastada a aplicação do art. 42 do Código de Defesa do Consumidor.

O contrato em análise não se amolda ao conceito de contrato de adesão, considerando que a entidade financeira não atua com manifestação de vontade própria, já que não tem autonomia para impor as regras devendo seguir as regras impostas pela legislação do Sistema Financeiro da Habitação.

Conforme julgado: (TRF 3ª REGIÃO - Classe: AC - 2005.61.00.004613-8 Órgão Julgador: SEGUNDA TURMA, ReLator Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES - Data da decisão: 02/12/2008 DJU Data: 18/12/2008 página: 107)

Por conseguinte, tendo em vista as características do contrato e os elementos trazidos aos autos, entendo que não há causa bastante a ensejar a anulação de cláusula contratual relativa à execução extrajudicial, bem como não existe motivo para a apreciação dos pedidos relativos à revisão do contrato de financiamento.

Sendo no caso em tela uma execução extrajudicial, nos termos do Decreto-lei 70/66, cuja constitucionalidade foi acatada pelo Supremo Tribunal Federal, não merece acolhida a alegação da parte autora nesta questão.

(TRF - 2ª Região - AG 2002.02.01.003544-1 - v.u. - Rel. Juiz Ney Fonseca - j. 11/11/2002 - DJU em 22/01/2003 - pág. 72).

COMENTÁRIOS SOBRE A FUNÇÃO SOCIAL DO CONTRATO

Os contratos de mútuo, nos termos da Lei 4.380/64, que instituiu o Sistema Financeiro da Habitação para aquisição da casa própria, construção ou venda de unidades habitacionais, através de financiamento imobiliário, são típicos contratos de adesão de longa duração, com cláusulas padrão, sujeitos aos critérios legais em vigor à época de sua assinatura, em que não há lugar para a autonomia da vontade na definição do conteúdo, restando ao mutuário submeter-se às condições pré-determinadas.

O mutuário, nesse tipo de contrato, subordina-se às condições pré-estabelecidas quanto às taxas ou índices de correção monetária e o montante a ser reajustado, não podendo discuti-las e dispor do bem, mas outorgando poderes ao agente financeiro para alienar o imóvel a terceiro, em seu nome determinar o preço, imitar o adquirente na posse do imóvel etc.

No caso das prestações, é o Poder Executivo que formula as políticas de reajustamento e estabelece as taxas ou os índices de correção monetária da moeda.

A própria origem dos recursos que sustentam o sistema leva à finalidade social. Destaca-se a arrecadação proveniente do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço FGTS, criado pela antiga Lei 5170 de 13/09/66, formado pelos depósitos de 8% sobre a folha mensal dos salários das empresas. Essas contas são capitalizadas com juros e correção monetária, em que a CEF é a encarregada da administração dos valores. Captam-se ainda, as somas nos depósitos específicos em cadernetas de poupança, que podem ser abertas em quaisquer agências das Caixas Econômicas, nas sociedades de crédito imobiliário e nas associações de poupança e empréstimo.

O caráter social transparece nos princípios determinantes: facilitar e promover a construção e a aquisição da moradia, especialmente para as camadas sociais de menor renda e nas disposições que condicionam a equivalência das prestações ao poder aquisitivo do mutuário, artigos 1º, 5º e 9º da Lei nº 4380/64.

Por conseguinte, tendo em vista as características do contrato, o largo tempo decorrido entre o início do inadimplemento e a propositura da ação e os elementos trazidos aos autos, entendo que a decisão do magistrado singular encontra-se em harmonia com os princípios que devem reger as relações entre a Caixa Econômica Federal - CEF e os mutuários.

Diante do exposto, nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso impetrado pelos autores mutuários, mantendo na íntegra a sentença recorrida.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

Cecilia Mello
Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013123-17.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.013123-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : JACYRA FERNANDES CARDOZO GARCIA
ADVOGADO : JAIR PEDROSO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE FERNANDOPOLIS SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 01.00.00014-2 4 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido da embargada, objetivando a intimação do advogado atuante neste feito para que informe a este tribunal acerca de eventual abertura de inventário em nome de Jacyra Fernandes Cardozo Garcia.

Indefiro dita pretensão, porquanto a diligência é da exequente interessada na percepção de seu crédito, não cabendo transferir tal ônus ao Judiciário.

Intime-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

Nelton dos Santos
Desembargador Federal Relator

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003606-30.2003.4.03.6105/SP

2003.61.05.003606-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : EGLE ENIANDRA LAPREZA e outro
APELADO : LELIA QUILICI GUIMARAES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : LINEU EVALDO ENGHOLM CARDOSO e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **Caixa Econômica Federal - CEF**, inconformada com a sentença proferida na ação de indenização por danos materiais aforada por **Lélia Quilici Guimarães**.

Na petição inicial, a autora alegou que:

- a) possui a conta n. 013.00001958.4 na instituição ré, em que aplicou o valor de R\$ 17.600,00 (dezesete mil e seiscentos reais), resultante da venda do único imóvel de que era proprietária;
- b) a partir de então foram debitados, em várias ocasiões, valores diversos, que somam aproximadamente R\$ 15.000,00 (quinze mil reais), e cuja autoria nega peremptoriamente;
- c) não forneceu sua senha a terceiros, nem se separou do cartão em nenhum momento; além disso, os dias e as horas em que ocorreram os saques não são os usuais em que costuma ir à agência;
- d) notificou a requerida, que "*não deu maior atenção ao caso, talvez por ser um problema de uma pequena cliente, de pequena monta e, ainda talvez, não ser interessante a cliente para ela*".

Ao final, requereu: a) a perícia contábil de sua conta para apuração do *quantum* indevidamente sacado; b) a apresentação, pela ré, das fitas de vídeo nas datas e horários em que foram feitos os saques; c) a condenação da ré à restituição dos valores sacados.

O MM. juiz de primeiro grau julgou "procedente em parte" o pedido, condenando a CEF ao pagamento do montante de R\$ 13.992,93 (treze mil novecentos e noventa e dois reais e noventa e três centavos), atualizado desde a data de cada saque e com incidência de juros moratórios a partir da citação.

A ré apela, aduzindo que:

- a) a autora não comprovou conduta culposa ou dolosa por parte da CEF;
- b) ainda que se adote a teoria da responsabilidade objetiva, o serviço prestado pela CEF não foi defeituoso;
- c) a adoção de nova técnica colocada à disposição de todos para possibilitar e facilitar
- d) prestou informações suficientes a respeito da guarda do cartão e do caráter pessoal e intransferível da senha; assim, não houve defeito nas informações que lhe foram passadas;
- e) a apelada não cumpriu o seu dever de cautela mediante a adequada e correta utilização de seu cartão e senha pessoal.

Com as contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

A autora alega que não efetuou os saques contestados na petição inicial.

A ré, por sua vez, afirma que as operações foram realizadas com o uso do cartão magnético e da respectiva senha.

Não há prova capaz de esclarecer o ocorrido. A autora não pode comprovar que jamais efetuou os saques e tampouco a ré pode demonstrar o contrário. Nem mesmo a instalação de câmeras junto aos caixas eletrônicos constituiria prova cabal, dada a possibilidade, em tese, de o correntista fornecer o cartão e a senha a terceiro.

A atribuição, pura e simples, do ônus da prova a uma das partes não resolve satisfatoriamente a questão. Afirmar que a autora deveria comprovar a existência de falha no sistema significaria exigir dela prova impossível de ser produzida; e o mesmo pode ser dito em relação a cobrar da ré prova de que os saques foram efetuados pessoalmente pela autora, por alguém a mando desta.

A decisão da causa deve passar, portanto, pela aferição do conjunto de elementos que apontem, com maior segurança, para a veracidade de uma ou de outra versão.

Assumem, destarte, especial importância as regras de experiência comum e a observação do que ordinariamente acontece, *ex vi* do artigo 335 do Código de Processo Civil.

Nesse ponto, chama a atenção o fato de que os saques foram feitos aos poucos, ao longo de vários meses (de novembro de 2000 a setembro de 2001), em valores muitas vezes bem abaixo do limite máximo permitido. Não é esse o procedimento adotado por estelionatários, os quais procuram, em curto espaço de tempo, sacar o maior importe possível.

Nota-se que a autora também contesta o pagamento de um boleto em fevereiro de 2001, no valor de R\$ 492,93 (f. 16), o que é totalmente incomum entre estelionatários.

Também chama a atenção o fato de que a autora contestou, inicialmente, um saque de R\$ 800,00 efetuado mediante "RETIRADA", que posteriormente se apurou ter sido realizado mesmo pela autora com sua assinatura (f. 78). Isso demonstra a total falta de controle, pela autora, de suas operações.

Também deve ser destacado que a autora admitiu, nos formulários que preencheu na instituição ré, que os saques foram efetuados sempre na companhia da filha (f. 80 e 82). Ainda que os saques não tenham sido realizados também pela filha, não se pode descartar a possibilidade de esta, à revelia da mãe, ter repassado os dados necessários à operação.

De todos esses elementos, conclui-se que: a) o procedimento adotado nos saques não condiz com o de estelionatários e fraudadores; e c) nenhuma irregularidade atribuível à ré chegou a ser concretamente apontada.

O caso é, pois, de se rejeitar o pedido inicial.

No mesmo sentido o seguinte julgado desta Segunda Turma:

"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. SAQUES EM CONTA BANCÁRIA. INCOMUM COMPORTAMENTO DOS AUTORES. PROCEDIMENTO INCONDIZENTE COM O DE ESTELIONATÁRIOS. PEDIDOS JULGADOS IMPROCEDENTES. 1. Tratando-se de saques bancários realizados por meio de cartão magnético e respectiva senha, era de esperar-se dos autores que, tendo constatado os lançamentos supostamente indevidos, formalizassem reclamação à instituição financeira, cancelassem o cartão e promovessem a lavratura de boletim de ocorrência. 2. Não é condizente com o procedimento de estelionatários a realização de uma seqüência de pequenos saques (abaixo do limite permitido), ao longo de várias semanas e nos mesmos locais. 3. A experiência comum e a observação do que ordinariamente acontece são instrumentos valiosos ao julgador para a melhor composição do litígio. 4. Pedido de indenização julgado improcedente".

*(AC 200561149001690, JUIZ NELTON DOS SANTOS, TRF3 - SEGUNDA TURMA, DJF3 CJ2
DATA:23/04/2009 PÁGINA: 346.)*

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** à apelação da ré para julgar improcedente o pedido inicial e condenar a autora ao pagamento das custas processuais e de honorários advocatícios que ora fixo em R\$800,00 (oitocentos reais), nos termos do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Cuidando-se de beneficiária da justiça gratuita, observe-se o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/1950.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
Nelton dos Santos

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000643-19.2003.4.03.6115/SP

2003.61.15.000643-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : JOSE ANTONIO BORELLA espolio
ADVOGADO : THIAGO AUGUSTO SOARES e outro
REPRESENTANTE : GIULIANO RODRIGUES BORELLA
No. ORIG. : 00006431920034036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de recurso de apelação interposto de sentença pela qual em autos de execução fiscal, visando o reconhecimento de prescrição quinquenal e de impenhorabilidade do imóvel penhorado, tido como bem de família, julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer a impenhorabilidade do bem de família e insubsistência da penhora.

Sustenta a União Federal, preliminarmente, intempestividade dos embargos. No mérito alega que não restou comprovado tratar-se de bem de família, sendo o ônus da prova incumbência do autor.

Com contrarrazões e por força do reexame necessário, subiram os autos a esta E. Corte.

Dispensada a revisão na forma regimental.

É o relatório. Decido.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante no E. STJ e nesta Corte e possibilita-se o julgamento por decisão monocrática.

Inicialmente, conforme fl. 31, afasto a preliminar de intempestividade dos embargos.

Quanto ao mérito a controversia estabelecida nos autos versa matéria de bem de família.

O juiz de primeiro grau pautou o seu entendimento, reconhecendo o bem penhorado como sendo bem de família com supedâneo na certidão do Oficial de justiça (fl. 76), afirmando ser o imóvel "residência da genitora do falecido executado".

Dispõe o art. 1.º da Lei n. 8.009/1990, *in verbis*:

"Art. 1º O imóvel residencial próprio do casal, ou da entidade familiar, é impenhorável e não responderá por qualquer tipo de dívida civil, comercial, fiscal, previdenciária ou de outra natureza, contraída pelos cônjuges ou pelos pais ou filhos que sejam seus proprietários e nele residam, salvo nas hipóteses previstas nesta lei".

Com efeito, a impenhorabilidade recai apenas no imóvel em que reside efetivamente a entidade familiar (caput do artigo 5º da Lei n. 8.009/1990), ainda que existam outros de propriedade do executado, caso em que estes ficam liberados para a penhora, com a ressalva de que, em sendo vários os utilizados simultaneamente como residência, o benefício do artigo 1º incide apenas sobre o de menor valor, se não houver registro em sentido contrário no Cartório de Imóveis.

Entretanto, a jurisprudência consolidada do E. STJ é no sentido de declarar a impenhorabilidade do bem de

família ainda que ele não esteja sendo utilizado como residência do proprietário e esteja locado.

Neste sentido os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. BEM DE FAMÍLIA. LOCAÇÃO. IMPENHORABILIDADE.

1. Predomina nesta egrégia Corte Superior de Justiça o entendimento segundo o qual a locação a terceiros do único imóvel de propriedade da família não afasta o benefício legal da impenhorabilidade do bem de família (art. 1º da Lei n. 8.009/90). Com efeito, o escopo da lei é proteger a entidade familiar e, em hipóteses que tais, a renda proveniente do aluguel pode ser utilizada para a subsistência da família ou mesmo para o pagamento de dívidas.

2. Não se conhece de recurso especial pela divergência, se a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida (Súmula 83/STJ).

3. Recurso especial não conhecido. (RESP 735780, Segunda Turma, Ministro Relator Castro Meira, DJ 22.8.2005, p. 250)

"PROCESSUAL CIVIL. BEM DE FAMÍLIA. IMPENHORABILIDADE. IMÓVEL QUE SERVE DE RESIDÊNCIA À FAMÍLIA.

1. É impenhorável, consoante a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o único imóvel de propriedade do devedor, ainda que esteja alugado, bem como o imóvel utilizado como residência da família, ainda que não seja o único bem de propriedade do devedor.

2. In casu, os recorridos lograram provar que o imóvel em questão serve de residência à família, consoante infere-se da sentença de primeiro grau, gerando a aplicação inafastável do disposto na Lei 8.009/90, revestindo-se de impenhorabilidade.

3. Recurso especial desprovido." (RESP 574050, Primeira Turma, Ministro Relator Luiz Fux, DJ 31.5.2004, P. 214)

Na questão posta a desate, entendo que o bem deve ser o único de propriedade da família, portanto, a comprovação que se deve fazer para a demonstração da impenhorabilidade do bem é a de ser o único de propriedade da família e, se vários forem os imóveis, deve ser comprovada a sua utilização como de residência.

No caso dos autos, conforme certificado pelo Oficial de Justiça, reside no imóvel em discussão a genitora do executado (fl. 76). E, ainda, consta dos autos (fls. 13/17), que o imóvel penhorado foi objeto de escritura de doação de Olga Borella a favor de seu único filho e único herdeiro necessário José Antonio Borella(executado), com reserva a doadora de usufruto vitalício sobre a parte ideal doada.

Neste sentido, a jurisprudência do E. STJ e desta E. Corte:

"CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. BEM DE FAMÍLIA. FAMILIARES DO DEVEDOR QUE RESIDEM NO IMÓVEL. IMPENHORABILIDADE.

I - A impenhorabilidade estabelecida pela Lei 8009/90 visa resguardar a entidade familiar, abrangendo também o único imóvel do devedor no qual residem seus familiares.

II - Precedentes: REsp nº 186.210/PR, Rel. Min. ARI PARGENDLER, DJ de 15/10/2001 e REsp nº 160.058/SP, Rel. Min. EDUARDO RIBEIRO, DJ de 28/08/2000.

III - Recurso especial conhecido e provido." (STJ - REsp 450812/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, j. 21/9/2004, DJ03/11/2004)

"CONTRATO DE MÚTUO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. BEM DE FAMÍLIA. IMPENHORABILIDADE. INTELIGÊNCIA DO ART. 1º DA LEI 8.009/90.

- Esta Corte de Justiça tem ampliado a interpretação dada ao artigo 1º da Lei 8.009/90, no sentido de que, o fato de familiares do executado residirem no único imóvel que possui, não o descaracteriza como bem de família .

- Recurso especial conhecido e provido. (STJ - REsp 377901/GO, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, Segunda Turma, j. 22/2/2005, DJ 11/4/2005)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. LEI N. 8009/90. EXECUTADO QUE NÃO RESIDE NO IMÓVEL RESIDENCIAL. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DE BEM DE FAMÍLIA. UNIDADES AUTÔNOMAS CONDOMINIAIS "GARAGEM SIMPLES". PENHORABILIDADE.

1. A questão posta nos autos resume-se à nulidade da penhora que recaiu sobre a cota-parte da nua-propriedade de um apartamento e da nua-propriedade de três unidades autônomas condominiais "garagem simples" pertencentes ao co-executado Elias Mahfuz Neto, irmão do embargante, ora recorrente, que argumenta tratar-se de bem de família, certo que eventual alienação judicial do bem importará restrição ao direito de moradia a ele e à sua genitora, na qualidade de co-proprietários do imóvel.

2. A Lei n. 8.009/90 visa preservar o único imóvel residencial do devedor e de sua família que nele resida, tendo a jurisprudência caminhado no sentido de que a impenhorabilidade deve ser mantida quando comprovado ser o imóvel o único que serve de moradia familiar do devedor, ainda que ele efetivamente nele não resida.

3. Assim, o fato de o executado não residir no imóvel, conforme certidão lavrada por Oficial de Justiça, fls. 50

dos autos da execução fiscal em apenso, não descaracteriza a sua destinação mediata de garantir a moradia da família, como amplamente comprovou o embargante (fls. 16/36), parte legítima para, por meio dos embargos de terceiros, postular a nulidade da penhora.

4. Precedentes jurisprudenciais.

5. Insubsistente, portanto, revela-se a penhora que recaiu sobre o apartamento, único imóvel do devedor e que serve de residência à sua família, a merecer a proteção da Lei n. 8.009/80, que dispõe sobre a impenhorabilidade.

6. Diferente deve ser o desfecho quanto à penhora que recaiu sobre as três unidades autônomas condominiais "garagem simples", pois a jurisprudência ruma no sentido de seu cabimento, desde que inscrita sob matrícula própria, como ocorre nestes autos (fls. 35/37 dos autos da execução fiscal 2003.61.06.013149-6, em apenso), por não ser considerada acessório da moradia para fins da Lei n. 8.009/80.

7. Assim sendo, de rigor a reforma da r. sentença, para parcial procedência aos embargos, provendo-se parcialmente a apelação, a fim de reconhecer a insubsistência da penhora que recaiu sobre o apartamento objeto da matrícula 30.939 do 2º Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de São José do Rio Preto/SP, com a condenação da embargada ao pagamento de honorários advocatícios em favor da parte embargante, que fixo em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) com atualização monetária até seu efetivo desembolso, considerando o valor da avaliação do referido imóvel (R\$180.000,00) e em consonância com o § 4º, do artigo 20 do Código de Processo Civil.

8. Apelação parcialmente provida." (TRF 3ª Região - AC 2007.61.06.011429-7, Terceira Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, v.u., j. 23/4/2009, DJU 5/5/2009, p. 156).

Assim sendo, não vislumbro qualquer hipótese a macular a sentença proferida em primeiro grau, devendo ser mantida, tal como proferida.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO E AO REEXAME NECESSÁRIO.**

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

Batista Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002910-43.2003.4.03.6121/SP

2003.61.21.002910-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	: Banco do Brasil S/A
ADVOGADO	: SERGIO SHIROMA LANCAROTTE
SUCEDIDO	: BANCO NOSSA CAIXA S/A
APELADO	: NELSON GIOVANETTI e outro
	: MARIA APARECIDA ROCHA GIOVANETTI
ADVOGADO	: JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
PARTE RE'	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: MARCELO EDUARDO VALENTINI CARNEIRO e outro
No. ORIG.	: 00029104320034036121 1 Vr TAUBATE/SP

Decisão

Trata-se de agravo legal (art. 557, § 1º, do CPC) interposto pelo BANCO DO BRASIL contra o v. acórdão proferido pela E. 2ª Turma deste C. Tribunal Regional Federal da 3ª Região que, nos autos de ação de liberação de

hipoteca de contrato de financiamento celebrado de acordo com as regras do Sistema Financeiro de Habitação ajuizada por NELSON GIOVANNETTI e outro, por maioria, não conheceu do agravo legal interposto anteriormente porque o recurso trazia razões dissociadas da fundamentação da decisão agravada (fls. 215/218).

O Banco do Brasil aduz, em apertada síntese, que a r. decisão deve ser reformada por ser o agravado possuidor de dois imóveis financiados no mesmo domicílio, fato omitido no momento do segundo financiamento, razão pela qual não tem direito ao FCVS.

É o breve relatório.

DECIDO.

O presente recurso não pode ser conhecido, vez que inadmissível a interposição de agravo legal contra acórdão proferido por órgão colegiado.

A corroborar tal entendimento, trago à colação o seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. INTERPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO DE TURMA DO STJ. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. ART. 258 DO RISTJ. 1. É cabível agravo regimental das decisões proferidas pelo Presidente da Corte Especial, da Seção, da Turma ou do Relator, conforme o disposto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, e no art. 258 do Regimento Interno do STJ. Não se incluem nesse regime as decisões provenientes de julgamento por órgão colegiado. 2. Dessa forma, de acórdão proferido por Turma não cabe agravo regimental, uma vez que esta via somente tem pertinência para atacar decisão monocrática de Relator, de Presidente de Turma, de Seção ou da Corte Especial. Agravo regimental não conhecido." (STJ, 2ª Turma, AARESP 1209895, Rel. Min. Humberto Martins, j. 03/02/2011, DJE 14/02/2011) (grifos nossos)
Nesse mesmo sentido, julgado proferido por esta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. APRECIÇÃO COLEGIADA DE RECURSO. AGRAVO REGIMENTAL. NÃO-CONHECIMENTO.- Agravo legal visando à reforma de acórdão, que negou provimento ao agravo interno da autarquia previdenciária. -A decisão que possibilita o aviamento de agravo regimental, legal ou interno, é aquela proferida, monocraticamente, pelo Relator do feito, nas hipóteses previstas. -Sendo, manifestamente, inadmissível o presente recurso, impõe-se a aplicação de multa de 1% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 557, § 2º, do CPC.- Agravo legal não-conhecido." (TRF 3ª REGIÃO, APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO 1171778, Processo: 200461120072914, Órgão Julgador: Décima Turma, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, Data da decisão: 27/01/2009, DJF3 CJ2 DATA: 04/02/2009, pág. 1536) (grifos nossos)

Ante o exposto, **não conheço** do presente agravo legal.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002098-30.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.002098-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : GIZA HELENA COELHO e outro
APELADO : PAULINO DE JESUS GODINHO
ADVOGADO : KÁTIA REGINA SILVA FERREIRA e outro
No. ORIG. : 00020983020044036100 26 Vr SAO PAULO/SP

Desistência

Tendo em vista o pedido efetuado pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL às fls. 403, e diante da concordância do apelado às fls. 406, **homologo o pedido de desistência da ação, nos termos do art. 267, VIII, do CPC.**

Sendo assim, julgo prejudicado o recurso de apelação interposto às fls. 364/366, por perda de objeto, nos termos do art. 33, XII, do R.I. desta Corte.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009195-75.2004.4.03.6102/SP

2004.61.02.009195-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : PAULA FELIPE LEIRA
ADVOGADO : PATRICIA FELIPE LEIRA e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANTONIO ALEXANDRE FERRASSINI e outro
APELADO : OS MESMOS

DESPACHO

Intime-se novamente a Caixa Econômica Federal - CEF, para que, no prazo de 5 (cinco) dias, manifeste-se acerca do pedido da autora, ora apelante.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

Nelton dos Santos
Desembargador Federal Relator

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009034-56.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.009034-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves

APELANTE : INSTITUTO DE DEFESA DO CONSUMIDOR IDC
ADVOGADO : CLÁUDIA ROBERTA LOURENÇO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : VINICIUS GREGHI LOSANO e outro
PARTE AUTORA : PATRICIA GOMES JULIO BALBO e outros
: TATIANA CRISTINA RICCI DA SILVA
: LARISSA GRACIELA HENRIQUE GOMES
No. ORIG. : 00090345620044036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Fls. 2628/2630 - Trata-se de apelação interposta pelo **Instituto de Defesa do Consumidor-IDC e outras**, contra sentença em Ação Civil Pública, que extinguiu o feito sem apreciação do mérito, em face da **Caixa Econômica Federal**. No curso do procedimento recursal, a autora **Elisângela Cerqueira dos Santos** renunciou ao direito sobre que se funda a ação. Ante o exposto, HOMOLOGO a renúncia, com fulcro no inciso V do artigo 269 do Código de Processo Civil. Deixo de condenar a autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, nos termos do art.18 da Lei 7347/85, ante a falta de prova de má-fé.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2012.
Batista Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005188-04.2004.4.03.6114/SP

2004.61.14.005188-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : VALDIR BENEDITO RODRIGUES e outro
APELADO : DURVAL JOSE RIBEIRO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : EUGÊNIO ANTÔNIO BERNARDES e outro

DESPACHO

Fl. 136 verso. Homologo o pedido de desistência do recurso, formulado pela Caixa Econômica Federal, nos termos do artigo 501, do CPC, combinado com o artigo 33, VI, do Regimento Interno desta Corte.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.
Batista Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000541-62.2005.4.03.6103/SP

2005.61.03.000541-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCELO EDUARDO VALENTINI CARNEIRO e outro
APELADO : LACTRONIC COMERCIAL LTDA
No. ORIG. : 00005416220054036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Fl. 281 verso. Homologo o pedido de desistência do recurso, formulado pela Caixa Econômica Federal, nos termos do artigo 501, do CPC, combinado com o artigo 33, VI, do Regimento Interno desta Corte.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

Batista Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006558-81.2005.4.03.6114/SP

2005.61.14.006558-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro
APELADO : ROGERIO MARQUES DE CARVALHO
ADVOGADO : MARCIA PIO DOS SANTOS e outro

DESPACHO

Fl. 112 verso. Homologo o pedido de desistência do recurso, formulado pela Caixa Econômica Federal, nos termos do artigo 501, do CPC, combinado com o artigo 33, VI, do Regimento Interno desta Corte.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

Batista Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001176-18.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.001176-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : AGDA MARIA MOURATO incapaz
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
REPRESENTANTE : ANTONIO CARLOS DA HORA FREIRE
SUCEDIDO : FRANCISCA FRANCINETE MOURATO falecido
ADVOGADO : ANTONIO FRANCISCO BEZERRA
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : VIVIAN LEINZ e outro
APELADO : CONSTRUTORA REITZFELD EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO : CAIO MARIO FIORINI BARBOSA e outro

DESPACHO

Tendo em vista a cota de f. 394, torno sem efeito o segundo e terceiro parágrafos do despacho de f. 393.

Defiro a gratuidade de justiça requerida.

Cumpra-se a parte final do despacho de f. 393.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007293-13.2006.4.03.6104/SP

2006.61.04.007293-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : IRIS LODEIRO CHAGURI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : TÂNIA CHADDAD DE OLIVEIRA e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Iris Lodeiro Chaguri**, inconformada com a sentença que, em demanda ajuizada em face da **União**, julgou improcedente o pedido de concessão de pensão por morte em decorrência do falecimento de sua tia, Osiris Lodeiro Sampaio.

A apelante alega que:

a) o julgamento antecipado do mérito importou em cerceamento de defesa, porquanto havia necessidade de produção de outras provas, requeridas na petição inicial;

b) *"sempre dependeu economicamente de sua falecida tia, em todos os aspectos, como os de habitação, medicamentos, enfim tudo que fosse necessário para a sua manutenção e bem estar, (...) principalmente quando esta*

veio a apresentar quadro de neoplasia maligna desde o ano de 1.983, bem como espondilodiscartrose cervical";

c) mesmo após a concessão da aposentadoria por invalidez, continuou dependente da tia, já que os rendimentos eram *"insuficientes para sua própria manutenção, e principalmente para o controle e tratamento destas graves doenças"*;

d) o contrato de compra e venda, mencionado na sentença, *"foi realizado quando a tia da autora ainda estava viva, no entanto (...) a renda ali utilizada para a compra deste imóvel, foi justamente obtida com a ajuda da Sra. Osiris, que inclusive intermediou o negócio, sendo testemunha deste, conforme se nota no referido documento"*

e) *"os documentos descritos pelo juízo 'a quo', quando da fundamentação do r. julgado, tais como conta corrente conjunta do banco do Brasil desde outubro de 1986, Agência 2896, conta 179.851-0, escritura de testamento, constando a recorrente na qualidade de testamenteira e declarações de imposto de renda, designando esta como sua dependente, confirmam a relação intensa e de dependência entre a autora e sua falecida tia"*

Com contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

A primeira alegação a ser enfrentada é a concernente ao julgamento antecipado do mérito.

Na presente demanda, a autora busca o reconhecimento do direito à pensão por morte, em decorrência do falecimento da sua tia Osiris Lodeiro Sampaio, auditora fiscal da Receita Federal, em 17 de fevereiro de 2006. Alega, para tanto, que a época do óbito era maior de sessenta anos, inválida e dependia economicamente da tia.

Desse relato, depreende-se que a demandante busca o enquadramento no art. 217, inc. I, alínea "e", da Lei n. 8.112/90, *in verbis*:

"Art.217.São beneficiários das pensões:

I-vitalícia:

a) o cônjuge;

b) a pessoa desquitada, separada judicialmente ou divorciada, com percepção de pensão alimentícia;

c) o companheiro ou companheira designado que comprove união estável como entidade familiar;

d) a mãe e o pai que comprovem dependência econômica do servidor;

e) a pessoa designada, maior de 60 (sessenta) anos e a pessoa portadora de deficiência, que vivam sob a dependência econômica do servidor;

II-temporária:

(...)"

Para comprovar a dependência econômica, a autora argumentou, na petição inicial, que: a) possuía conta conjunta com a tia desde outubro de 1986; b) na escritura do testamento, consta como única legatária e *"testamenteira, que deverá servir também de Inventariante"*; c) nas declarações de imposto de renda da tia falecida, era designada como dependente; d) no compromisso de compra e venda feito em seu nome no ano de 2005, a tia consta como testemunha.

Todos esses argumentos, também chamados "fatos simples" - que servem para demonstrar a existência ou ocorrência dos fatos que justificam o pedido -, foram comprovados por meio de documentos que acompanham a inicial (f. 13-64). Contudo, na peça inaugural, a demandante ainda protestou pela produção de novas provas: *"juntada de novos documentos, oitivas de testemunhas, depoimento pessoal, e demais provas admitidas em direito"* (f. 10).

Após o oferecimento de contestação pela ré, a autora apresentou réplica afirmando, novamente, que *"além das provas constantes nos autos ficará ainda mais corroborado em instrução a absoluta relação de dependência econômica entre a requerente e sua falecida tia"*.

Daí se percebe que era firme a intenção da autora em produzir outras provas, além da juntada dos documentos que

acompanham a inicial. Contudo, o magistrado sentenciante entendeu por bem proferir "julgamento antecipado da lide", aduzindo que "*não há necessidade da produção de outras provas ou da realização de audiência de instrução e julgamento*".

Se não havia necessidade de instrução probatória, causa mesmo estranheza a afirmação, na sentença, de que "*a prova carreada aos autos não demonstra inequivocamente a alegada dependência ou necessidade econômica da autora*". A afirmação traz insita a idéia de que a autora podia ter feito mais para provar suas alegações.

Entretanto, na sequencia, o magistrado sentenciante argumenta que o fato da autora ser beneficiária de aposentadoria por invalidez e ter adquirido imóvel próprio antes do óbito da servidora revelam a ausência de dependência econômica, daí a desnecessidade de novas provas. É o que se depreende da seguinte afirmação:

"Ou seja, comprovado que a requerente possui imóvel próprio e um nível de rendimento razoável, a pretensão da inicial não merece prosperar, uma vez que o pedido não se amolda às hipóteses previstas no artigo 217 da Lei n. 8.112/90". (f. 116)

O problema não foi a insuficiência de provas, mas a suficiência de provas no sentido contrário àquele sustentado pela autora. Ora, em caso tal, o julgamento antecipado encontra mesmo amparo no art. 330, inc. I, segunda parte, do Código de Processo Civil.

A circunstância com a qual se depara, então, é saber se os fatos já estão suficientemente esclarecidos - como entendeu o magistrado sentenciante - ou, ao contrário, se a produção de provas em audiência poderia trazer elementos importantes para a elucidação da matéria controvertida.

E nesse ponto penso que a sentença merece reparos.

Por primeiro, o fato de a autora ser beneficiária da aposentadoria por invalidez não impede o deferimento do benefício da pensão por morte, já que não se exige dependência econômica exclusiva.

São nesse sentido os seguintes julgados:

*"ADMINISTRATIVO. PENSÃO POR MORTE. IRMÃ DE SERVIDOR. ART. 217, INC. II, "C", DA LEI N.º 8.112/90. INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE DESIGNAÇÃO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA EXCLUSIVA. DESNECESSIDADE. JUROS - MP 2.180-35 de 24.08.2001-AJUÍZAMENTO POSTERIOR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ART. 20, § 4º DO CPC. 1. A Lei 8.112/90 elenca em seu art. 217, inciso II, alínea "c", como beneficiário de pensão vitalícia o irmão órfão, até 21 (vinte e um) anos de idade e o inválido, enquanto durar a invalidez, que comprove dependência econômica do servidor. 2. A invalidez restou comprovada, mediante Laudo Médico Pericial em que a Junta Médica da DRTE/RJ concluiu que a Autora é pessoa idosa (oitenta anos de idade) com dificuldades de deambular, que necessita de acompanhante para tratamento ambulatorial e fisioterápico, em decorrência das seguintes patologias: 1 - fratura do color do Fêmur direito, CID X - S 72; 2 Hipertensão Arterial, CID X - I 10. 3. A par da inexistência de outros dependentes que excluam a autora, o contexto fático-probatório, constituído pela prova documental e testemunhal, é idôneo para determinar a situação fática da dependência em relação ao seu irmão, comprovado não só pela residência de ambos no mesmo imóvel como o fato de que o servidor arcava com evidente e substancial contribuição para a manutenção da entidade familiar, consistente em despesas de gás, luz, condomínio, assim como de diversas despesas médicas e com acompanhante da autora em sua residência. 4. **Há inexistência de comprovação de dependência econômica exclusiva. É que dificilmente um integrante da entidade familiar depende totalmente do outro, geralmente ambos cooperam para propiciar à família uma vida condigna. Assim é que, comprovada a residência comum e o pagamento pelo ex-servidor das despesas ordinárias da casa, bem como das despesas com a saúde de sua irmã, o fato de a autora perceber outro rendimento não afasta, com efeito, a dependência econômica (TRF-2a. Reg. AC, 199851012065949/RJ, DJ de 10/11/2004, AC 200002010130040, DJ de 21/11/2001, Embargos de Declaração na AC 96.02.08032-9/RJ, DJ de 15/08/2000).** 5. A exigência de designação expressa, nos termos da Lei 8.112/90, visa tão somente facilitar a comprovação, junto à administração, da vontade do instituidor em eleger o dependente como beneficiário da pensão por morte, assim como a situação de dependência econômica; sua ausência não importa, entretanto, a não concessão do benefício, se comprovados seus requisitos por outros meios idôneos de prova (REsp 177441 / PE DJ 26.04.1999). 6. Com o advento da Medida Provisória 2.180-35 de 24.08.2001, que acrescentou o art. 1º-F ao texto da Lei nº 9.494/97, o Col. STJ*

fixou o entendimento de que, nos casos em que sucumbente a Fazenda Pública, a fixação dos juros de mora seria cabível no percentual de 6% ao ano, em virtude do caráter instrumental material da referida norma, com reflexos na esfera patrimonial das partes envolvidas, só se aplicando tal normatividade aos processos em curso, quando proposta ação após a sua vigência (STJ, REsp 654745/RS; EAREsp 554268/RS, AGA, 625191; AGRESP 674581). 7. Verba honorária arbitrada em R\$ 5.000,00 (hum mil reais), na forma do art. 20, § 4º do CPC, atento às alíneas "a", "b" e "c" do § 3º, eis que vencida a Fazenda Pública. 8. Apelação e remessa necessária providas parcialmente".

(TRF2, 8ª Turma especializada, AC 200451010191152, Desembargador Federal POUL ERIK DYRLUND, DJU 17/12/2007 - Página.:520.)

"DA ANTECIPAÇÃO DA TUTELA EM FACE DA FAZENDA PÚBLICA E APLICAÇÃO DE MULTA DIÁRIA - POSSIBILIDADE - APELAÇÃO RECEBIDA NO EFEITO MERAMENTE DEVOLUTIVO. DA COMPROVADA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA - DEFERIMENTO DA PENSÃO POR MORTE. DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. I. Em hipóteses onde se discute benefícios de natureza alimentar - pensão por morte -, admite-se, excepcionalmente, a concessão de tutela antecipada em face da Fazenda Pública. Precedentes do C. STJ. II. Não há, no ordenamento jurídico pátrio, qualquer óbice à imposição de multa diária contra a Fazenda Pública para o caso de inadimplemento da obrigação de fazer imposta pelo Judiciário. Pelo contrário, tal multa é um importante instrumento processual, sendo adequado ao cumprimento da obrigação de fazer, encontrando total amparo no artigo 461 do CPC. Jurisprudência dominante no âmbito do C. STJ. III. Nos termos do artigo 217, inciso I, alínea "d", da Lei 8.112/90, os genitores fazem jus à pensão por morte deixada pelo servidor, desde que demonstrem que desse dependia economicamente. A legislação de regência não exige que tal dependência seja exclusiva, de modo que a jurisprudência, de há muito, firmou entendimento de que, para fins de pensão por morte, não é necessário que o genitor demonstre dependência exclusiva ao filho. Assim a Súmula nº 229 do extinto TFR: "A mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo que não exclusiva". Não prospera a alegação da apelante de que a sentença apelada e a decisão monocrática contrariariam a inteligência sistemática de tal dispositivo com o artigo 198 da Lei 8.112/90, pelo fato da agravada já perceber uma pensão por morte, a qual, conforme deflui das provas produzidas, não afastava a dependência econômica da recorrida. IV. Não há violação ao artigo 20, §4º, do CPC, quando a sentença fixa a verba honorária se valendo de porcentual incidente sobre parte da condenação para, desde que o valor que daí resulta seja equitativo".

(TRF3, 2ª Turma, APELREE 200861090054570, Des. Fed. CECILIA MELLO, DJF3 CJI 15/09/2011 PÁGINA: 176.)

"ADMINISTRATIVO - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PARA FINS DE PENSÃO ESTATUTÁRIA - ART. 217, I E "D", DA LEI 8112/90 - PROVA TESTEMUNHAL - INÍCIO DE PROVA MATERIAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDOS - SENTENÇA MANTIDA. 1. Os testemunhos colhidos nos autos atestam, de forma unânime, a dependência econômica da autora em relação ao falecido filho. Segundo as testemunhas, dos quatro filhos da autora, era o falecido quem, de fato, contribuía com o sustento da mãe, fornecendo remédios e mantimentos, levando-a ao médico, além do que, segundo afirmam as testemunhas, não obstante o falecido tivesse esposa e filhos, sempre amparou a mãe em suas necessidades. 2. "A legislação previdenciária não exige início de prova material para comprovação da dependência econômica de mãe para com o filho segurado, sendo bastante a prova testemunhal lícita e idônea" (REsp nº 296128 / SE, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ 04/02/2002, pág. 475. Nesse sentido: REsp nº 720145 / RS, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, dj 16/05/2005, pág. 408). 3. O documento de fl. 16 (cartão do plano de saúde), segundo o qual a autora estava vinculada ao plano de saúde do filho, constitui razoável início de prova material, que, somada aos testemunhos colhidos, atesta a dependência econômica da autora em relação ao falecido filho. 4. A renda mensal no valor de 01 (um) salário mínimo percebida pela autora, a título de pensão por morte do marido, não obsta o reconhecimento da dependência em relação ao filho, visto que insuficiente para sua manutenção. Na verdade, fosse ela suficiente, a autora não necessitaria da ajuda do filho falecido. 5. Para fins de pensão por morte, a dependência econômica da mãe em relação ao filho não precisa ser exclusiva, nos termos da Súmula nº 229 do extinto TFR: "A mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo que não exclusiva". 6. O fato de que não tenha o falecido declarado à parte ré que a mãe era sua dependente, mas apenas a esposa e os filhos, não obsta o reconhecimento da dependência, em face das provas produzidas nos autos, nesse sentido. 7. Na hipótese, a autora é pessoa carente, idosa e doente, do que se conclui que o reconhecimento de sua dependência econômica em relação ao filho falecido está em consonância com o art. 229 da CF/88, segundo o qual "os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, na carência ou enfermidade". 8. Restando demonstrado que o falecido colaborava com o sustento da mãe, que contava, em 19/12/2000, data do óbito, com 90 (noventa) anos de idade, era de rigor o reconhecimento da dependência econômica da autora em relação ao falecido filho. 9. Honorários advocatícios mantidos em R\$ 500,00 (quinhentos reais), valor que se harmoniza com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, com fundamento no art. 20, § 4º, do CPC. 10. Recurso e remessa oficial improvidos".

(TRF3, 5ª Turma, AC 200160020010579, Des. Fed. RAMZA TARTUCE, DJF3 24/06/2008.)

"ADMINISTRATIVO. PENSÃO POR MORTE. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. BISNETO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. DIES A QUO. - A ausência de designação expressa do autor como dependente econômico pelo de cujus não constitui óbice à aquisição do benefício, podendo ser suprido por outros meios idôneos de prova o cumprimento dos requisitos estabelecidos pelo legislador. - Percebe-se do exame dos elementos contidos nos autos a efetiva dependência econômica, visto que o servidor falecido intencionava a assistência ao autor. - Não figura como obstáculo a circunstância de que a dependência do autor não é exclusiva do seu bisavô. Vê-se que a dependência econômica do bisavô, mesmo parcial, possui relevância ímpar para o atendimento dos cuidados básicos do requerente, posto que o rendimento daquele integrava a renda familiar. - O CEFET/RS deve arcar com as parcelas vencidas e impagas da pensão desde o requerimento de habilitação do autor na via administrativa ou, na ausência desta, do ajuizamento da ação. Precedentes da Turma. - Prequestionamento delineado pelo exame das disposições legais pertinentes ao deslinde da causa. Precedentes do STJ e do STF". (TRF4, 3ª Turma, AC 200371100085744, VÂNIA HACK DE ALMEIDA, DJ 05/07/2006 PÁGINA: 668.)

Por segundo, considerando que a autora tinha gastos com saúde, alimentação e moradia, os proventos de aposentadoria comprovados à f. 15 não justificariam a aquisição de imóvel próprio em 2005, o que dá veracidade à afirmação de que o imóvel foi adquirido, na verdade, com o auxílio financeiro da tia. E nesse caso, não se descarta a possibilidade do imóvel ser mantido também com o auxílio da tia.

Daí porque a prova testemunhal e o depoimento pessoal da autora podem trazer elementos elucidativos para a controvérsia.

Ressalta-se que não se está afirmando a dependência econômica entre a autora e a falecida servidora, mas apenas que a autora pretendia e podia ter elucidado melhor os fatos, não se mostrando prudente, no caso, a decisão de dispensar instrução probatória.

Assim, apesar de bem fundamentada a sentença, o mais razoável é desconstituir a sentença para oportunizar a realização de novas provas.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao recurso de apelação para desconstituir a sentença e determinar o retorno dos autos ao juízo de primeiro grau.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
Nelton dos Santos

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007006-05.2006.4.03.6119/SP

2006.61.19.007006-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : ELETRICA DANUBIO IND/ E COM/ DE MATERIAIS ELETRICOS LTDA
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Elétrica Danúbio Indústria e Comércio de Materiais Elétricos Ltda**,

inconformada com a sentença que denegou a segurança pleiteada nos autos da ação mandamental impetrada contra ato do **Sr. Delegado da Receita Previdenciária em Guarulhos, SP**.

A apelante sustenta, em síntese, que não é devida a contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos durante os primeiros quinze dias de afastamento do empregado por motivo de doença ou acidente, salário maternidade, férias e adicional de férias.

Em razão disso, a recorrente postula a declaração de inexigibilidade da exação e a compensação dos valores recolhidos a tais títulos, nos últimos dez anos.

Requer a apreciação de suas razões recursais para fins de prequestionamento.

Com contrarrazões, vieram os autos a este e. Tribunal.

O Ministério Público Federal, em manifestação da lavra da e. Procuradora Regional da República, André de Carvalho Ramos, opinou pelo parcial provimento do recurso de apelação interposto pela impetrante.

É o sucinto relatório. Decido.

De início, esclareça-se que o mandado de segurança é via adequada para o exame da compensação.

Nesse sentido, foi editada a Súmula 213 do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:
"Súmula 213 do STJ. O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária."

Destaque-se, também, que em se tratando de mandado de segurança tendente a assegurar o direito de compensação - que pode ser exercido a qualquer tempo enquanto não consumada a prescrição -, nenhuma relevância tem a análise da época em que se deram os recolhimentos indevidos.

Deveras, se a compensação ainda está por ser feita, a impetração, *in casu*, tem caráter preventivo, circunstância que por si só afasta qualquer perquirição acerca da decadência.

Quanto à prescrição do direito de pleitear compensação ou repetição de indébito, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o Superior Tribunal de Justiça havia firmado entendimento no sentido de que, com a entrada em vigor da Lei Complementar nº 118/05, aplicar-se-ia a tese dos "cinco mais cinco" apenas aos fatos geradores ocorridos antes do advento da referida Lei.

Veja-se nesse sentido:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO, NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. LC 118/2005: NATUREZA MODIFICATIVA (E NÃO SIMPLEMENTE INTERPRETATIVA) DO SEU ARTIGO 3º. INCONSTITUCIONALIDADE DO SEU ART. 4º, NA PARTE QUE DETERMINA A APLICAÇÃO RETROATIVA.

1. Sobre o tema relacionado com a prescrição da ação de repetição de indébito tributário, a jurisprudência do STJ (1ª Seção) é no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento. Segundo entende o Tribunal, para que o crédito se considere extinto, não basta o pagamento: é indispensável a homologação do lançamento, hipótese de extinção albergada pelo art. 156, VII, do CTN. Assim, somente a partir dessa homologação é que teria início o prazo previsto no art. 168, I, E, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo, na verdade, de dez anos a contar do fato gerador.

2. Esse entendimento, embora não tenha a adesão uniforme da doutrina e nem de todos os juízes, é o que legitimamente define o conteúdo e o sentido das normas que disciplinam a matéria, já que se trata do entendimento emanado do órgão do Poder Judiciário que tem a atribuição constitucional de interpretá-las.

3. O art. 3º da LC 118/2005, a pretexto de interpretar esses mesmos enunciados, conferiu-lhes, na verdade, um sentido e um alcance diferente daquele dado pelo Judiciário. Ainda que defensável a "interpretação" dada, não

há como negar que a Lei inovou no plano normativo, pois retirou das disposições interpretadas um dos seus sentidos possíveis, justamente aquele tido como correto pelo STJ, intérprete e guardião da legislação federal.

4. Assim, tratando-se de preceito normativo modificativo, e não simplesmente interpretativo, o art. 3º da LC 118/2005 só pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência.

5. O artigo 4º, segunda parte, da LC 118/2005, que determina a aplicação retroativa do seu art. 3º, para alcançar inclusive fatos passados, ofende o princípio constitucional da autonomia e independência dos poderes (CF, art. 2º) e o da garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada (CF, art. 5º, XXXVI).

6. Arguição de inconstitucionalidade acolhida."

(STJ, Corte Especial, AI nos EREsp 644736/PE, rel. Min Teori Albino Zavascki, julgado em 06/06/2007, DJ 27/08/2007 p. 170)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO.

1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspectiva.

2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.

3. Isto porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).

4. Deveras, a norma inserta no artigo 3º, da lei complementar em tela, indubitavelmente, cria direito novo, não configurando lei meramente interpretativa, cuja retroação é permitida, consoante apregoa doutrina abalizada: "Denominam-se leis interpretativas as que têm por objeto determinar, em caso de dúvida, o sentido das leis existentes, sem introduzir disposições novas. {nota: A questão da caracterização da lei interpretativa tem sido objeto de não pequenas divergências, na doutrina. Há a corrente que exige uma declaração expressa do próprio legislador (ou do órgão de que emana a norma interpretativa), afirmando ter a lei (ou a norma jurídica, que não se apresente como lei) caráter interpretativo. Tal é o entendimento da AFFOLTER (Das intertemporale Recht, vol. 22, System des deutschen bürgerlichen Uebergangsrechts, 1903, pág. 185), julgando necessária uma Auslegungsklausel, ao qual GABBA, que cita, nesse sentido, decisão de tribunal de Parma, (...) Compreensão também de VESCOVI (Intorno alla misura dello stipendio dovuto alle maestre insegnanti nelle scuole elementari maschili, in Giurisprudenza italiana, 1904, I, I, cols. 1191, 1204) e a que adere DUGUIT, para quem nunca se deve presumir ter a lei caráter interpretativo - "os tribunais não podem reconhecer esse caráter a uma disposição legal, senão nos casos em que o legislador lho atribua expressamente" (Traité de droit constitutionnel, 3a ed., vol. 2o, 1928, pág. 280). Com o mesmo ponto de vista, o jurista pátrio PAULO DE LACERDA concede, entretanto, que seria exagero exigir que a declaração seja inseri da no corpo da própria lei não vendo motivo para desprezá-la se lançada no preâmbulo, ou feita noutra lei.

Encarada a questão, do ponto de vista da lei interpretativa por determinação legal, outra indagação, que se apresenta, é saber se, manifestada a explícita declaração do legislador, dando caráter interpretativo, à lei, esta se deve reputar, por isso, interpretativa, sem possibilidade de análise, por ver se reúne requisitos intrínsecos, autorizando uma tal consideração.

(...) ... SAVIGNY coloca a questão nos seus precisos termos, ensinando: "trata-se unicamente de saber se o legislador fez, ou quis fazer uma lei interpretativa, e, não, se na opinião do juiz essa interpretação está conforme com a verdade" (System des heutigen römischen Rechts, vol. 8o, 1849, pág. 513). Mas, não é possível dar coerência a coisas, que são de si incoerentes, não se consegue conciliar o que é inconciliável. E, desde que a chamada interpretação autêntica é realmente incompatível com o conceito, com os requisitos da verdadeira interpretação (v., supra, a nota 55 ao nº 67), não admira que se procurem torcer as conseqüências inevitáveis, fatais de tese forçada, evitando-se-lhes os perigos. Compreende-se, pois, que muitos autores não aceitem o rigor dos efeitos da imprópria interpretação. Há quem, como GABBA (Teoria della retroattività delle leggi, 3a ed., vol. 1o, 1891, pág. 29), que invoca MAILHER DE CHASSAT (Traité de la rétroactivité des lois, vol. 1o, 1845, págs. 131 e 154), sendo seguido por LANDUCCI (Trattato storico-teorico-pratico di diritto civile francese ed italiano, versione ampliata del Corso di diritto civile francese, secondo il metodo dello Zachariae, di Aubry e Rau, vol. 1o e único, 1900, pág.

675) e DEGNI (L"interpretazione della legge, 2a ed., 1909, pág. 101), entenda que é de distinguir quando uma lei é declarada interpretativa, mas encerra, ao lado de artigos que apenas esclarecem, outros introduzido novidade, ou modificando dispositivos da lei interpretada. PAULO DE LACERDA (loc. cit.) reconhece ao juiz competência para verificar se a lei é, na verdade, interpretativa, mas somente quando ela própria afirmar que o é. LANDUCCI (nota 7 à pág. 674 do vol. cit.) é de prudência manifesta: "Se o legislador declarou interpretativa uma lei, deve-se, certo, negar tal caráter somente em casos extremos, quando seja absurdo ligá-la com a lei interpretada, quando nem mesmo se possa considerar a mais errada interpretação imaginável. A lei interpretativa, pois, permanece tal, ainda que errônea, mas, se de modo insuperável, que suplante a mais aguda conciliação, contrastar com a lei interpretada, desmente a própria declaração legislativa." Ademais, a doutrina do tema é pacífica no sentido de que: "Pouco importa que o legislador, para cobrir o atentado ao direito, que comete, dê à sua lei o caráter interpretativo. É um ato de hipocrisia, que não pode cobrir uma violação flagrante do direito" (Traité de droit constitutionnel, 3ª ed., vol. 2º, 1928, págs. 274-275)." (Eduardo Espínola e Eduardo Espínola Filho, in A Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro, Vol. I, 3a ed., págs. 294 a 296).

5. Consectariamente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.").

6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/compensação é a data do recolhimento indevido.

7. In casu, insurge-se o recorrente contra a prescrição quinquenal determinada pelo Tribunal a quo, pleiteando a reforma da decisão para que seja determinada a prescrição decenal, sendo certo que não houve menção, nas instâncias ordinárias, acerca da data em que se efetivaram os recolhimentos indevidos, mercê de a propositura da ação ter ocorrido em 27.11.2002, razão pela qual forçoso concluir que os recolhimentos indevidos ocorreram antes do advento da LC 118/2005, por isso que a tese aplicável é a que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.

8. Impende salientar que, conquanto as instâncias ordinárias não tenham mencionado expressamente as datas em que ocorreram os pagamentos indevidos, é certo que os mesmos foram efetuados sob a égide da LC 70/91, uma vez que a Lei 9.430/96, vigente a partir de 31/03/1997, revogou a isenção concedida pelo art. 6º, II, da referida lei complementar às sociedades civis de prestação de serviços, tornando legítimo o pagamento da COFINS.

9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida.

Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(STJ, Primeira Seção, REsp 1002932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009)

Ocorre, todavia, que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE-566621, divergindo em parte do entendimento firmado no STJ, reconheceu a aplicabilidade da Lei Complementar nº 118/05 aos processos ajuizados após a sua entrada em vigor, em 09 de junho de 2005, independente da data de ocorrência do fato gerador. Veja-se:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a

vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273)

Assim, restou superada qualquer discussão sobre a prescrição para restituição de tributo sujeito a lançamento por homologação: às ações ajuizadas antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005, aplica-se a prescrição decenal; e àquelas ajuizadas após a entrada em vigor da referida lei - como é o caso dos autos - aplica-se a prescrição quinquenal.

Portanto, deve ser reconhecida a prescrição das contribuições pagas anteriormente aos cinco anos que antecedem a impetração do *writ*.

1. Dos primeiros 15 dias de afastamento em auxílio-doença e do auxílio-acidente. Conforme pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o auxílio-doença devido pelo empregador nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho e o auxílio-acidente possuem natureza indenizatória, de sorte que sobre tais verbas não incide a contribuição previdenciária.

Nesse sentido é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Vejam-se:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA . AUXÍLIO DOENÇA E TERÇO DE FÉRIAS . NÃO INCIDÊNCIA.

1. O STJ pacificou entendimento de que não incide contribuição previdenciária sobre a verba paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença, porquanto não constitui salário.

2. A Primeira Seção, ao apreciar a Petição 7.296/PE (Rel. Min. Eliana Calmon), acolheu o Incidente de Uniformização de Jurisprudência para afastar a cobrança de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias .

3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, Primeira Turma, AgRg nos EDcl no AgRg no REsp 1156962/SP, rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 05/08/2010, DJe 16/08/2010)

"TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. TESE DOS CINCO MAIS CINCO. PRECEDENTE DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 1002932/SP. OBEDIÊNCIA AO ART. 97 DA CR/88. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA . BASE DE CÁLCULO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS . NÃO INCIDÊNCIA.

1. Consolidado no âmbito desta Corte que nos casos de tributo sujeito a lançamento por homologação, a prescrição da pretensão relativa à sua restituição, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (em 9.6.2005), somente ocorre após expirado o prazo de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita.

2. Precedente da Primeira Seção no REsp n. 1.002.932/SP, julgado pelo rito do art. 543-C do CPC, que atendeu ao disposto no art. 97 da Constituição da República, consignando expressamente a análise da inconstitucionalidade da Lei Complementar n. 118/05 pela Corte Especial (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).

3. Os valores pagos a título de auxílio-doença e de auxílio-acidente, nos primeiros quinze dias de afastamento, não têm natureza remuneratória e sim indenizatória, não sendo considerados contraprestação pelo serviço realizado pelo segurado. Não se enquadram, portanto, na hipótese de incidência prevista para a contribuição previdenciária . Precedentes.

4. Não incide contribuição previdenciária sobre o adicional de 1/3 relativo às férias (terço constitucional). Precedentes.

5. Recurso especial não provido."

(STJ, Segunda Turma, REsp 1217686/PE, rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 07/12/2010, DJe 03/02/2011)

Desse modo, a sentença deve ser reformada neste ponto.

2. Do terço constitucional de férias. Em conformidade com o pacífico entendimento do Supremo Tribunal Federal, demonstrado em inúmeros julgados, bem como do Superior Tribunal de Justiça, o terço constitucional não integra a remuneração, sendo portando, indevida a incidência de contribuição previdenciária. Citem-se os seguintes precedentes: AI-AGR 712880, Ricardo Lewandowski, STF, DJE 11/09/2009; AGA 201001858379, 1ª Turma, rel. Min. Benedito Gonçalves, STJ, DJE 11/02/2008; AGA 200902078014, 3ª Turma, rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, STJ, DJE 25/02/2011.

Assim, a sentença deve ser reformada, também, neste ponto.

3. Do salário-maternidade e férias. O Superior Tribunal de Justiça assentou sua jurisprudência no sentido de que o salário-maternidade não possui natureza indenizatória, devendo integrar, destarte, o salário de contribuição.

No que se refere às férias efetivamente gozadas, é pacífico o entendimento jurisprudencial de que possuem natureza remuneratória e, portanto, se sujeitam à incidência de contribuição previdenciária.

Nesse sentido, trago a colação julgado da e. Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Veja-se:

"PROCESSUAL. TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE SALÁRIO-MATERNIDADE E FÉRIAS GOZADAS. POSSIBILIDADE.

1. A verba recebida a título de salário-maternidade não tem natureza indenizatória, mas remuneratória, razão pela qual integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária. Precedentes.

2. Do mesmo modo, os valores pagos em decorrência de férias efetivamente gozadas ostentam caráter remuneratório e salarial, sujeitando-se ao pagamento de Contribuição Previdenciária.

Precedente: REsp 1.232.238/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 01/03/2011, DJe 16/03/2011.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1424039/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2011, DJe 21/10/2011)"

Desse modo, deve ser mantida a sentença, neste ponto.

4. Aplicação do art. 170-A do CTN. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária, *in verbis*:

"Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

No que concerne à aplicação do art. 170-A do Código Tributário Nacional, o Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento segundo o qual a referida norma só deve incidir no curso de ações ajuizadas após 10.01.2001. O que é o caso dos autos.

Nesse sentido, trago julgado do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Veja-se:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. PIS. COMPENSAÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE DO ART. 170-A, DO CTN. INVIABILIDADE NAS AÇÕES INTERPOSTAS ANTES DE 10/01/2001.

1. O STJ firmou o entendimento de que a regra contida no art. 170-A, do Código Tributário Nacional, acrescentado pela Lei Complementar 104/2001, só é aplicável aos pedidos de compensação interpostos após 10/01/2001. Nas ações anteriores a esta data é possível a compensação antes do trânsito em julgado das lides em que se discute o crédito tributário.

2. Agravo Regimental não provido."

(STJ, 2ª Turma, AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 872309, Processo nº 200700496540, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Julgado em 28/08/2007, DJ DATA:11/02/2008 PÁGINA:1).

5. Correção Monetária e Juros de Mora. Assegurado o direito à compensação, é preciso estabelecer critérios para a futura apuração dos valores.

A correção monetária é sempre devida, até porque não representa acréscimo, mas mero instrumento de preservação do valor intrínseco do *quantum debeatur*. Portanto, aplicável aos créditos originados de condenação judicial, em que se reconhece a ilegalidade na cobrança de exação fiscal, desde o seu pagamento indevido.

Nessa esteira, os valores a compensar devem ser atualizados pelos índices indicados nos provimentos 24/1997, 26/2001 e resoluções expedidas pelo Conselho da Justiça Federal.

Os juros de mora, por sua vez, são devidos, até porque a compensação é feita pelo contribuinte e não pelo Fisco. Qualquer demora, portanto, não pode ser debitada senão ao próprio titular do direito à compensação.

Especificamente para o período posterior a 1º de janeiro de 1996, a jurisprudência fixou-se pela aplicação da Taxa SELIC:

"TRIBUTÁRIO: CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRO LABORE. REPETIÇÃO DO INDÉBITO.

.....
III - A correção monetária deve atender ao comando do artigo 89, § 6º da Lei 8.212/91 e artigo 247, §§ 1º e 2º do Decreto 3048/99, que determina a observância dos mesmos critérios utilizados na cobrança da contribuição, incidindo desde o momento em que se torna exigível a dívida, observando-se a taxa SELIC a partir de 1º de janeiro de 1996, consoante o disposto no artigo 39 da Lei 9.250/95, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros, tendo em vista a composição da SELIC por taxas de ambas as naturezas.

....."
*(TRF/3, 2ª Turma, AC n.º 910938/SP, rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. em 9.11.2004, DJU de 3.12.2004, p. 475).
"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ART. 3º, INC. I, LEI Nº 7787/89 E ART 22, INC. I, LEI Nº 8212/91 - PRECEDENTES DO STF - COMPENSAÇÃO - LEIS Nº 9.032/95 E 9.129/95 - PRESCRIÇÃO - CORREÇÃO MONETÁRIA - VERBA HONORÁRIA.*

.....
5) A correção monetária deve atender ao comando do artigo 89, § 6º da Lei 8.212/91 e artigo 247, §§ 1º e 2º do Decreto 3048/99, que determina a observância dos mesmos critérios utilizados na cobrança da contribuição, incidindo desde o momento em que se torna exigível a dívida, observando-se a taxa SELIC a partir de 1º de janeiro de 1996, consoante o disposto no artigo 39 da Lei 9.250/95, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros, tendo em vista a composição da SELIC por taxas de ambas as naturezas.

....."
(TRF/3, 2ª Turma, AC n.º 888451/SP, rel. Des. Fed. Peixoto Junior, j. em 11.11.2003, DJU de 16.1.2004, p. 61)

Afora a Taxa SELIC, não há lugar para juros de mora.

6. Da Limitação mensal ao direito de compensar. As Leis 9.032, de abril de 1995 e a Lei 9.129, de novembro do mesmo ano, limitaram a compensação, respectivamente, a 25% e 30%, em cada competência.

A MP 449/08, convertida na Leiº 11.941/09, revogou referidas leis, de sorte que tais limitações não mais subsistem no ordenamento jurídico, sendo de rigor a aplicação da novel legislação, em função do quanto estabelecido no art. 462 do CPC.

Esse é o entendimento dominante desta Corte, especialmente desta Turma:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - COMPENSAÇÃO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - MANDATO ELETIVO - INCONSTITUCIONALIDADE - LIMITES DE COMPENSAÇÃO DA LEI Nº 9.129/95. I - O objeto da presente impetração é apenas o de afastar o limite de 30% (Lei nº 8.212/91, art. 89, § 3º, na redação dada pela Lei nº 9.129 de 1995, e IN MPS/SRP nº 03/05) para proceder à compensação por se tratar de tributo declarado inconstitucional, não se pretendendo o reconhecimento do direito de compensação em si, direito já reconhecido nas normas administrativas editadas sobre a contribuição incidente

sobre os subsídios dos exercentes de mandato eletivo que foi que havia sido criada pelo § 1º do art. 13 da Lei nº 9.506, de 30 de outubro de 1997, ao acrescentar a alínea "h" ao inciso I do art. 12 da Lei nº 8.212/91, motivo pelo qual não se deve discutir quaisquer aspectos a isso relativos. II - O artigo 89, § 3º, da Lei nº 8.212/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, instituiu o limite de 25% para a compensação a ser feita pelo contribuinte, limite elevado para 30% pela Lei nº 9.129/95, tendo ocorrido controvérsias nos tribunais a respeito da aplicabilidade deste limite, inclusive tendo o E. Superior Tribunal de Justiça assentado que tal limitação era inaplicável nos casos de tributos e contribuições reconhecidos como inconstitucionais pelo C. Supremo Tribunal Federal, posição, porém, recentemente alterada pela C. 1ª Seção daquela Corte Superior (REsp 796064-RJ, julgado em 22.10.2008), passando a entender que em qualquer caso é aplicável tal limitação, enquanto não afastadas as normas legais por inconstitucionalidade, de qualquer forma devendo-se aplicar tais limites aos recolhimentos efetuados a partir da vigência das referidas normas legais. III - Tais limites de compensação previstos nestas Leis nº 9.032/95 e 9.129/95 não são mais aplicáveis a partir de sua revogação pela Lei nº 11.941/09 (DOU 28.05.2009), norma superveniente que deve ser aplicada no julgamento dos processos em tramitação (CPC, art. 462). IV - Apelação da impetrante provida, para conceder a segurança nos termos em que postulada, embora por fundamento diverso." (TRF3 - 2ª Turma - Apelação em Mandado de Segurança - 307664 - Juiz Convocado Souza Ribeiro - DJF3 CJI Data:28/01/2010)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE. POSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS INCIDENTES SOBRE PRO LABORE DE ADMINISTRADORES E AUTÔNOMOS (LEIS 7.787/89 e 8.212/91). INCONSTITUCIONALIDADE JÁ AFIRMADA NO ÂMBITO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. A inconstitucionalidade da exação enquanto veiculada pelas Leis nºs. 7.787/89 (artigo 3º, I) e 8.212/91 (artigo 22, I) não tem espaço para discussão porque já foi objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal há muito tempo. No primeiro caso, através do RE nº 166.772/RS (pleno, j. 12/5/94, DJ 16/12/94, p.34.869 - desse julgado surgiu a Resolução nº 14 do Senado Federal em 19/4/95) e no segundo caso na ADIN nº 1.102/2/DF (Pleno, j. 5/10/95, DJ 17/11/95, p. 39.205). 2. Assim, quem pagou tributo declarado inconstitucional tem direito de se ressarcir através da compensação com parcelas da contribuição previdenciária incidente sobre a folha de salários, ou pela restituição dos valores indevidamente recolhidos. 3. Essa compensação é possível independentemente de prova do "não repasse" da carga fiscal aos preços e serviços oriundos do contribuinte, afastando-se o cabimento do § 1º do artigo 89 do PCPS (RESP nº 491.412/RJ, 2a. Turma; RESP nº 501.655/RS, 1a. Turma; RESP nº 413.546/SP, 2a. Turma). 4. O fazimento desse encontro de contas não comporta limitação de 25% ou 30% previstas nas sucessivas redações dadas ao artigo 89 da Lei nº 8.212/91 pelas Leis ns. 9.032 e 9.129, ambas de 1995, porquanto a norma em testilha foi revogada no curso da lide pela MP 449/08, convertida na Lei nº 11.943/09 (art. 462 do CPC). 5. Destarte, entender ser aplicável ao presente caso os critérios fixados pelo Provimento nº 24/97, uma vez não vislumbrar-se qualquer irregularidade nos índices indicados pelo referido provimento, devendo, assim, a r. decisão ser mantida por seus próprios e jurídicos fundamentos. 6. De outro lado, a partir de 1º/1/96 só haverá de incidir a SELIC (RESP nº 900.624/SP, 2a. Turma, Relator Min. Castro Meira, DJ 23/3/2007, p. 401; RESP nº 608.556/PE, 2a. Turma, Relator Min. João Otávio de Noronha, DJ 06/2/2007, p. 284; RESP nº 896.920/SP, 2a. Turma, Relator Min. Castro Meira, DJ 29/5/2007, p. 277). 7. Manter a sucumbência recíproca. 8. Agravo legal não provido." (TRF3 - 1ª Turma - Des. Fed. Johanson de Salvo - DJF3 CJI Data:05/04/2011)

Em recente decisão, a Primeira Seção desta Corte consolidou o seu entendimento sobre o tema nesses termos:

"**EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO CÍVEL - LEI Nº 7.787/89 - COMPENSAÇÃO - LEI Nº 9.032/95. LEI Nº 9.129/95. LEI Nº 11.941/09. LIMITAÇÃO. APLICAÇÃO DA LIMITAÇÃO NA DATA DO ENCONTRO DE CONTAS.**

1. A discussão quanto ao limite do percentual imposto à compensação prevista no art. 89 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.129/95, restou superada, em razão da revogação dos parágrafos do referido artigo pela MP 449/08, convertida na Lei nº 11.941/09, que deve ser aplicada aos casos ainda pendentes de julgamento, nos termos do art. 462 do CPC.

2. O STJ apreciou a matéria no RESP Nº 796064, onde restou assentado no item 18 da Ementa que o marco temporal é a data do encontro de débitos: "18. A compensação tributária e os limites percentuais erigidos nas Leis 9.032/95 e 9.129/95 mantêm-se, desta sorte, hígida, sendo certo que a figura tributária extintiva deve obedecer o marco temporal da "data do encontro dos créditos e débitos", e não do "ajuizamento da ação", termo utilizado apenas nas hipóteses em que ausente o prequestionamento da legislação pertinente, ante o requisito específico do recurso especial...."

3. Embargos infringentes a que se nega provimento. (EMBARGOS INFRINGENTES Nº 1204457-62.1994.4.03.6112/SP)

Desse modo, a compensação não comporta limitação de 25% ou 30%.

7. Direito à compensação e sua limitação. Por fim, insta salientar que a Lei nº 11.457/2007 - que criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil - em seu art. 26, expressamente afastou a incidência do art. 74 da Lei nº 9.430/96 (que permite a compensação entre tributos de espécies distintas) às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida. Assim, restou expressamente vedada a compensação entre créditos administrados pela antiga Receita Federal com débitos cuja responsabilidade anteriormente pertencia ao INSS.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO. EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96.

1. Inviável discutir, em Recurso Especial, ofensa a dispositivos constitucionais, porquanto seu exame é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da CF.

2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda.

3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS.

4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais.

Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição.

5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS.

6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(REsp 1235348/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/04/2011, DJe 02/05/2011)

Assim, a compensação deve limitar-se às contribuições de mesma espécie.

Sobre o prequestionamento apresentado pela apelante, examinadas, à luz da legislação aplicável e de precedentes jurisprudenciais, todas as suas alegações, não há lugar para exigir-se pronunciamento específico a respeito dos dispositivos supostamente infringidos.

8. Conclusão. Ante o exposto e com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da impetrante, apenas para afastar a incidência da contribuição social sobre a verba paga a título de terço constitucional de férias e sobre os quinze primeiros dias de auxílio-doença e auxílio-acidente, bem como para declarar o direito da impetrante de compensar o indébito tributário correspondente às referidas contribuições. Reconheço a prescrição das contribuições pagas anteriormente aos cinco anos que antecedem a impetração do *writ*. Eventual compensação a ser feita deve obedecer ao disposto no artigo 170-A do Código Tributário Nacional e deve ser feita com contribuições de mesma espécie. Sobre os valores a compensar deverá incidir, a título de correção monetária exclusivamente a taxa SELIC, desde o recolhimento indevido, nos termos da fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
Nelton dos Santos

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000149-97.1992.4.03.6000/MS

2007.03.99.045295-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MILTON SANABRIA PEREIRA e outro
APELANTE : BANCO ABN AMRO S/A
ADVOGADO : MARCO ANDRE HONDA FLORES e outro
SUCEDIDO : BANCO REAL S/A
APELADO : ALVARO ANTONIO ALVES GUIMARAES
ADVOGADO : DOMINGA A S ROCHA e outro
ASSISTENTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 92.00.00149-1 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Intime-se novamente a Caixa Econômica Federal - CEF para que se manifeste conclusivamente acerca do pedido do autor à f. 585-586, parte final, no prazo de 5 (cinco) dias.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
Nelton dos Santos
Desembargador Federal Relator

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002844-87.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.002844-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : PRINT LASER SERVICE LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Print Laser Service Ltda.**, inconformada com a sentença que denegou a segurança pleiteada nos autos da ação mandamental impetrada contra ato do **Sr. Delegado da Receita Previdenciária em São Paulo, SP.**

A apelante sustenta, em síntese, que não é devida a contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos durante os primeiros quinze dias de afastamento do empregado por motivo de doença ou acidente, bem como sobre o salário maternidade, férias e adicional de férias.

Em razão disso, a recorrente postula a declaração de inexigibilidade da exação e a compensação dos valores recolhidos a tais títulos, nos últimos dez anos.

Requer a apreciação de suas razões recursais para fins de prequestionamento.

Com contrarrazões, vieram os autos a este e. Tribunal.

O Ministério Público Federal, em manifestação da lavra da e. Procurador Regional da República, José Pedro Taques, opinou pelo desprovisionamento do recurso de apelação.

É o sucinto relatório. Decido.

De início, esclareça-se que o mandado de segurança é via adequada para o exame da compensação.

Nesse sentido, foi editada a Súmula 213 do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:
"Súmula 213 do STJ. O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária."

Destaque-se, também, que em se tratando de mandado de segurança tendente a assegurar o direito de compensação - que pode ser exercido a qualquer tempo enquanto não consumada a prescrição -, nenhuma relevância tem a análise da época em que se deram os recolhimentos indevidos.

Deveras, se a compensação ainda está por ser feita, a impetração, *in casu*, tem caráter preventivo, circunstância que por si só afasta qualquer perquirição acerca da decadência.

Quanto à prescrição do direito de pleitear compensação ou repetição de indébito, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o Superior Tribunal de Justiça havia firmado entendimento no sentido de que, com a entrada em vigor da Lei Complementar nº 118/05, aplicar-se-ia a tese dos "cinco mais cinco" apenas aos fatos geradores ocorridos antes do advento da referida Lei.

Veja-se nesse sentido:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO, NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. LC 118/2005: NATUREZA MODIFICATIVA (E NÃO SIMPLEMENTE INTERPRETATIVA) DO SEU ARTIGO 3º. INCONSTITUCIONALIDADE DO SEU ART. 4º, NA PARTE QUE DETERMINA A APLICAÇÃO RETROATIVA.

1. Sobre o tema relacionado com a prescrição da ação de repetição de indébito tributário, a jurisprudência do STJ (1ª Seção) é no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento. Segundo entende o Tribunal, para que o crédito se considere extinto, não basta o pagamento: é indispensável a homologação do lançamento, hipótese de extinção albergada pelo art. 156, VII, do CTN. Assim, somente a partir dessa homologação é que teria início o prazo previsto no art. 168, I. E, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo, na verdade, de dez anos a contar do fato gerador.

2. Esse entendimento, embora não tenha a adesão uniforme da doutrina e nem de todos os juízes, é o que legitimamente define o conteúdo e o sentido das normas que disciplinam a matéria, já que se trata do entendimento emanado do órgão do Poder Judiciário que tem a atribuição constitucional de interpretá-las.

3. O art. 3º da LC 118/2005, a pretexto de interpretar esses mesmos enunciados, conferiu-lhes, na verdade, um sentido e um alcance diferente daquele dado pelo Judiciário. Ainda que defensável a "interpretação" dada, não há como negar que a Lei inovou no plano normativo, pois retirou das disposições interpretadas um dos seus sentidos possíveis, justamente aquele tido como correto pelo STJ, intérprete e guardião da legislação federal.

4. Assim, tratando-se de preceito normativo modificativo, e não simplesmente interpretativo, o art. 3º da LC 118/2005 só pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência.

5. O artigo 4º, segunda parte, da LC 118/2005, que determina a aplicação retroativa do seu art. 3º, para alcançar inclusive fatos passados, ofende o princípio constitucional da autonomia e independência dos poderes (CF, art.

2º) e o da garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada (CF, art. 5º, XXXVI).

6. Arguição de inconstitucionalidade acolhida."

(STJ, Corte Especial, AI nos EREsp 644736/PE, rel. Min Teori Albino Zavascki, julgado em 06/06/2007, DJ 27/08/2007 p. 170)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO.

1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspectiva.

2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.

3. Isto porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).

4. Deveras, a norma inserta no artigo 3º, da lei complementar em tela, indubitavelmente, cria direito novo, não configurando lei meramente interpretativa, cuja retroação é permitida, consoante apregoa doutrina abalizada: "Denominam-se leis interpretativas as que têm por objeto determinar, em caso de dúvida, o sentido das leis existentes, sem introduzir disposições novas. {nota: A questão da caracterização da lei interpretativa tem sido objeto de não pequenas divergências, na doutrina. Há a corrente que exige uma declaração expressa do próprio legislador (ou do órgão de que emana a norma interpretativa), afirmando ter a lei (ou a norma jurídica, que não se apresente como lei) caráter interpretativo. Tal é o entendimento da AFFOLTER (Das intertemporale Recht, vol. 22, System des deutschen bürgerlichen Uebergangsrechts, 1903, pág. 185), julgando necessária uma Auslegungsklausel, ao qual GABBA, que cita, nesse sentido, decisão de tribunal de Parma, (...) Compreensão também de VESCOVI (Intorno alla misura dello stipendio dovuto alle maestre insegnanti nelle scuole elementari maschili, in Giurisprudenza italiana, 1904, I, I, cols. 1191, 1204) e a que adere DUGUIT, para quem nunca se deve presumir ter a lei caráter interpretativo - "os tribunais não podem reconhecer esse caráter a uma disposição legal, senão nos casos em que o legislador lho atribua expressamente" (Traité de droit constitutionnel, 3a ed., vol. 2o, 1928, pág. 280). Com o mesmo ponto de vista, o jurista pátrio PAULO DE LACERDA concede, entretanto, que seria exagero exigir que a declaração seja inseri da no corpo da própria lei não vendo motivo para desprezá-la se lançada no preâmbulo, ou feita noutra lei.

Encarada a questão, do ponto de vista da lei interpretativa por determinação legal, outra indagação, que se apresenta, é saber se, manifestada a explícita declaração do legislador, dando caráter interpretativo, à lei, esta se deve reputar, por isso, interpretativa, sem possibilidade de análise, por ver se reúne requisitos intrínsecos, autorizando uma tal consideração.

(...) ... SAVIGNY coloca a questão nos seus precisos termos, ensinando: "trata-se unicamente de saber se o legislador fez, ou quis fazer uma lei interpretativa, e, não, se na opinião do juiz essa interpretação está conforme com a verdade" (System des heutigen römischen Rechts, vol. 8o, 1849, pág. 513). Mas, não é possível dar coerência a coisas, que são de si incoerentes, não se consegue conciliar o que é inconciliável. E, desde que a chamada interpretação autêntica é realmente incompatível com o conceito, com os requisitos da verdadeira interpretação (v., supra, a nota 55 ao nº 67), não admira que se procurem torcer as conseqüências inevitáveis, fatais de tese forçada, evitando-se-lhes os perigos. Compreende-se, pois, que muitos autores não aceitem o rigor dos efeitos da imprópria interpretação. Há quem, como GABBA (Teoria della retroattività delle leggi, 3a ed., vol. 1o, 1891, pág. 29), que invoca MAILHER DE CHASSAT (Traité de la rétroactivité des lois, vol. 1o, 1845, págs. 131 e 154), sendo seguido por LANDUCCI (Trattato storico-teorico-pratico di diritto civile francese ed italiano, versione ampliata del Corso di diritto civile francese, secondo il metodo dello Zachariae, di Aubry e Rau, vol. 1o e único, 1900, pág.

675) e DEGNI (L'interpretazione della legge, 2a ed., 1909, pág.

101), entenda que é de distinguir quando uma lei é declarada interpretativa, mas encerra, ao lado de artigos que apenas esclarecem, outros introduzido novidade, ou modificando dispositivos da lei interpretada. PAULO DE LACERDA (loc. cit.) reconhece ao juiz competência para verificar se a lei é, na verdade, interpretativa, mas somente quando ela própria afirme que o é. LANDUCCI (nota 7 à pág. 674 do vol. cit.) é de prudência manifesta: "Se o legislador declarou interpretativa uma lei, deve-se, certo, negar tal caráter somente em casos extremos, quando seja absurdo ligá-la com a lei interpretada, quando nem mesmo se possa considerar a mais errada

interpretação imaginável. A lei interpretativa, pois, permanece tal, ainda que errônea, mas, se de modo insuperável, que suplante a mais aguda conciliação, contrastar com a lei interpretada, desmente a própria declaração legislativa." Ademais, a doutrina do tema é pacífica no sentido de que: "Pouco importa que o legislador, para cobrir o atentado ao direito, que comete, dê à sua lei o caráter interpretativo. É um ato de hipocrisia, que não pode cobrir uma violação flagrante do direito" (Traité de droit constitutionnel, 3ª ed., vol. 2º, 1928, págs. 274-275)." (Eduardo Espínola e Eduardo Espínola Filho, in A Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro, Vol. I, 3ª ed., págs. 294 a 296).

5. Consectariamente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.").

6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/compensação é a data do recolhimento indevido.

7. In casu, insurge-se o recorrente contra a prescrição quinquenal determinada pelo Tribunal a quo, pleiteando a reforma da decisão para que seja determinada a prescrição decenal, sendo certo que não houve menção, nas instâncias ordinárias, acerca da data em que se efetivaram os recolhimentos indevidos, mercê de a propositura da ação ter ocorrido em 27.11.2002, razão pela qual forçoso concluir que os recolhimentos indevidos ocorreram antes do advento da LC 118/2005, por isso que a tese aplicável é a que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.

8. Impende salientar que, conquanto as instâncias ordinárias não tenham mencionado expressamente as datas em que ocorreram os pagamentos indevidos, é certo que os mesmos foram efetuados sob a égide da LC 70/91, uma vez que a Lei 9.430/96, vigente a partir de 31/03/1997, revogou a isenção concedida pelo art. 6º, II, da referida lei complementar às sociedades civis de prestação de serviços, tornando legítimo o pagamento da COFINS.

9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida.

Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(STJ, Primeira Seção, REsp 1002932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009)

Ocorre, todavia, que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE-566621, divergindo em parte do entendimento firmado no STJ, reconheceu a aplicabilidade da Lei Complementar nº 118/05 aos processos ajuizados após a sua entrada em vigor, em 09 de junho de 2005, independente da data de ocorrência do fato gerador. Veja-se:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da

vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273)

Assim, restou superada qualquer discussão sobre a prescrição para restituição de tributo sujeito a lançamento por homologação: às ações ajuizadas antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005, aplica-se a prescrição decenal; e àquelas ajuizadas após a entrada em vigor da referida lei - como é o caso dos autos - aplica-se a prescrição quinquenal.

Portanto, deve ser reconhecida a prescrição das contribuições pagas anteriormente aos cinco anos que antecedem a impetração do *writ*.

1. Dos primeiros 15 dias de afastamento em auxílio-doença e do auxílio-acidente. Conforme pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o auxílio-doença devido pelo empregador nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho e o auxílio-acidente possuem natureza indenizatória, de sorte que sobre tais verbas não incide a contribuição previdenciária.

Nesse sentido é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Vejam-se:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA . AUXÍLIO DOENÇA E TERÇO DE FÉRIAS . NÃO INCIDÊNCIA.

1. O STJ pacificou entendimento de que não incide contribuição previdenciária sobre a verba paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença, porquanto não constitui salário.

2. A Primeira Seção, ao apreciar a Petição 7.296/PE (Rel. Min.

Eliana Calmon), acolheu o Incidente de Uniformização de Jurisprudência para afastar a cobrança de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias .

3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, Primeira Turma, AgRg nos EDcl no AgRg no REsp 1156962/SP, rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 05/08/2010, DJe 16/08/2010)

"TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. TESE DOS CINCO MAIS CINCO. PRECEDENTE DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 1002932/SP. OBEDIÊNCIA AO ART. 97 DA CR/88. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA . BASE DE CÁLCULO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS . NÃO INCIDÊNCIA.

1. Consolidado no âmbito desta Corte que nos casos de tributo sujeito a lançamento por homologação, a prescrição da pretensão relativa à sua restituição, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (em 9.6.2005), somente ocorre após expirado o prazo de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita.

2. Precedente da Primeira Seção no REsp n. 1.002.932/SP, julgado pelo rito do art. 543-C do CPC, que atendeu ao disposto no art. 97 da Constituição da República, consignando expressamente a análise da inconstitucionalidade da Lei Complementar n. 118/05 pela Corte Especial (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).

3. Os valores pagos a título de auxílio-doença e de auxílio-acidente, nos primeiros quinze dias de afastamento, não têm natureza remuneratória e sim indenizatória, não sendo considerados contraprestação pelo serviço realizado pelo segurado. Não se enquadram, portanto, na hipótese de incidência prevista para a contribuição previdenciária . Precedentes.

4. Não incide contribuição previdenciária sobre o adicional de 1/3 relativo às férias (terço constitucional). Precedentes.

5. Recurso especial não provido."

(STJ, Segunda Turma, REsp 1217686/PE, rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 07/12/2010, DJe 03/02/2011)

Desse modo, a sentença deve ser reformada neste ponto.

2. Do terço constitucional de férias. Em conformidade com o pacífico entendimento do Supremo Tribunal Federal, demonstrado em inúmeros julgados, bem como do Superior Tribunal de Justiça, o terço constitucional não integra a remuneração, sendo portando, indevida a incidência de contribuição previdenciária. Citem-se os

seguintes precedentes: AI-AGR 712880, Ricardo Lewandowski, STF, DJE 11/09/2009; AGA 201001858379, 1ª Turma, rel. Min. Benedito Gonçalves, STJ, DJE 11/02/2008; AGA 200902078014, 3ª Turma, rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, STJ, DJE 25/02/2011.

Assim, a sentença deve ser reformada, também, neste ponto.

3. Do salário-maternidade e férias. O Superior Tribunal de Justiça assentou sua jurisprudência no sentido de que o salário-maternidade não possui natureza indenizatória, devendo integrar, destarte, o salário de contribuição.

No que se refere às férias efetivamente gozadas, é pacífico o entendimento jurisprudencial de que possuem natureza remuneratória e, portanto, se sujeitam à incidência de contribuição previdenciária.

Nesse sentido, trago a colação julgado da e. Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Veja-se:

"PROCESSUAL. TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE SALÁRIO-MATERNIDADE E FÉRIAS GOZADAS. POSSIBILIDADE.

1. A verba recebida a título de salário-maternidade não tem natureza indenizatória, mas remuneratória, razão pela qual integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária. Precedentes.

2. Do mesmo modo, os valores pagos em decorrência de férias efetivamente gozadas ostentam caráter remuneratório e salarial, sujeitando-se ao pagamento de Contribuição Previdenciária.

Precedente: REsp 1.232.238/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 01/03/2011, DJe 16/03/2011.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1424039/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2011, DJe 21/10/2011)"

Desse modo, deve ser mantida a sentença, neste ponto.

4. Aplicação do art. 170-A do CTN. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária, *in verbis*:

"Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

No que concerne à aplicação do art. 170-A do Código Tributário Nacional, o Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento segundo o qual a referida norma só deve incidir no curso de ações ajuizadas após 10.01.2001. O que é o caso dos autos.

Nesse sentido, trago julgado do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Veja-se:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. PIS. COMPENSAÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE DO ART. 170-A, DO CTN. INVIABILIDADE NAS AÇÕES INTERPOSTAS ANTES DE 10/01/2001.

1. O STJ firmou o entendimento de que a regra contida no art. 170-A, do Código Tributário Nacional, acrescentado pela Lei Complementar 104/2001, só é aplicável aos pedidos de compensação interpostos após 10/01/2001. Nas ações anteriores a esta data é possível a compensação antes do trânsito em julgado das lides em que se discute o crédito tributário.

2. Agravo Regimental não provido."

(STJ, 2ª Turma, AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 872309, Processo nº 200700496540, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Julgado em 28/08/2007, DJ DATA:11/02/2008 PÁGINA:1).

5. Correção Monetária e Juros de Mora. Assegurado o direito à compensação, é preciso estabelecer critérios para a futura apuração dos valores.

A correção monetária é sempre devida, até porque não representa acréscimo, mas mero instrumento de preservação do valor intrínseco do *quantum debeatur*. Portanto, aplicável aos créditos originados de condenação

judicial, em que se reconhece a ilegalidade na cobrança de exação fiscal, desde o seu pagamento indevido.

Nessa esteira, os valores a compensar devem ser atualizados pelos índices indicados nos provimentos 24/1997, 26/2001 e resoluções expedidas pelo Conselho da Justiça Federal.

Os juros de mora, por sua vez, são devidos, até porque a compensação é feita pelo contribuinte e não pelo Fisco. Qualquer demora, portanto, não pode ser debitada senão ao próprio titular do direito à compensação.

Especificamente para o período posterior a 1º de janeiro de 1996, a jurisprudência fixou-se pela aplicação da Taxa SELIC:

"TRIBUTÁRIO: CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRO LABORE. REPETIÇÃO DO INDÉBITO.

.....
III - A correção monetária deve atender ao comando do artigo 89, § 6º da Lei 8.212/91 e artigo 247, §§ 1º e 2º do Decreto 3048/99, que determina a observância dos mesmos critérios utilizados na cobrança da contribuição, incidindo desde o momento em que se torna exigível a dívida, observando-se a taxa SELIC a partir de 1º de janeiro de 1996, consoante o disposto no artigo 39 da Lei 9.250/95, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros, tendo em vista a composição da SELIC por taxas de ambas as naturezas.

....."
*(TRF/3, 2ª Turma, AC n.º 910938/SP, rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. em 9.11.2004, DJU de 3.12.2004, p. 475).
"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ART. 3º, INC. I, LEI Nº 7787/89 E ART 22, INC. I, LEI Nº 8212/91 - PRECEDENTES DO STF - COMPENSAÇÃO - LEIS Nº 9.032/95 E 9.129/95 - PRESCRIÇÃO - CORREÇÃO MONETÁRIA - VERBA HONORÁRIA.*

.....
5) A correção monetária deve atender ao comando do artigo 89, § 6º da Lei 8.212/91 e artigo 247, §§ 1º e 2º do Decreto 3048/99, que determina a observância dos mesmos critérios utilizados na cobrança da contribuição, incidindo desde o momento em que se torna exigível a dívida, observando-se a taxa SELIC a partir de 1º de janeiro de 1996, consoante o disposto no artigo 39 da Lei 9.250/95, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros, tendo em vista a composição da SELIC por taxas de ambas as naturezas.

....."
(TRF/3, 2ª Turma, AC n.º 888451/SP, rel. Des. Fed. Peixoto Junior, j. em 11.11.2003, DJU de 16.1.2004, p. 61)

Afora a Taxa SELIC, não há lugar para juros de mora.

6. Da Limitação mensal ao direito de compensar. As Leis 9.032, de abril de 1995 e a Lei 9.129, de novembro do mesmo ano, limitaram a compensação, respectivamente, a 25% e 30%, em cada competência.

A MP 449/08, convertida na Leiº 11.941/09, revogou referidas leis, de sorte que tais limitações não mais subsistem no ordenamento jurídico, sendo de rigor a aplicação da novel legislação, em função do quanto estabelecido no art. 462 do CPC.

Esse é o entendimento dominante desta Corte, especialmente desta Turma:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - COMPENSAÇÃO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - MANDATO ELETIVO - INCONSTITUCIONALIDADE - LIMITES DE COMPENSAÇÃO DA LEI Nº 9.129/95. I - O objeto da presente impetração é apenas o de afastar o limite de 30% (Lei nº 8.212/91, art. 89, § 3º, na redação dada pela Lei nº 9.129 de 1995, e IN MPS/SRP nº 03/05) para proceder à compensação por se tratar de tributo declarado inconstitucional, não se pretendendo o reconhecimento do direito de compensação em si, direito já reconhecido nas normas administrativas editadas sobre a contribuição incidente sobre os subsídios dos exercentes de mandato eletivo que foi que havia sido criada pelo § 1º do art. 13 da Lei nº 9.506, de 30 de outubro de 1997, ao acrescentar a alínea "h" ao inciso I do art. 12 da Lei nº 8.212/91, motivo pelo qual não se deve discutir quaisquer aspectos a isso relativos. II - O artigo 89, § 3º, da Lei nº 8.212/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, instituiu o limite de 25% para a compensação a ser feita pelo contribuinte, limite elevado para 30% pela Lei nº 9.129/95, tendo ocorrido controvérsias nos tribunais a respeito da aplicabilidade deste limite, inclusive tendo o E. Superior Tribunal de Justiça assentado que tal limitação era inaplicável nos casos de tributos e contribuições reconhecidos como inconstitucionais pelo C. Supremo Tribunal

Federal, posição, porém, recentemente alterada pela C. 1ª Seção daquela Corte Superior (REsp 796064-RJ, julgado em 22.10.2008), passando a entender que em qualquer caso é aplicável tal limitação, enquanto não afastadas as normas legais por inconstitucionalidade, de qualquer forma devendo-se aplicar tais limites aos recolhimentos efetuados a partir da vigência das referidas normas legais. III - Tais limites de compensação previstos nestas Leis nº 9.032/95 e 9.129/95 não são mais aplicáveis a partir de sua revogação pela Lei nº 11.941/09 (DOU 28.05.2009), norma superveniente que deve ser aplicada no julgamento dos processos em tramitação (CPC, art. 462). IV - *Apelação da impetrante provida, para conceder a segurança nos termos em que postulada, embora por fundamento diverso.*" (TRF3 - 2ª Turma - Apelação em Mandado de Segurança - 307664 - Juiz Convocado Souza Ribeiro - DJF3 CJI Data:28/01/2010)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE. POSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS INCIDENTES SOBRE PRO LABORE DE ADMINISTRADORES E AUTÔNOMOS (LEIS 7.787/89 e 8.212/91). INCONSTITUCIONALIDADE JÁ AFIRMADA NO ÂMBITO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. A inconstitucionalidade da exação enquanto veiculada pelas Leis nºs. 7.787/89 (artigo 3º, I) e 8.212/91 (artigo 22, I) não tem espaço para discussão porque já foi objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal há muito tempo. No primeiro caso, através do RE nº 166.772/RS (pleno, j. 12/5/94, DJ 16/12/94, p.34.869 - desse julgado surgiu a Resolução nº 14 do Senado Federal em 19/4/95) e no segundo caso na ADIN nº 1.102/2/DF (Pleno, j. 5/10/95, DJ 17/11/95, p. 39.205). 2. Assim, quem pagou tributo declarado inconstitucional tem direito de se ressarcir através da compensação com parcelas da contribuição previdenciária incidente sobre a folha de salários, ou pela restituição dos valores indevidamente recolhidos. 3. Essa compensação é possível independentemente de prova do "não repasse" da carga fiscal aos preços e serviços oriundos do contribuinte, afastando-se o cabimento do § 1º do artigo 89 do PCPS (RESP nº 491.412/RJ, 2a. Turma; RESP nº 501.655/RS, 1a. Turma; RESP nº 413.546/SP, 2a. Turma). 4. O fazimento desse encontro de contas não comporta limitação de 25% ou 30% previstas nas sucessivas redações dadas ao artigo 89 da Lei nº 8.212/91 pelas Leis ns. 9.032 e 9.129, ambas de 1995, porquanto a norma em testilha foi revogada no curso da lide pela MP 449/08, convertida na Lei nº 11.943/09 (art. 462 do CPC). 5. Destarte, entender ser aplicável ao presente caso os critérios fixados pelo Provimento nº 24/97, uma vez não vislumbrar-se qualquer irregularidade nos índices indicados pelo referido provimento, devendo, assim, a r. decisão ser mantida por seus próprios e jurídicos fundamentos. 6. De outro lado, a partir de 1º/1/96 só haverá de incidir a SELIC (RESP nº 900.624/SP, 2a. Turma, Relator Min. Castro Meira, DJ 23/3/2007, p. 401; RESP nº 608.556/PE, 2a. Turma, Relator Min. João Otávio de Noronha, DJ 06/2/2007, p. 284; RESP nº 896.920/SP, 2a. Turma, Relator Min. Castro Meira, DJ 29/5/2007, p. 277). 7. Manter a sucumbência recíproca. 8. Agravo legal não provido." (TRF3 - 1ª Turma - Des. Fed. Johanson de Salvo - DJF3 CJI Data:05/04/2011)

Em recente decisão, a Primeira Seção desta Corte consolidou o seu entendimento sobre o tema nesses termos:

"EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO CÍVEL - LEI Nº 7.787/89 - COMPENSAÇÃO - LEI Nº 9.032/95. LEI Nº 9.129/95. LEI Nº 11.941/09. LIMITAÇÃO. APLICAÇÃO DA LIMITAÇÃO NA DATA DO ENCONTRO DE CONTAS.

1. A discussão quanto ao limite do percentual imposto à compensação prevista no art. 89 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.129/95, restou superada, em razão da revogação dos parágrafos do referido artigo pela MP 449/08, convertida na Lei nº 11.941/09, que deve ser aplicada aos casos ainda pendentes de julgamento, nos termos do art. 462 do CPC.

2. O STJ apreciou a matéria no RESP Nº 796064, onde restou assentado no item 18 da Ementa que o marco temporal é a data do encontro de débitos: "18. A compensação tributária e os limites percentuais erigidos nas Leis 9.032/95 e 9.129/95 mantêm-se, desta sorte, hígida, sendo certo que a figura tributária extintiva deve obedecer o marco temporal da "data do encontro dos créditos e débitos", e não do "ajuizamento da ação", termo utilizado apenas nas hipóteses em que ausente o prequestionamento da legislação pertinente, ante o requisito específico do recurso especial...."

3. Embargos infringentes a que se nega provimento. (EMBARGOS INFRINGENTES Nº 1204457-62.1994.4.03.6112/SP)

Desse modo, a compensação não comporta limitação de 25% ou 30%.

7. Direito à compensação e sua limitação. Por fim, insta salientar que a Lei nº 11.457/2007 - que criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil - em seu art. 26, expressamente afastou a incidência do art. 74 da Lei nº 9.430/96 (que permite a compensação entre tributos de espécies distintas) às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida. Assim, restou expressamente vedada a compensação entre créditos administrados pela antiga Receita Federal com débitos cuja responsabilidade anteriormente pertencia ao INSS.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO. EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96.

1. Inviável discutir, em Recurso Especial, ofensa a dispositivos constitucionais, porquanto seu exame é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da CF.

2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda.

3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS.

4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais.

Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição.

5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS.

6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(REsp 1235348/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/04/2011, DJe 02/05/2011)

Assim, a compensação deve limitar-se às contribuições de mesma espécie.

Sobre o prequestionamento apresentado pela apelante, examinadas, à luz da legislação aplicável e de precedentes jurisprudenciais, todas as suas alegações, não há lugar para exigir-se pronunciamento específico a respeito dos dispositivos supostamente infringidos.

8. Conclusão. Ante o exposto e com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da impetrante, apenas para afastar a incidência da contribuição social sobre a verba paga a título de terço constitucional de férias e sobre os quinze primeiros dias de auxílio-doença e auxílio-acidente, bem como para declarar o direito da impetrante de compensar o indébito tributário correspondente às referidas contribuições. Reconheço a prescrição das contribuições pagas anteriormente aos cinco anos que antecedem a impetração do *writ*. Eventual compensação a ser feita deve obedecer ao disposto no artigo 170-A do Código Tributário Nacional e deve ser feita com contribuições de mesma espécie. Sobre os valores a compensar deverá incidir, a título de correção monetária exclusivamente a taxa SELIC, desde o recolhimento indevido, nos termos da fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

Nelton dos Santos

00027 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010024-39.2007.4.03.6106/SP

2007.61.06.010024-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ELIANE GISELE COSTA CRUSCIOL
EMBARGADO : R. DECISÃO DE FLS. 98/99
INTERESSADO : WALTER BERTOLUZZI
ADVOGADO : CRISTIANE MARIA PAREDES FABBRI

DESPACHO

Vistos, etc.

Tendo em vista o caráter infringente da petição de fl. 101 (Embargos de Declaração), intime-se o autor para manifestação.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00028 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000489-41.2007.4.03.6121/SP

2007.61.21.000489-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO : MARIA DA GLORIA MERSCHMANN RIBEIRO BONDIOLI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : QUEZIA DE BRITO GONCALVES GONZAGA e outro
REPRESENTANTE : GERALDO FONSECA MARCONDES JUNIOR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE TAUBATÉ >21ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00004894120074036121 2 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso interposto contra a sentença de fls. 95/96, proferida pelo Juízo da 2ª Vara Federal de Taubaté - SP, que julgou procedente o pedido, onde se pretende o recebimento de seis parcelas de pensão por morte, devidas entre a data do pedido administrativo e o deferimento da liminar em mandado de segurança.

Às razões acostadas às fls. 100/107 a União Federal pleiteia a reforma da sentença, sob a alegação de prescrição.

Recebido o recurso, com contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Relativamente à insurgência da União Federal, seu inconformismo não procede.

Tendo em conta que o rito especial do mandado de segurança impossibilita o pagamento de valores pretéritos, a teor das Súmulas 269 e 271 do E. STF, o prazo de prescrição da ação de cobrança se inicia do trânsito em julgado da decisão concessiva proferida no **mandamus**, ocasião em que não mais existe a possibilidade de reforma em grau recursal.

Nesse mesmo sentido são os julgados que trago à colação:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO CONCEDIDO EM MANDADO DE SEGURANÇA. AÇÃO ORDINÁRIA DE COBRANÇA. PRESCRIÇÃO. TERMO A QUO. TRÂNSITO EM JULGADO. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO DA CITAÇÃO. DIFERENÇAS ENTRE A DIB E A DATA DA IMPLANTAÇÃO

DEVIDAS.

1. O benefício previdenciário da autora foi concedido em função de sentença proferida nos autos do mandado de segurança nº 94.0000724-8, o qual tramitou perante o E. Juízo Federal da 3ª Vara Cível da 1ª Subseção Judiciária. Em 27.04.2007, após a remessa daqueles autos a esta Corte, sobreveio decisão monocrática que negou seguimento à remessa oficial, mantendo a r. sentença, que transitou em julgado em 04.06.2007.

2. O prazo para a ação de cobrança se iniciou tão somente na data do trânsito em julgado da decisão judicial em Mandado de Segurança que concedeu o benefício, e não da sua implantação, como entendera o Juízo de primeiro grau, já que a determinação no Mandado de Segurança era questão ainda sub judice, e não possibilitava a cobrança de atrasados pelas vias ordinárias, portanto, não há que se falar em prescrição do direito da autora em perceber os valores atrasados.

3. O rito mandamental impossibilita o pagamento de parcelas vencidas, na medida em que a ação não é substitutiva de ação de cobrança, nem produz efeitos patrimoniais pretéritos (Súmulas 269 e 271, STF).

4. Por outro lado, nada impede que o direito seja pleiteado via ação mandamental e as diferenças decorrentes em posterior ação de cobrança, como foi feito.

5. A autora possui o direito ao pagamento dos valores atrasados, na forma da sentença transitada em julgado que reconheceu o direito ao benefício, e portanto, desde a citação efetivada naqueles autos de Mandado de Segurança, até a data da implantação do benefício.

6. *Apelação da parte autora a que se dá parcial provimento.*"

(TRF/3 - AC 200703990093303 - DJF3 18/09/2008 - REL. JUIZA FED. CONV. LOUISE FILGUEIRAS - TURMA SUP. 3ª SEÇÃO)

"AGRAVO INTERNO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA DE COBRANÇA DE PARCELAS ATRASADAS DE PENSÃO DE EX-COMBATENTE, JÁ CONCEDIDA NOS AUTOS DE AÇÃO MANDAMENTAL . PRESCRIÇÃO.

- O mandado de segurança não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, isto é, não podem ser cobrados através da via do writ valores anteriores à sua impetração. Desse modo, não havia como condenar a União, nos autos do mandado de segurança nº 2002.51.01.009510-5, ao pagamento dos valores atrasados relativos à pensão de ex-combatente que foi deferida ao autor.

- Feito em que o autor objetiva a concessão de parcelas atrasadas de pensão de ex-combatente, anteriores à impetração do mandado de segurança, que lhe reconheceu direito ao benefício.

- Em situações como a dos autos, a prescrição ficará suspensa durante a tramitação do mandado de segurança. Entendimento diverso impossibilitaria ao beneficiário da pensão a cobrança das parcelas anteriores ao writ, porquanto prescritas. Haveria, assim, violação ao princípio da razoabilidade e à lógica jurídica, além de não se atender à celeridade e à economia processuais, haja vista que implicaria na necessidade de ajuizamento simultâneo do mandamus e da ação ordinária de cobrança.

- A impetração de mandado de segurança interrompe ou suspende o prazo prescricional, de tal modo que, apenas após o trânsito em julgado da decisão nele proferida, é que voltará a fluir ou passará a fluir a prescrição da ação ordinária para cobrança de parcelas referentes aos cinco anos que antecederam a impetração.

- No caso, trata-se de suspensão da prescrição, que começou a fluir a partir de 04/10/2002, data do trânsito em julgado da sentença na ação mandamental, eis que o então impetrante objetivava naqueles autos a concessão da pensão de ex-combatente, que pode ser requerida a qualquer tempo, nos termos do art. 53, II, do ADCT/CF/88, não havendo, portanto, prazo prescricional anterior a ser interrompido. Ajuizada a presente ação em 12/04/2007, não ocorreu a alegada prescrição quinquenal."

(TRF/2 - APELRE 200751010066115 - E-DJF2R 21/07/2010 - REL. DES. FED. FERNANDO MARQUES - 5ª TURMA ESP)

Compulsando os autos, vê-se que o trânsito em julgado da decisão proferida no **mandamus**, que concedeu a segurança pleiteada, se deu em 10 de setembro de 2010 (fls. 93). Logo não há porque se falar em prescrição da ação no caso em apreciação, vez que a ação foi proposta ainda em 2007.

Com fundamento no artigo 557 do CPC, nego seguimento à apelação e à remessa oficial e mantenho, na íntegra, a r. sentença.

Cumpridas as formalidades legais, dê-se baixa na distribuição e remetam-se os autos ao Juízo de origem. P.I.C.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00029 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0045320-

73.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.045320-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
EMBARGANTE : JOSE MARIA MORATELLI
ADVOGADO : ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR
EMBARGADO : V. ACÓRDÃO DE FLS. 170/174
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LUIZ CARLOS FERREIRA DE MELO
PARTE AUTORA : JURANDIR BARUSSO e outros
ADVOGADO : ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2003.61.00.013293-9 8 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Tendo em vista o caráter infringente da petição de fls. 176/179 (Embargos de Declaração), intime-se a CEF para manifestação.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0045633-34.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.045633-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : PROPEDICA COML/ DE CALCADOS LTDA
ADVOGADO : ADALBERTO BRITO ARANTES e outro
AGRAVADO : JOAO ABI ECAB
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 94.05.19151-9 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **União**, inconformada com a decisão proferida às f. 73-74 dos autos da execução fiscal n.º 94.0519151-9, promovida em face de **Propédica Comercial de Calçados Ltda.**

A MM. Juíza de primeiro grau indeferiu o redirecionamento da execução fiscal à co-responsável Sra. Beatriz Santos Abi Ecab sob o fundamento de que decorreu o prazo prescricional em relação à sócia.

A agravante alega que não ocorreu a prescrição intercorrente dos débitos em cobro porque:

a) não restou inerte, negligente ou agiu com desídia durante o feito executivo;

b) segundo o que determinam os arts. 124, inciso I e 125, inciso III do Código Tributário Nacional e 8º, §2º da Lei n.º 6.830/80 a responsabilidade tributária é solidária e a interrupção da prescrição em favor ou contra um dos co-executados estende-se aos demais;

c) requereu o redirecionamento da execução à sócia em 8 de outubro de 1997, quando transcorridos menos de três anos da inscrição da dívida ativa.

O pedido de efeito suspensivo foi deferido.

É o sucinto relatório. Decido.

Assiste razão em parte à agravante.

A execução fiscal foi ajuizada no ano de 1994 para a cobrança de contribuições relativas ao período de 1/86 a 2/92.

O prazo prescricional das contribuições previdenciárias sofreu alterações ao longo do tempo.

Assim, para o período que antecede a Emenda Constitucional n.º 8/77, é de cinco anos o prazo de prescrição para cobrança de contribuições previdenciárias.

Já, para o período compreendido entre a Emenda Constitucional n.º 8/77 e a Constituição da República de 1988, o prazo é trintenário.

Por fim, no tocante ao período posterior à Constituição de 1988 aplicava-se o prazo decenal, com fulcro nos artigos 45 e 46 da Lei n.º 8.212/91. Ocorre que os citados artigos foram declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, declaração consubstanciada na súmula vinculante n.º 8, nos seguintes termos:

"Súmula vinculante n.º 8 do STF: São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei nº 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário."

Desse modo, os prazos decadenciais ou prescricionais das contribuições previdenciárias seguem a regra dos cinco anos, também, para o período posterior à Constituição de 1988, conforme o Código Tributário Nacional. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - PERÍODO DE 2/1977 A 2/1978 - prescrição TRINTENÁRIA - EMENDA CONSTITUCIONAL N. 8/77 - REDIRECIONAMENTO - IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. É pacífico na jurisprudência desta Corte que, a partir da EC 8/1977, o prazo de prescrição das contribuições previdenciárias é trintenário. Com a nova ordem constitucional, restabeleceu-se a natureza tributária das contribuições sociais e, conseqüentemente, o prazo prescricional do art. 174 do CTN.

2. Não é possível extrair do acórdão proferido pelo Tribunal de origem que o nome do sócio consta da CDA. O que inviabiliza esse reconhecimento em sede de apelo especial, por ser necessário o reexame do conjunto fático-probatório dos autos (Súmula 7/STJ). Agravo regimental improvido."

(AARESP 200900742511, STJ, 2ª Turma, rel. Min. Humberto Martins, DJE 27/10/2010).

"PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - DECADÊNCIA - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - DISSENSO JURISPRUDENCIAL SUPERADO - SÚMULA 168/STJ - INCIDÊNCIA.

3. O prazo prescricional das contribuições previdenciárias foi modificado pela EC n.º 8/77, Lei 6.830/80, CF/88 e Lei 8.212/91, à medida em que as mesmas adquiriam ou perdiam sua natureza de tributo. Por isso que firmou-se a jurisprudência no sentido de que "O prazo prescricional das contribuições previdenciárias sofreram oscilações

ao longo do tempo:

a) até a EC 08/77 - prazo quinquenal (CTN);

b) após a EC 08/77 - prazo de trinta anos (Lei 3.807/60); e

c) após a Lei 8.212/91, prazo de dez anos.

.....
9. Agravo Regimental desprovido".

(AERESP 200500741532, STJ, 1ª Seção, rel. Min. Luiz Fux, DJE 02/10/2006, p. 213).

In casu, os fatos geradores referem-se ao período de 1/86 a 2/92; o crédito foi constituído em 24 de novembro de 1994 e a execução fiscal foi ajuizada em 7 de dezembro de 1994 (f. 19-20 deste instrumento).

Determinada a citação da empresa (f. 24), a diligência não logrou bom êxito, comparecendo, no entanto, a executada espontaneamente ao feito, em 25 de março de 1996 (data do protocolo da petição de f. 11) - f. 27 deste instrumento, ocasião em que constituiu advogado, e quando se considera, destarte, realizada a citação.

Já, o pedido de inclusão dos co-devedores ocorreu em 8.10.1997 (f. 38 deste instrumento).

Diante desse quadro, e considerando que o prazo prescricional para as contribuições relativas ao período de 1/86 a 10/88 é trintenário, não se verifica a ocorrência da prescrição intercorrente em relação à sócia, uma vez que não transcorreu o lapso legal de trinta anos entre a citação da empresa executada e o pedido de inclusão da co-responsável.

Já, no tocante às contribuições de 11/88 a 2/92, o prazo prescricional é de 5 anos, verificando-se a ocorrência da prescrição intercorrente em relação à sócia, tendo em vista que escoado prazo superior a cinco anos entre a citação da empresa e o novo pedido de redirecionamento datado de 30 de janeiro de 2008.

Acrescente-se, por seu turno, que a alegação que o redirecionamento foi pleiteado em data anterior, qual seja em 8 de outubro de 1997 não suspende ou interrompe o curso do prazo prescricional,

De fato, deferido o pedido de redirecionamento, competia à exequente promover a citação da sócia antes de atingido o prazo prescricional, do contrário, a dívida seria imprescritível, o que não se pode admitir.

Assim transcorrido longo tempo, superior até mesmo ao lapso prescricional de cinco anos, entre a data do primeiro pedido (8.10.1997) e o segundo (30.1.2008) forçoso reconhecer-se a ocorrência da prescrição intercorrente dos débitos relativos ao período de 11/88 a 2/92, em razão da inércia da exequente.

Com efeito, cabia à exequente, desde o momento em que ajuizou a demanda executiva, promover a citação da sócia, o que não fez.

Ademais, acrescente-se, que após o primeiro pedido de redirecionamento da execução aos sócios, a exequente promoveu a citação apenas do Sr. João Abi Ecab (f. 35, f. 51 deste instrumento) em 12.6.2001 e tão somente em 30.1.2008, após a notícia de óbito de um dos co-executados (18.2.2001 - f. 62 deste instrumento), o Fisco requereu o redirecionamento do feito à Sra. Beatriz Santos Abi Ecab.

Por último, assevere-se que é de rigor o afastamento da incidência da Súmula n.º 106 do Superior Tribunal de Justiça, uma vez que não houve demora na citação por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça.

A corroborar o entendimento acima esposado colho os seguintes precedentes:

"AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por suas duas Turmas de Direito Público, consolidou o entendimento de que, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, no caso de redirecionamento da execução fiscal, há prescrição intercorrente se decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação pessoal dos sócios, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal.

2. *Agravo regimental improvido*"

(STJ, 1ª Seção, AgRg no EResp n.º 761.488, rel. Min. Hamilton Carvalhido, unânime, j. em 25.11.2009, DJe de 7.12.2009).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA.

1. *A Fazenda Pública tem o prazo de cinco anos para cobrar judicialmente o débito, através da propositura da ação de execução do crédito tributário devido, sendo o prazo contado da sua constituição definitiva. O prazo prescricional pode ser interrompido ou suspenso, nos termos do art. 174, parágrafo único do CTN e 151, do mesmo diploma tributário.*

2. *Proposta a ação para a cobrança judicial da dívida e interrompida a prescrição pela citação pessoal do devedor, de acordo com o art. 174, I, do CTN com a redação anterior à Lei Complementar nº 118/05, ou, atualmente, pelo despacho que ordenar a citação, pode acontecer do processo ficar paralisado, o que dá causa a prescrição intercorrente.*

3. *Por outro lado, quanto à possibilidade de redirecionamento do feito executivo para os sócios-gerentes, especialmente em casos de dissolução irregular da pessoa jurídica, situação que pode surgir no curso do processo executivo, é pacífica a orientação no Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a citação da empresa interrompe a prescrição em relação aos seus sócios-gerentes para fins de redirecionamento da execução, devendo, no entanto, ser efetuada a citação desses responsáveis no prazo de cinco anos a contar daquela data, em observância ao disposto no artigo 174 do CTN.*

4. *Não há como acolher a tese esposada pela exequente no sentido de que, no caso de pedido de redirecionamento do feito para os sócios, o marco inicial se dá quando esta toma conhecimento dos elementos que possibilitem o prosseguimento do feito para os co-responsáveis, a teoria da actio nata, sob pena de o débito tornar-se imprescritível. Precedentes do E. STJ.*

5. *No caso vertente, a análise dos autos revela que a execução fiscal foi ajuizada em 22/08/1996 e o despacho que ordenou a citação, proferido em 10/09/1996; a empresa não foi localizada em sua sede quando do cumprimento do mandado de citação, penhora e avaliação (fls. 35); a União requereu a inclusão dos sócios Eli Bernadete Sabatini Petrella e Alfredo Sabatini no polo passivo da demanda, o que restou deferido, tendo a sócia sido citada, em 12/07/1997, e oferecido bem imóvel à penhora (fls. 53).*

6. *Em 01/09/2009 referida sócia, Eli Bernadete Sabatini Petrella foi excluída do polo passivo do feito, em virtude de sentença proferida em sede de embargos à execução; nesse passo, em 21/07/2010, a exequente pugnou pela inclusão dos demais sócios da executada no polo passivo da lide (fls. 153/155), o que restou indeferido, dando azo ao presente recurso.*

7. *Considerando que a empresa não foi citada, mas que houve citação da sócia Eli Bernadete Sabatini Petrella, por força de sua inclusão no polo passivo do feito, citação esta efetivada em 12/07/1997, bem como que o novo pedido de redirecionamento do feito para os demais sócios somente se deu em 21/07/2010, tenho que, no caso, ocorreu a prescrição intercorrente, eis que decorridos mais de cinco anos entre a citação da co-executada (sócia) e o novo pedido de redirecionamento do feito para os demais sócios.*

8. *Agravo de instrumento improvido*"

(TRF/3ª, 6ª Turma, AI n.º 439.181, rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, unânime, j. em 25.8.2011, DJF3 CJI de 1.9.2011, p. 2163).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

- *A prescrição é matéria que deve ser conhecida de ofício pelo magistrado, conforme preceitua a atual redação do §5º do artigo 219 do CPC.*

- *"A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por suas duas Turmas de Direito Público, consolidou o entendimento de que, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, no caso de redirecionamento da execução fiscal, há prescrição intercorrente se decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação pessoal dos sócios, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal." (AgRg nos EREsp 761.488/SC, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, julgado em 25/11/2009, DJe 07/12/2009)*

- *In casu, verifica-se a ocorrência da prescrição intercorrente em relação aos sócios da executada, uma vez que a citação válida da pessoa jurídica se deu em 10/06/2005, enquanto o pedido de inclusão dos sócios somente foi protocolizado 29/02/2012, ou seja, após o transcurso do quinquênio relativo à prescrição, sem a ocorrência de causa interruptiva desta.*

- *Agravo de instrumento desprovido*"

(TRF/3ª Região, 4ª turma, AI n.º 0022015-21.2012.4.03.0000, rel. Des. Fed. Alda Basto, j. em 31.1.2013, e-DJF3

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER EXCLUSIVAMENTE INFRINGENTE. RECEBIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. REDIRECIONAMENTO. ADMISSIBILIDADE.

1. Em atenção aos princípios da fungibilidade recursal e da economia processual, admite-se o recebimento de embargos de declaração como agravo regimental, nas hipóteses em que se verificar o caráter exclusivamente infringente do recurso interposto (STJ, EREsp n. 1125154, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 16.12.10; EDREsp n. 1031747, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, j. 02.12.10; EDAG n. 1332421, Rel. Min. Castro Meira, j. 02.12.10; TRF da 3ª Região, AI n. 2010.03.00.020929-9, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 11.04.11).
2. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou a orientação de que, "não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, no caso de redirecionamento da execução fiscal, há prescrição intercorrente se decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação pessoal dos sócios, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal" (STJ, 1ª Seção, Ag. Reg. nos Emb. de Div. em REsp n. 761.488, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 25.11.09).
3. Após a fixação desse entendimento, as duas Turmas de Direito Público daquela Corte passaram a adotar essa tese inclusive nos casos em que não houve inércia da Fazenda Pública ou a dissolução irregular da pessoa jurídica ocorreu após o transcurso do quinquênio legal (STJ, 1ª Turma, Emb. de Decl. no Ag. Reg. no AI n. 1.272.349, Rel. Min. Luiz Fux, j. 02.12.10; 2ª Turma, REsp n. 1.163.220, Rel. Min. Castro Meira, j. 17.08.10).
4. Essa orientação sugere que a pretensão ao redirecionamento deve ser exercida impreterivelmente nos cinco anos posteriores à citação da pessoa jurídica, não sofrendo influência dos eventos ocorridos durante o curso da execução fiscal.
5. No caso específico da suspensão da execução fiscal em virtude da oposição de embargos pela pessoa jurídica, esta Quinta Turma já se pronunciou no sentido de que a oposição de embargos pela sociedade não impede que seja requerida a citação dos sócios, de modo que nesse interregno está a fluir o prazo prescricional (TRF da 3ª Região, AI n. 2008.03.00.039257-9, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 06.04.09).
6. Tendo em vista que a citação da empresa executada deu-se em 09.03.92 e o pedido de inclusão dos sócios somente ocorreu em 05.12.07, deve ser mantida a sentença proferida pela MMª Juíza de primeiro grau.
7. Embargos de declaração conhecidos como agravo regimental. Agravo regimental provido" (TRF/3ª Região, 5ª turma, AC n.º 1583687, rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. em 3.10.2011, DJF3 CJI de 10.10.2011, p. 11047.2.2013).

"PROCESSO CIVIL - AGRAVOS PREVISTOS NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE DEU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557 DO CPC - DECISÃO MANTIDA - AGRAVOS IMPROVIDOS.

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.
2. Decisão que, nos termos do art. 557 do CPC, deu parcial provimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado pelo Egrégio STJ, no sentido (1) de que, constando da certidão de dívida ativa o nome do co-responsável, a sua exclusão do pólo passivo da execução fiscal depende da produção de prova inequívoca de que, no exercício da gerência da empresa devedora, agiu de acordo com a lei e contrato social ou estatuto, cabível na fase instrutória própria dos embargos do devedor (REsp n.º 1104900 / ES, 1ª Seção, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 01/04/2009), e (2) de que, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, no caso de redirecionamento da execução fiscal, há prescrição intercorrente se decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação pessoal dos sócios (AgRg nos EREsp n.º 761488 / SC, 1ª Seção, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJe 07/12/2009).
3. Em relação ao sócio CONSTANTINO OLIVEIRA JÚNIOR, não obstante seu nome conste da CDA n.º 55.780.603-8, a sua citação só foi requerida após o decurso do prazo de 05 (cinco) anos, contado da citação da pessoa jurídica, sendo de rigor, portanto, o reconhecimento da prescrição intercorrente em relação a ele, até porque não há, nos autos, qualquer evidência no sentido de que a demora na citação do referido sócio se deu por mecanismos inerentes ao Judiciário, afastando a aplicação do disposto na Súmula n.º 106 da Egrégia Corte Superior.
4. Se o nome do co-responsável já estava indicado na certidão de dívida ativa, cumpria à exequente, desde o ajuizamento da execução, promover a citação não só da empresa devedora, como também do referido sócio, não

se aplicando, ao caso, a teoria da "actio nata", que deve ser observada, conforme entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos casos de responsabilidade subsidiária, em que o motivo autorizador da inclusão dos sócios-gerentes no pólo passivo da execução só foi verificado posteriormente à inscrição da dívida (AgRg no REsp nº 1062571 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 24/03/2009).

5. Os nomes dos co-responsáveis JOAQUIM CONSTANTINO NETO e HENRIQUE CONSTANTINO constam apenas da CDA nº 55.774.929-8, razão por que, conforme entendimento firmado pelo Egrégio STJ, devem responder pelo débito objeto o referido título.

6. E, embora a citação dos referidos sócios tenha sido efetivada após o prazo quinquenal contado da citação da pessoa jurídica, o pedido foi anterior, devendo a demora na citação, no caso, ser atribuída aos mecanismos inerentes ao Judiciário, constando, dos autos da execução fiscal, cuja cópia foi acostada aos autos: (a) o pedido de citação dos referidos co-responsáveis em 31/05/2005 (fl. 103), (b) o deferimento do pedido em 31/03/2006, determinando à exequente que indicasse bens à penhora (fl. 106), decisão da qual ela não foi regularmente intimada mediante vista dos autos, (c) a ordem para cumprimento despacho anterior, deprecando-se a citação dos co-responsáveis, em 09/04/2007 (fl. 149), (d) a expedição da carta precatória em 08/11/2007 (fl. 149), (e) a tentativa frustrada de citação dos co-responsáveis em 29/02/2008 (fl. 159) e devolução da carta precatória em 23/04/2008 (fl. 160), (f) a intimação da exequente mediante carga em 26/05/2008 (fl. 163), (g) a indicação de novo endereço para citação em 03/07/2008 (fl. 164), (h) o deferimento do pedido de citação em 19/11/2008 (fl. 189), e (i) a citação dos sócios JOAQUIM CONSTANTINO NETO e HENRIQUE CONSTANTINO em 03/12/2009 (fl. 250).

8. No tocante à CDA nº 55.780.603-8, os sócios JOAQUIM CONSTANTINO NETO e HENRIQUE CONSTANTINO também devem ser mantidos no pólo passivo da execução, embora os nomes não constem do título, tendo em vista que o Juízo "a quo" concluiu pela existência de solidariedade entre a empresa e todos os seus sócios, que possuem diversas ligações entre si, diante da decisão proferida no processo de Execução nº 2007.61.05.003892-4, que foi mantida por esta Corte Regional, no sentido de redirecionar a execução aos sócios da empresa, pois esta não foi encontrada no endereço indicado como sendo de sua sede, a demonstrar que a sociedade foi extinta de forma irregular, sem quitar dívidas em execução, e, nessa época, os agravantes detinham poderes de administração e assinavam pela empresa executada, além do que a União Federal, a fl. 136 dos autos da execução, invoca a existência de indícios e provas de abuso da personalidade jurídica e simulação, juntando aos autos os documentos de fls. 137/162, a demonstrar o que alegou. Assim, o pedido de exclusão dos sócios, no caso específico da CDA n. 55.780.603-8, será melhor avaliado pelo Juízo "a quo", detentor de toda a documentação juntada por ambas as partes aos autos originários, para melhor apreciar a matéria.

9. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.

10. Agravos improvidos"

(TRF/3ª Região, 5ª turma, AI n.º 433751, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. em 5.9.2011, DJF3 CJI de 27.9.2011, p. 300).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, §1º-A do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, para, reformando a decisão de agravada, reconhecer a prescrição intercorrente em relação à co-executada Beatriz Santos Abi Ecab, dos débitos relativos, tão somente, ao período de 11/88 a 2/92, nos termos da fundamentação.

Comunique-se.

Intime-se a agravante.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à origem dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2013.

Nelton dos Santos

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002058-09.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.002058-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TADAMITSU NUKUI e outro
APELADO : EURIPEDES BENTO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO CARDOSO PIRES e outro

DESPACHO

Fl. 85 verso. Homologo o pedido de desistência do recurso, formulado pela Caixa Econômica Federal, nos termos do artigo 501, do CPC, combinado com o artigo 33, VI, do Regimento Interno desta Corte.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

Batista Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016867-04.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.016867-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : LUIZ YUCEI KAWAKAMI
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : NAILA AKAMA HAZIME e outro

DESPACHO

F. 206-207. Defiro o prazo improrrogável de 90 (noventa) dias.

Intime-se.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Nelton dos Santos
Desembargador Federal Relator

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008601-13.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.008601-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANO BUENO DE MENDONCA e outro

APELADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ADVOGADO : MARIO MATIAS CLEMENTE
ADVOGADO : FABIANO MACHADO MARTINS e outro
PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RICARDO SOARES JODAS GARDEL e outro
No. ORIG. : 00086011320084036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**, inconformado com a sentença que julgou parcialmente procedente a ação indenizatória ajuizada por **Mario Matias Clemente**, condenando-a, juntamente com a Caixa Econômica Federal - CEF, ao pagamento de danos morais no montante "*equivalente a 10 (dez) vezes o valor descontado da aposentadoria do autor*".

A apelante alega que:

a) de acordo com os dispositivos da Lei n. 10.820/2003, a Instrução Normativa INSS/DC n. 110/2004 e a Instrução Normativa INSS/DCN n. 121/05, a "*contratação de empréstimo bancário é realizada diretamente com a instituição financeira, que deve conservar em seu poder, pelo prazo de cinco anos, a contar da data do término do empréstimo, a autorização firmada, por escrito ou por meio eletrônico, pelo titular do benefício, para o empréstimo. O INSS SÓ PASSA A TER CONHECIMENTO DA OPERAÇÃO EFETUADA APÓS O ENVIO DAS INFORMAÇÕES PARA A DATAPREV (empresa vinculada ao Ministério da Previdência Social), por meio eletrônico (...), não ficando a Autarquia Previdenciária com qualquer documento de autorização assinado pelo beneficiário*"

b) não havia qualquer dever legal do INSS em agir para evitar a produção do resultado;

c) "*não restou provado nenhuma dor ou sofrimento moral, de relevância ou não, que tenha atingido a Autora, razão suficiente para se decretar a improcedência de seu pedido*";

d) a parte autora não comprovou a existência de nexo de causalidade entre o dano que teria sofrido e a conduta da Administração;

e) não cabe ao INSS verificar a identidade das pessoas que solicitam empréstimos consignados em seus benefícios; isso é tarefa da instituição financeira que efetua o empréstimo;

f) "*o INSS simplesmente cumpriu com o disposto na lei de benefícios e no Regulamento da Previdência Social*";

g) "*decorre inequivocamente do texto legal que a responsabilidade por descontos indevidos em benefícios é exclusivamente da instituição financeira contratante*";

h) "*se ainda assim for o entendimento de que a parte autora tem direito de ser indenizada, deve-se considerar os exatos prejuízos por ela sofridos, basilados nas condições financeiras em que vive perante a sociedade e as condições financeiras da Autarquia, que, como se sabe, está em déficit bilionário*" (sic).

Com contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

O autor ajuizou a presente demanda em face da Caixa Econômica Federal - CEF e do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando indenização por danos morais decorrentes de descontos indevidos em sua aposentadoria, em razão de contrato fraudulento de empréstimo consignado.

Narra, o autor, na petição inicial, que: a) em 06.03.2006, verificou que sua aposentadoria estava sendo paga em menor valor; b) diligenciou junto ao INSS, e foi informado que havia um empréstimo consignado em seu nome, realizado junto ao Banco BMG, no valor de R\$ 9.286,83 (nove mil duzentos e oitenta e seis reais e oitenta e três

centavos), a ser pago em 36 (trinta e seis) parcelas; c) ao procurar o Banco BMG, obteve a informação de que o empréstimo foi realizado através de uma conta-poupança aberta na Caixa Econômica Federal - CEF; d) ajuizou medida cautelar de exibição de documentos, e a CEF exibiu os documentos usados na abertura da conta, sendo possível verificar "*que a fraude foi grosseira, pois há nítidas divergências entre o RG do autor e o usado no crime, como a filiação, a naturalidade*".

A ocorrência da fraude e dos descontos indevidos na aposentadoria do autor restou incontroversa nos autos. As rés insurgem-se unicamente quanto a ocorrência de abalo moral e a responsabilidade pelo evento danoso.

Quanto ao dano moral, não se exige prova de sua efetiva ocorrência, bastando a demonstração de fato apto a produzi-lo.

Deveras, seria um verdadeiro absurdo exigir do autor a comprovação de haver ficado consternado, perturbado ou angustiado.

In casu, o autor teve o valor do benefício de aposentadoria diminuído em R\$ 437,00 (quatrocentos e trinta e sete reais), que equivale a trinta por cento do valor bruto da aposentadoria (f. 19), em virtude de empréstimo que nunca efetuou. Mais do que um dissabor, o fato é capaz de provocar preocupação e angústia, ainda mais em se tratando de pessoa idosa.

No tocante à responsabilidade do INSS - único recorrente - pelo evento danoso, o magistrado sentenciante consignou o seguinte (f. 112-113):

"Verifico que o próprio INSS demonstra que tem obrigação legal de só permitir retenção de valores da aposentadoria para o pagamento de empréstimos consignados quando autorizado pelo titular do benefício, ao citar o art. 6º da Lei n. 10.820/2003, no todo da fl. 55.

O réu também cita dispositivo em Instrução Normativa própria que permite tal desconto desde que seja expressamente autorizado pelo próprio titular do benefício (art. 1º da Instrução Normativa INSS/DC n. 121/2005).

Assim, caberia ao réu, nesta demanda, apresentar a comprovação prévia e expressa da consignação/retenção firmada pelo autor, nos termos do art. 8º da referida Instrução Normativa, citada pelo próprio INSS.

Não tem cabimento o argumento de que tal providência só deve ser tomada em reclamação administrativa. O caput do referido artigo diz que tais procedimentos devem ser adotados em qualquer tipo de reclamação do segurado. Ademais, se tal conduta é devida no âmbito administrativo, por maior razão é devida no âmbito judicial, em que se decidirá a reclamação de forma imparcial e definitiva.

O INSS não cumpriu sua obrigação legal de comprovar a expressa autorização do autor".

Nesse ponto também a sentença não merece reparos.

O art. 6º da Lei n. 10.820/2003 dispõe que "*Os titulares de benefícios de aposentadoria e pensão do Regime Geral de Previdência Social poderão autorizar o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a proceder aos descontos referidos no art. 1º desta Lei (...)*".

Daí se extrai que a intenção do legislador é a de que a autorização do beneficiário seja dirigida à autarquia previdenciária e, não, à instituição financeira.

É certo que a autarquia poderia, mediante Instrução, editar normas para facilitar o acesso às operações de empréstimos, inclusive determinar que a "*instituição financeira concedente do empréstimo deverá conservar em seu poder, pelo prazo de cinco anos, a contar da data do término do empréstimo, a autorização firmada pelo titular do benefício*" (art1º, §2º, da Instrução Normativa 110/2004).

Entretanto, isso não a exime da responsabilidade perante o titular do benefício, o único que poderia autorizá-la a descontar os valores. Se a autarquia abre mão de ter o acesso à autorização do beneficiário antes de proceder aos descontos, assume o risco da operação.

No caso dos autos, nota-se que se a autarquia tivesse analisado os documentos de autorização antes dos descontos,

verificaria facilmente a ocorrência da fraude, já que os documentos são nitidamente diferentes (f. 13 e 14).

Nesse sentido colaciono os seguintes julgados, todos reconhecendo a responsabilidade da autarquia federal em caso de desconto indevido de benefício previdenciário por empréstimo consignado fraudulento

*"ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO CÍVEL E REMESSA NECESSÁRIA. DESCONTO INDEVIDO EM BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ILEGITIMIDADE PASSIVA AFASTADA. RESPONSABILIDADE CIVIL DO INSS. NÃO CONFIGURADOS DANOS MORAIS. RECURSOS PARCIALMENTE PROVIDOS. 1. Afastada a preliminar de ilegitimidade passiva do INSS em relação a desconto em benefício previdenciário relativo a empréstimo consignado não contratado pelo Autor. 2. Constatada a ocorrência de fraude na contratação do empréstimo, inclusive pela instituição financeira, sendo os valores descontados, indevidamente, restituídos ao beneficiário. 4. **Embora o INSS não tenha participado do procedimento de concessão do empréstimo, efetuar descontos consignados, sem observância da regular autorização prévia, expressa e por escrito do titular do benefício, demonstra a ilicitude na conduta da Autarquia Federal, conforme dispõem os art. 1º e 6º da Lei 10.820/03 (redação dada pela Lei 10.953/04) e art. 1º da Instrução Normativa 121 INSS/DC/2005. O negócio jurídico não existia, tendo o INSS agido de forma negligente na averbação de contrato falso e no cancelamento dos descontos das parcelas. Estando provado o nexo de causalidade, conclui-se que o INSS ostenta-se responsável pelo dano. Precedentes jurisprudenciais. (...)** 5. Apelação e Remessa Necessária parcialmente providas".*

(TRF2, 5ª Turma Especializada, AC 200702010090048, Desembargador Federal GUILHERME DIFENTHAELER, E-DJF2R - Data::14/06/2012 - Página::249.)

*"RESPONSABILIDADE CIVIL. EMPRÉSTIMO CONSIGNADO EM BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO (APOSENTADORIA POR INVALIDEZ). FRAUDE. DEVOLUÇÃO DOS DESCONTOS INDEVIDOS. DANOS MORAIS. I- Nos contratos de empréstimo entre beneficiários da Previdência Social e instituições financeiras firmados com base nos convênios existentes entre as mesmas e o INSS, em caso de fraude e, não restando comprovada a participação da Autarquia ou de seus agentes, é a instituição financeira que deve ser responsabilizada pela devolução dos valores indevidamente descontados, nos termos da Lei nº 10.820/2003, bem como ante a incidência do Código de Defesa do Consumidor. II- **A Lei nº 10.820/2003 e as correspondentes Instruções Normativas editadas pelo INSS, com o intuito de estabelecer critérios e procedimentos operacionais relativos à consignação de descontos para pagamento de empréstimos contraídos nos benefícios da Previdência Social, bem como para limitar a responsabilidade da Autarquia, não se prestam para eximi-la quanto aos danos morais decorrentes de descontos decorrentes de fraude, tendo em vista a necessidade da mesma e de seus agentes terem um mínimo dever de cuidado relativamente às informações dos seus segurados.** III- Em se verificando a razoabilidade dos critérios adotados pelo Magistrado de primeiro grau para a fixação do valor de condenação a título de danos morais, descabe acolher o pleito de sua majoração em sede recursal. IV- Apelação do INSS parcialmente provida e apelação da parte autora desprovida.*

(TRF2, 8ª Turma Especializada, AC 200751100009601, Desembargadora Federal MARIA ALICE PAIM LYARD, E-DJF2R - Data::28/02/2011 - Página::316/317.)

"AGRAVO INTERNO - MANDADO DE SEGURANÇA - DESCONTO INDEVIDO A TÍTULO DE EMPRESTIMO CONSIGNADO - FALTA DE PROVA DE QUE O CONTRATO TENHA SIDO FIRMADO PELA IMPETRANTE - IMPOSSIBILIDADE DE SE EXIGIR POVA DE FATO NEGATIVO - INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA - FALHA DO SERVIÇO PRESTADO PELO INSS - INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURIDICA ENTRE A PARTE AUTORA E À INSTITUIÇÃO BANCARIA - COMPROVADO O DANO MATERIAL - RESSARCIMENTO PELA INSTITUIÇÃO BANCARIA. 1) Inadmissível que simples comando processado pela instituição financeira concessora do empréstimo seja suficiente para ensejar o desconto no benefício previdenciário, de forma automática e unilateral. 2) Inversão do ônus da prova, ante a impossibilidade de se provar fato negativo, não logrando êxito o INSS em demonstrar que houve contrato subjacente à cobrança, restando configurada a falha no serviço prestado pela Autarquia Previdenciária, que concorreu, assim, de forma determinante para a ocorrência do evento danoso. 3) Comprovado o desconto indevido, de que se infere o dano material, bem como o nexo causal, impõe-se a condenação do INSS. 4) Recurso improvido".

(TRF2, 2ª Turma Especializada, AMS 200651015002329, Desembargadora Federal ANDREA CUNHA ESMERALDO, TRF2 - SEGUNDA TURMA ESPECIALIZADA, DJU - Data::07/05/2009 - Página::79.)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. ILEGITIMIDADE DO INSS. INOCORRÊNCIA. EXIBIÇÃO DE DOCUMENTO. EMPRÉSTIMO BANCÁRIO CONSIGNADO. BLOQUEIO DE DESCONTO. I - Não há falar-se em ilegitimidade passiva do INSS, porquanto o ato praticado pela aludida autarquia previdenciária, que autoriza o desconto no valor da renda mensal do benefício a título de pagamento de empréstimo consignado, consubstancia ato administrativo e, como tal, deve ser motivado, ou seja, devem ser explicitados os pressupostos de fato e de direito que lhe servem de fundamento. Portanto, evidencia-se o interesse do INSS em manter a guarda do contrato de empréstimo celebrado entre a segurada e a instituição financeira que dá respaldo ao desconto de valores, posto que a falta da análise da relação contratual poderia propiciar a

prática de fraudes, em flagrante desrespeito ao princípio da legalidade, a teor do art. 37, caput, da Constituição da República. (...)"

(TRF3, 10ª Turma, AC 200861170000874, SERGIO NASCIMENTO, DJF3 CJI DATA:25/08/2010 PÁGINA: 398.)

"ADMINISTRATIVO. DANO MORAL. DESCONTOS INDEVIDOS EM PROVENTOS DE APOSENTADORIA. CONTRATO DE EMPRÉSTIMO CONSIGNADO. QUANTUM INDENIZATÓRIO. 1. O INSS não agiu com o dever de cuidado diante da documentação que recebeu de Sul Financeira S/A, de modo que, presentes todos os pressupostos da responsabilidade civil objetiva, responde pelos prejuízos suportados pela autora. 2. No arbitramento da indenização advinda de danos morais, o julgador deve valer-se do bom senso e da razoabilidade, atendendo às peculiaridades do caso, não podendo ser fixado quantum que torne irrisória a condenação e nem tampouco valor vultoso que acarrete enriquecimento ilícito".

(TRF4, 3ª Turma, AC 200671010024196, MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, D.E. 17/03/2010.)

"CIVIL. ADMINISTRATIVO. EMPRÉSTIMO CONSIGNADO. LEGITIMIDADE DO INSS. DESCONTO EM FOLHA. FRAUDE GROSSEIRA. NEGLIGÊNCIA DAS INSTITUIÇÕES. DESCUMPRIMENTO DO DEVER DE SUSTAR OS DESCONTOS. VERBAS ALIMENTARES. DANOS MORAIS E MATERIAIS. 1. Apelação de sentença que condenou os ora apelantes à devolução de parcelas descontadas da aposentadoria da apelada e ao pagamento de R\$ 20.000,00, a serem divididos pelas partes, a título de danos morais, em razão de empréstimo fraudulento, o que resultou em vários anos de descontos indevidos das verbas de natureza alimentar da apelada. 2. Legitimidade passiva processual do INSS, porquanto, para efetuar o desconto proveniente de empréstimo consignado, a autarquia há de examinar cuidadosamente a documentação a fim de verificar a lisura dos documentos que embasam a causa do desconto. (AC 484048, Rel. Des. Fed. Geraldo Apoliano, DJE em 23/05/2012). 3. A fraude foi comprovada em perícia judicial, inclusive havendo o perito informado de que a fraude foi grosseira, não tendo o fraudador nem tentado imitar a assinatura da demandante, admitindo que poderia ser detectada por qualquer pessoa de senso comum. 4. Apesar da fraude grosseira, a autarquia previdenciária olvidou os reclamos da demandante e continuou a proceder aos descontos, que só foram suspensos mediante o deferimento de pedido de antecipação de tutela. 5. As instituições não tiveram a menor cautela no exame da documentação apresentada e, apesar de procuradas pela autora, deixaram de cumprir com as suas obrigações. 6. Razoabilidade da indenização, entende-se proporcional ao dano sofrido pela autora, a qual ficou sem sua aposentadoria integral por vários anos. 7. Improvimento das apelações".

(TRF5, 4ª Turma, AC 00024575420114058500, Desembargador Federal Ivan Lira de Carvalho, DJE - Data::27/09/2012 - Página::672.)

"CONSTITUCIONAL. CIVIL. INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS. EMPRÉSTIMO CONSIGNADO. FRAUDE. RESPONSABILIDADE DAS INSTITUIÇÕES BANCÁRIAS E DO INSS- INSTITUTO NACIONAL DE SEGURO SOCIAL. I. Trata-se de apelações de sentença que julgou procedente pedido de indenização por danos materiais e morais, diante de descontos indevidos na aposentadoria do autor, através de empréstimo consignado fraudulento. II. A responsabilidade objetiva independe da comprovação de culpa ou dolo, ou seja, basta estar configurada a existência do dano, da ação e do nexo de causalidade entre ambos (art. 37, parágrafo 6º da CF/88). Demonstrado o nexo causal entre o fato lesivo imputável à Administração e o dano, exsurge para o ente público o dever de indenizar o particular. III. É responsável a instituição bancária que permite a obtenção de empréstimo consignado, mediante fraude, demonstrando-se a falha no seu sistema de segurança. IV. Também é responsável o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS quando omissivo na fiscalização da autenticidade dos contratos de empréstimos e autorizações para consignação, principalmente quando o próprio aposentado informou à Autarquia que estava sendo descontado indevidamente valores em sua aposentadoria. V. Os danos patrimoniais experimentados pelo autor estão devidamente comprovados nos autos, mediante documentos que demonstram os descontos indevidos na sua aposentadoria. Ainda, por meio de prova pericial, demonstrou-se a falsidade dos contratos e respectivas autorizações para consignação em folha, conferidas à instituição bancária. Assim, cabível a restituição do valor indevidamente cobrado. VI. O dano moral se evidencia pelo constrangimento causado ao autor, que teve que ensejar esforços para demonstrar que o empréstimo consignado em sua conta de aposentadoria foi fraudulento, ficando privado de parte de seus proventos, de natureza alimentar. VII. Mantido os valores fixados a título de danos morais em R\$ 8.000,00 (oito mil reais) a ser repartida entre as instituições bancárias, e de R\$ 3.000,00 (três mil reais) a ser suportado pelo INSS. VIII. Honorários advocatícios majorados para R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), nos termos do art. 20, parágrafo 4º, do CPC. IX. Apelação dos réus improvidas. X. Apelação do autor parcialmente provida, para elevar o valor da verba honorária".

(TRF5, 4ª Turma, AC 200980000012606, Desembargadora Federal Margarida Cantarelli, DJE - Data::10/02/2012 - Página::324.)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. ATO OMISSIVO DA ADMINISTRAÇÃO. INSS. CONDENAÇÃO EM DANOS MORAIS. CABIMENTO. QUANTUM DEBEATUR. REDUÇÃO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INVIABILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. Hipótese em que o Tribunal a quo, soberano no exame da prova, julgou que são ilegais os descontos nos

proventos de aposentadoria da autora, porquanto inexistente o acordo de empréstimo consignado, e que a autarquia previdenciária agiu com desídia ao averbar contrato falso.

2. A jurisprudência do STJ é pacífica no sentido de que, caracterizada a responsabilidade subjetiva do Estado, mediante a conjugação concomitante de três elementos - dano, negligência administrativa e nexo de causalidade entre o evento danoso e o comportamento ilícito do Poder Público -, é inafastável o direito do autor à indenização ou reparação civil dos prejuízos suportados.

3. O valor dos danos morais, fixado em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), não se mostra exorbitante ou irrisório. Portanto, modificar o quantum debeatur implicaria, in casu, reexame da matéria fático-probatória, obstado pela Súmula 7/STJ.

4. Recurso Especial não provido".

(STJ, 2ª turma, REsp 1228224/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, julgado em 03/05/2011, DJe 10/05/2011).

No tocante ao valor dos danos morais, a sentença condenou as rés, de forma rateada, ao pagamento de 10 (dez) vezes o valor descontado da aposentadoria do autor.

Segundo a petição inicial foi descontado o valor de R\$ 437,00 durante dois meses, gerando um prejuízo material de R\$ 874,00 (oitocentos e setenta e quatro reais), de maneira que o montante indenizatório resultaria em R\$ 8.740,00.

No caso, não se trata de quantia que proporcione enriquecimento a quem quer que seja e, de outra parte, está longe de acarretar a ruína da apelante, que é responsável por apenas metade do *quantum* indenizatório (R\$ 4.370,00).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010692-61.2008.4.03.6110/SP

2008.61.10.010692-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : SOFTCONTROL ENGENHARIA E INSTALACOES LTDA
ADVOGADO : HENRIQUE FERNANDES DANTAS e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Softcontrol Engenharia e Instalações Ltda**, nos autos da ação de obrigação de fazer interposta em face do **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**, com o fim de excluir o nome da requerente e de seus sócios do SERASA, EQUIFAX, Dívida Ativa, dos demais órgãos de proteção ao crédito e do Cartório Distribuidor da Justiça Federal, incluindo a página na internet, sob pena de multa diária.

Em sentença, o processo foi extinto, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso V, do Código de Processo Civil, tendo em vista a ocorrência de litispendência em relação ao processo nº 2006.61.10.010906-0.

Em seu recurso de apelação, a autora sustenta, em síntese, que não há litispendência, uma vez que os pedidos constantes das ações são diferentes. Além disso, teve prejuízos em razão da fiscalização, pois deixou de participar de concorrências públicas em razão da ausência de certidão de regularidade fiscal. Afirma que seu nome deveria ter sido excluído dos órgãos de proteção ao crédito desde o final de 2007, quando foi suspensa a exigibilidade do crédito tributário.

Sem as contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório.

A presente demanda foi extinta sem julgamento de mérito, em razão de litispendência em relação ao processo nº 2006.61.10.010906-0.

Um simples cotejo das duas demandas leva à conclusão de que não há a identidade apontada na sentença.

O mandado de segurança distribuído sob o nº 2006.61.10.010906-0 (f. 57-66) foi impetrado com o fim de:

"a) Suspensão da exigibilidade do crédito tributário decorrente dos Processos Administrativos NFLD n. DEBCAD 35.753.917-6, DEBCAD 35.757.115-4, DEBCAD 35.754.116-2, DEBCAD 35.754.117-0, DEBCAD 35.747.118-9, DEBCAD 35.753.914-1 E DEBCAD 35.753.915-0, na forma do artigo 151, III, do CTN;
b) Expedição da CND quanto à dívida ativa do INSS (CTN, art. 205), ou a Certidão Positiva com efeitos de negativa quanto à dívida ativa do INSS (CTN, art. 206);
c) Imediata exclusão do nome do autor do CADIN, inscrito em razão dos processos administrativos acima nominados, enquanto perdurar a discussão judicial do débito."

A presente ação objetiva a condenação da requerida a "tomar as providências necessárias para excluir o nome da requerente e de seus sócios da SERASA, Equifax, CADIN, Dívida Ativa, dos demais órgãos de proteção ao crédito e do Cartório Distribuidor da Justiça Federal, incluindo a página na internet, sob pena de aplicação de multa diária, contadas a partir da distribuição da presente ação...."

Como se vê, os pedidos e a causa de pedir das duas ações não são iguais. No mandando de segurança a autora fez pedido de suspensão da exigibilidade do crédito tributário em relação a vários débitos, entre eles o débito nº 357539141 e também pediu a exclusão do seu nome do CADIN, enquanto perdurar a discussão judicial.

A presente demanda, por sua vez, versa sobre a retirada do nome da autora de vários órgãos de proteção ao crédito, dentre eles, o CADIN. Como causa de pedir, sustenta que o crédito oriundo da dívida nº 357539141, exigida na execução fiscal nº 2006.61.10.014040-6 está suspenso.

É o que se depreende da seguinte passagem extraída da petição inicial:

"Diante da decisão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, concedendo o Mandado de Segurança, verifica-se que o crédito fiscal pretendido não é título líquido, certo e exigível, sendo nula a execução, pois foi ajuizada enquanto o mandado de segurança estava em andamento.
Evidente a suspensão da exigibilidade do crédito tributário discutido, referente a inscrição na Dívida Ativa 357539141, objeto da execução fiscal n. 2006.61.10.014040-6, 3ª Vara Federal de Sorocaba."

Na lei, na jurisprudência e na doutrina, dúvida não há de que a extinção do processo por litispendência exige a chamada "tríplice identidade". Há litispendência quando se repete ação que está em curso, considerando-se idênticas as ações que possuem as mesmas partes, pedido e causa de pedir, conforme dicção dos § 1º, 2º e 3º, do artigo 301 do Código de Processo Civil.

Assim, considerando-se a ausência da tríplice identidade e que as duas demandas não trarão o mesmo resultado, não há que falar em litispendência na hipótese em apreço. A respeito do tema em apreço, trago à colação os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. SFH. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. LITISPENDÊNCIA. 1. Pretendendo a parte o mesmo resultado por meio de duas demandas, qual seja, a liberação da dívida decorrente

de contrato de financiamento regido pelo Sistema Financeiro da Habitação com o conseqüente cancelamento da hipoteca, ainda que a redação dos pedidos seja diversa, resta configurada a litispendência a autorizar a extinção da segunda ação, sem resolução de mérito. 2. Apelação desprovida."

(TRF 3ª Região, Oitava Turma Especializada, AC - APELAÇÃO CIVEL - 482780, Rel. Des. Fed. MARCELO PEREIRA, J. 10.11.2010, DJ. 18.11.2010, p. 276).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. FEITO DEVIDAMENTE INSTRUÍDO. JULGAMENTO DE ACORDO COM O ART. 515, §§, C.C. O ART. 516 CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. REVISÃO CONTRATUAL. DL Nº 70/66. MULTA. INCIDÊNCIA. ARTIGO 557, § 2º, DO CPC. 1. Na primeira ação, os autores buscam uma ampla revisão das cláusulas contratuais com eventuais reflexos nos valores das prestações, que conseqüentemente lhe permitiria purgar a mora em valores inferiores aos cobrados pelo agente financeiro e assim obstar o andamento do procedimento de execução extrajudicial. 2. Na presente ação, o procedimento de execução extrajudicial chegou a termo com a arrematação do imóvel levada a registro, visando os autores a declaração de nulidade do procedimento, não com base na cobrança indevida de prestações, mas por inconstitucionalidade do DL 70/66 e por pretensas irregularidades no procedimento extrajudicial, razão pela qual foi declarada a ausência de litispendência entre os feitos. 3. O Supremo Tribunal Federal considera constitucional a execução extrajudicial regulada pelo Decreto-lei n. 70/66, assegurado ao devedor o direito de postular perante o Poder Judiciário, em ação apropriada, no caso de eventual ilegalidade ocorrida no curso do procedimento adotado. 4. Os argumentos trazidos pelos agravantes no presente recurso são mera reiteração das teses ventiladas anteriormente, não atacando os fundamentos da decisão recorrida, que se apresenta fundamentada em jurisprudência dominante desta Corte e dos Tribunais Superiores. 5. Agravo não conhecido, aplicando-se a multa de 02% (dois por cento) prevista no art. 557, § 2º, do CPC."

(TRF 3ª Região, Segunda Turma, AC - 1092521, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, J. 28.04.2009, DJF3. 07.05.2009, p. 44).

"CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO (SFH). AÇÃO ANULATÓRIA DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. LITISPENDÊNCIA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. 1. Há litispendência quando se repete ação que está em curso (artigo art. 301, § 3º, do CPC). A identidade de demandas que caracteriza a litispendência é a identidade jurídica, quando, idênticos os pedidos, visam ambos o mesmo efeito jurídico, ainda que uma das ações seja mais abrangente que outra. 2. Diante da identidade de partes, causa de pedir e pedido com ação ajuizada anteriormente, impõe-se a extinção do processo sem resolução do mérito. 3. Apelação a que se nega provimento."

(TRF 1ª Região, Sexta Turma, AC - APELAÇÃO CIVEL - 200835040006256 Des. Fed. Rel. Rodrigo Navarro De Oliveira, J. 21.08.2009, DJ. 21.09.2009, p. 368).

"PROCESSUAL CIVIL - LITISPENDÊNCIA - INICIAL INDEFERIDA - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. 1. Cuida-se de Apelação Cível interposta pela parte autora em face de sentença que indeferiu a inicial e julgou extinto o processo sem julgamento do mérito, tendo em vista a ocorrência de litispendência. 2. A litispendência ocorre com a presença da tríplice identidade, qual seja, de sujeito, de pedido e de causa de pedir. 3. A ratio essendi da litispendência é que a parte não promova duas ações visando o mesmo resultado. 4. Pretende a parte autora obter o mesmo resultado com a propositura de mais de uma ação, qual seja, a desconstituição da execução extrajudicial da hipoteca, com a decretação da nulidade do procedimento de adjudicação, restabelecendo-se a situação anterior, qual seja, a de proprietário do imóvel. 5. Recurso desprovido."

(TRF 2ª Região, Sexta Turma, AC - 332210, Rel. Des. Fed. Poul Erik Dyrhlund, J. 21.09.2004, DJU. 01.10.2004, p. 295).

Assim, embora as ações possuam pontos de toque, certo é que não se identificam pelos mesmos pedidos e causa de pedir, sendo imperioso o afastamento da litispendência.

De outro lado, não se pode desconsiderar que existe grande proximidade entre as causas de pedir e o pedido desta ação parece estar contido naquele realizado nos autos do mandado de segurança nº 2006.61.10.010906-0.

Nesse prisma, é aconselhável que as ações tramitem perante o mesmo juiz, dada a continência entre elas. Confirmam-se, a propósito, os seguintes julgados:

"APELAÇÃO. PROCESSO CIVIL. REINTEGRAÇÃO DE POSSE CUMULADA COM PEDIDO INDENIZATÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM O JULGAMENTO DO MÉRITO. LITISPENDÊNCIA NÃO VERIFICADA. APELAÇÃO PROVIDA 1. O cerne da controvérsia gira em torno da ocorrência ou não de litispendência em ações movidas com vistas à reintegração de posse de imóvel arrendado pelo Programa de Arrendamento Residencial - PAR. 2. a litispendência, prevista no art. 301, §1º, do CPC, se verifica quando se reproduz ação idêntica a outra que já está em curso. As ações são idênticas quando têm os mesmos elementos, ou

seja, quando têm as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido. Para esteja configurada a ocorrência de litispendência, é necessária a demonstração da absoluta coincidência destes elementos da ação. 3. O pedido formulado na presente ação é mais amplo, pois, além da reintegração na posse do imóvel objeto da lide, a autora requer a condenação do réu em perdas e danos. Trata-se, na realidade, de hipótese de continência, com previsão no art. 104, do CPC, em que há identidade quanto às partes e à causa de pedir, mas o objeto de uma ação, por ser mais amplo, abrange o da outra. 4. Não é caso para extinção do feito sem resolução de seu mérito em relação a todo o pedido formulado, mas apenas da parte do pedido já apreciado na primeira ação de reintegração de posse. 5. Apelo provido. Sentença reformada."

(AC 201051100008218, Desembargador Federal GUILHERME CALMON NOGUEIRA DA GAMA, TRF2 - SEXTA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data::28/09/2012 - Página::160/161.)

"PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO CÍVEL - CONTINÊNCIA - ALÍQUOTA ZERO E ALÍQUOTA INFERIOR A 20% - SENTENÇA ANULADA. 1. A análise comparativa entre as duas demandas revela que não há exata correspondência entre o conteúdo de seus respectivos objetos, pois o da presente contempla o direito de crédito decorrente de aquisição de insumos adquiridos com alíquotas inferiores a 20%, enquanto o da primeira com alíquota zero e isento de qualquer exação. 2. Conclui-se que o objeto da presente demanda é mais abrangente, não se tratando, pois, de litispendência e sim de simples continência de ações, fenômeno este que abre caminho para a aplicação das regras processuais que regem a espécie. 3. Extinção do feito indevida, porque fundamentada no argumento da litispendência que, conforme visto, não ocorreu, razão pela qual se impõe seja decretada a nulidade da r. sentença terminativa, com o consequente prosseguimento do feito. 4. Recurso do autor provido."(AC 200250010045951, Desembargador Federal RICARLOS ALMAGRO VITORIANO CUNHA, TRF2 - QUARTA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data::02/12/2011 - Página::167.)

"PROCESSUAL CIVIL - LEI N. 9.718/98 - COFINS - HIPÓTESE DE CONTINÊNCIA E NÃO DE LITISPENDÊNCIA - PEDIDO ANTERIOR MAIS ABRANGENTE - AÇÃO DEFINITIVAMENTE JULGADA. 1. Dá-se a continência entre duas ou mais ações sempre que há identidade quanto às partes e à causa de pedir, mas o objeto de uma, por ser mais amplo, abrange o das outras (CPC, art. 104). 2. Ocorre litispendência quando se reproduz ação ainda em curso, com as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido, (CPC, art. 301, § 3º). 3. Da análise da presente ação com o mandado de segurança n. 2002.61.19.006740-6, definitivamente julgado, constata-se que, ainda que haja certa coincidência entre os pedidos inicialmente formulados, evidencia-se uma amplitude bem maior na demanda anterior. 4. Na hipótese em exame, não se cuida de litispendência mas sim de continência prevista no artigo 104 do Código de Processo Civil, porquanto, embora haja identidade de partes e de causa de pedir, o mandado de segurança anterior tem objeto mais abrangente. 5. Sentença extintiva sem resolução de mérito mantida, ainda que por fundamentação diversa."

(AMS 200261190067364, JUIZ MAIRAN MAIA, TRF3 - SEXTA TURMA, DJF3 CJI DATA:17/05/2010 PÁGINA: 134.)

No mais, considerando-se que a causa não se encontra madura para julgamento, eis que a União não foi citada, deixo de aplicar o § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, devendo os autos retornar a primeira instância, a fim de que se forme a relação jurídica processual.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação para afastar a litispendência e, por conseguinte, desconstituir a sentença e determinar o retorno dos autos à instância de origem, a fim de que o feito prossiga nos seus devidos termos.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Nelton dos Santos

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004323-24.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.004323-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : DRY PORT SAO PAULO S/A
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Dry Port São Paulo S/A**, inconformada com a sentença que denegou a segurança pleiteada nos autos da ação mandamental impetrada contra ato do **Sr. Delegado da Receita Previdenciária em Guarulhos, SP**.

A apelante sustenta, em síntese, que:

a) as guias de recolhimento acostadas aos autos são suficientes para demonstrar o seu direito de compensar as contribuições previdenciárias recolhidas indevidamente;

b) não é devida a contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos durante os primeiros quinze dias de afastamento do empregado por motivo de doença ou acidente, salário maternidade, férias e adicional de férias.

Em razão disso, a recorrente postula a declaração de inexigibilidade da exação e a compensação dos valores recolhidos a tais títulos, nos últimos dez anos.

Requer a apreciação de suas razões recursais para fins de prequestionamento.

Com contrarrazões, vieram os autos a este e. Tribunal.

O Ministério Público Federal, em manifestação da lavra da e. Procuradora Regional da República, Maria Silvia de Meira Luedemann, opinou pelo desprovimento do recurso de apelação.

É o sucinto relatório. Decido.

De início, esclareça-se que o mandado de segurança é via adequada para o exame da compensação.

Nesse sentido, foi editada a Súmula 213 do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:
"Súmula 213 do STJ. O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária."

Destaque-se, também, que em se tratando de mandado de segurança tendente a assegurar o direito de compensação - que pode ser exercido a qualquer tempo enquanto não consumada a prescrição -, nenhuma relevância tem a análise da época em que se deram os recolhimentos indevidos.

Deveras, se a compensação ainda está por ser feita, a impetração, *in casu*, tem caráter preventivo, circunstância que por si só afasta qualquer perquirição acerca da decadência.

Por outro lado, a documentação juntada aos autos pela impetrante (f. 37-72) é suficiente para analisar a questão relacionada à compensação das contribuições recolhidas.

Quanto à prescrição do direito de pleitear compensação ou repetição de indébito, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o Superior Tribunal de Justiça havia firmado entendimento no sentido de que, com a entrada em vigor da Lei Complementar nº 118/05, aplicar-se-ia a tese dos "cinco mais cinco" apenas aos fatos geradores ocorridos antes do advento da referida Lei.

Veja-se nesse sentido:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO, NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. LC 118/2005: NATUREZA MODIFICATIVA (E NÃO SIMPLEMENTE INTERPRETATIVA) DO SEU ARTIGO 3º. INCONSTITUCIONALIDADE DO SEU ART. 4º, NA PARTE QUE DETERMINA A APLICAÇÃO RETROATIVA.

1. Sobre o tema relacionado com a prescrição da ação de repetição de indébito tributário, a jurisprudência do STJ (1ª Seção) é no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento. Segundo entende o Tribunal, para que o crédito se considere extinto, não basta o pagamento: é indispensável a homologação do lançamento, hipótese de extinção albergada pelo art. 156, VII, do CTN. Assim, somente a partir dessa homologação é que teria início o prazo previsto no art. 168, I, E, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo, na verdade, de dez anos a contar do fato gerador.

2. Esse entendimento, embora não tenha a adesão uniforme da doutrina e nem de todos os juízes, é o que legitimamente define o conteúdo e o sentido das normas que disciplinam a matéria, já que se trata do entendimento emanado do órgão do Poder Judiciário que tem a atribuição constitucional de interpretá-las.

3. O art. 3º da LC 118/2005, a pretexto de interpretar esses mesmos enunciados, conferiu-lhes, na verdade, um sentido e um alcance diferente daquele dado pelo Judiciário. Ainda que defensável a "interpretação" dada, não há como negar que a Lei inovou no plano normativo, pois retirou das disposições interpretadas um dos seus sentidos possíveis, justamente aquele tido como correto pelo STJ, intérprete e guardião da legislação federal.

4. Assim, tratando-se de preceito normativo modificativo, e não simplesmente interpretativo, o art. 3º da LC 118/2005 só pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência.

5. O artigo 4º, segunda parte, da LC 118/2005, que determina a aplicação retroativa do seu art. 3º, para alcançar inclusive fatos passados, ofende o princípio constitucional da autonomia e independência dos poderes (CF, art. 2º) e o da garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada (CF, art. 5º, XXXVI).

6. Arguição de inconstitucionalidade acolhida."

(STJ, Corte Especial, AI nos EREsp 644736/PE, rel. Min Teori Albino Zavascki, julgado em 06/06/2007, DJ 27/08/2007 p. 170)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO.

1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspondente.

2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.

3. Isto porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).

4. Deveras, a norma inserta no artigo 3º, da lei complementar em tela, indubitavelmente, cria direito novo, não configurando lei meramente interpretativa, cuja retroação é permitida, consoante apregoa doutrina abalizada: "Denominam-se leis interpretativas as que têm por objeto determinar, em caso de dúvida, o sentido das leis existentes, sem introduzir disposições novas. {nota: A questão da caracterização da lei interpretativa tem sido objeto de não pequenas divergências, na doutrina. Há a corrente que exige uma declaração expressa do próprio legislador (ou do órgão de que emana a norma interpretativa), afirmando ter a lei (ou a norma jurídica, que não se apresente como lei) caráter interpretativo. Tal é o entendimento da AFFOLTER (Das intertemporale Recht, vol. 22, System des deutschen bürgerlichen Uebergangsrechts, 1903, pág. 185), julgando necessária uma Auslegungsklausel, ao qual GABBA, que cita, nesse sentido, decisão de tribunal de Parma, (...) Compreensão também de VESCOVI (Intorno alla misura dello stipendio dovuto alle maestre insegnanti nelle scuole elementari maschili, in Giurisprudenza italiana, 1904, I, I, cols. 1191, 1204) e a que adere DUGUIT, para quem nunca se deve presumir ter a lei caráter interpretativo - "os tribunais não podem reconhecer esse caráter a uma disposição legal, senão nos casos em que o legislador lho atribua expressamente" (Traité de droit constitutionnel, 3ª ed., vol. 2º, 1928, pág. 280). Com o mesmo ponto de vista, o jurista pátrio PAULO DE LACERDA concede,

entretanto, que seria exagero exigir que a declaração seja inserida no corpo da própria lei não sendo motivo para desprezá-la se lançada no preâmbulo, ou feita noutra lei.

Encarada a questão, do ponto de vista da lei interpretativa por determinação legal, outra indagação, que se apresenta, é saber se, manifestada a explícita declaração do legislador, dando caráter interpretativo, à lei, esta se deve reputar, por isso, interpretativa, sem possibilidade de análise, por ver se reúne requisitos intrínsecos, autorizando uma tal consideração.

(...) ... SAVIGNY coloca a questão nos seus precisos termos, ensinando: "trata-se unicamente de saber se o legislador fez, ou quis fazer uma lei interpretativa, e, não, se na opinião do juiz essa interpretação está conforme com a verdade" (*System des heutigen römischen Rechts*, vol. 8o, 1849, pág. 513). Mas, não é possível dar coerência a coisas, que são de si incoerentes, não se consegue conciliar o que é inconciliável. E, desde que a chamada interpretação autêntica é realmente incompatível com o conceito, com os requisitos da verdadeira interpretação (v., supra, a nota 55 ao n° 67), não admira que se procurem torcer as conseqüências inevitáveis, fatais de tese forçada, evitando-se-lhes os perigos. Compreende-se, pois, que muitos autores não aceitem o rigor dos efeitos da imprópria interpretação. Há quem, como GABBA (*Teoria della retroattività delle leggi*, 3a ed., vol. 1o, 1891, pág. 29), que invoca MAILHER DE CHASSAT (*Traité de la rétroactivité des lois*, vol. 1o, 1845, págs. 131 e 154), sendo seguido por LANDUCCI (*Trattato storico-teorico-pratico di diritto civile francese ed italiano, versione ampliata del Corso di diritto civile francese, secondo il metodo dello Zachariae, di Aubry e Rau*, vol. 1o e único, 1900, pág.

675) e DEGNI (*L'interpretazione della legge*, 2a ed., 1909, pág.

101), entenda que é de distinguir quando uma lei é declarada interpretativa, mas encerra, ao lado de artigos que apenas esclarecem, outros introduzindo novidade, ou modificando dispositivos da lei interpretada. PAULO DE LACERDA (loc. cit.) reconhece ao juiz competência para verificar se a lei é, na verdade, interpretativa, mas somente quando ela própria afirmar que o é. LANDUCCI (nota 7 à pág. 674 do vol. cit.) é de prudência manifesta: "Se o legislador declarou interpretativa uma lei, deve-se, certo, negar tal caráter somente em casos extremos, quando seja absurdo ligá-la com a lei interpretada, quando nem mesmo se possa considerar a mais errada interpretação imaginável. A lei interpretativa, pois, permanece tal, ainda que errônea, mas, se de modo insuperável, que suplante a mais aguda conciliação, contrastar com a lei interpretada, desmente a própria declaração legislativa." Ademais, a doutrina do tema é pacífica no sentido de que: "Pouco importa que o legislador, para cobrir o atentado ao direito, que comete, dê à sua lei o caráter interpretativo. É um ato de hipocrisia, que não pode cobrir uma violação flagrante do direito" (*Traité de droit constitutionnel*, 3ª ed., vol. 2º, 1928, págs. 274-275)." (Eduardo Espínola e Eduardo Espínola Filho, in *A Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro*, Vol. I, 3a ed., págs. 294 a 296).

5. Conseqüentemente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.").

6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/compensação é a data do recolhimento indevido.

7. In casu, insurge-se o recorrente contra a prescrição quinquenal determinada pelo Tribunal a quo, pleiteando a reforma da decisão para que seja determinada a prescrição decenal, sendo certo que não houve menção, nas instâncias ordinárias, acerca da data em que se efetivaram os recolhimentos indevidos, mercê de a propositura da ação ter ocorrido em 27.11.2002, razão pela qual forçoso concluir que os recolhimentos indevidos ocorreram antes do advento da LC 118/2005, por isso que a tese aplicável é a que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.

8. Impende salientar que, conquanto as instâncias ordinárias não tenham mencionado expressamente as datas em que ocorreram os pagamentos indevidos, é certo que os mesmos foram efetuados sob a égide da LC 70/91, uma vez que a Lei 9.430/96, vigente a partir de 31/03/1997, revogou a isenção concedida pelo art. 6º, II, da referida lei complementar às sociedades civis de prestação de serviços, tornando legítimo o pagamento da COFINS.

9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida.

Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(STJ, Primeira Seção, REsp 1002932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009)

Ocorre, todavia, que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE-566621, divergindo em parte do entendimento firmado no STJ, reconheceu a aplicabilidade da Lei Complementar n° 118/05 aos processos ajuizados após a sua entrada em vigor, em 09 de junho de 2005, independente da data de ocorrência do fato gerador. Veja-se:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273)

Assim, restou superada qualquer discussão sobre a prescrição para restituição de tributo sujeito a lançamento por homologação: às ações ajuizadas antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005, aplica-se a prescrição decenal; e àquelas ajuizadas após a entrada em vigor da referida lei - como é o caso dos autos - aplica-se a prescrição quinquenal.

Portanto, deve ser reconhecida a prescrição das contribuições pagas anteriormente aos cinco anos que antecedem a impetração do *writ*.

1. Dos primeiros 15 dias de afastamento em auxílio-doença e do auxílio-acidente. Conforme pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o auxílio-doença devido pelo empregador nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho e o auxílio-acidente possuem natureza indenizatória, de sorte que sobre tais verbas não incide a contribuição previdenciária.

Nesse sentido é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Vejam-se:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO DOENÇA E TERÇO DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA.

1. O STJ pacificou entendimento de que não incide contribuição previdenciária sobre a verba paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença, porquanto não constitui salário.

2. A Primeira Seção, ao apreciar a Petição 7.296/PE (Rel. Min. Eliana Calmon), acolheu o Incidente de Uniformização de Jurisprudência para afastar a cobrança de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, Primeira Turma, AgRg nos EDcl no AgRg no REsp 1156962/SP, rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 05/08/2010, DJe 16/08/2010)

"TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. TESE DOS CINCO MAIS CINCO. PRECEDENTE DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 1002932/SP. OBEDIÊNCIA

AO ART. 97 DA CR/88. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA . BASE DE CÁLCULO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS . NÃO INCIDÊNCIA.

1. Consolidado no âmbito desta Corte que nos casos de tributo sujeito a lançamento por homologação, a prescrição da pretensão relativa à sua restituição, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (em 9.6.2005), somente ocorre após expirado o prazo de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita.

2. Precedente da Primeira Seção no REsp n. 1.002.932/SP, julgado pelo rito do art. 543-C do CPC, que atendeu ao disposto no art. 97 da Constituição da República, consignando expressamente a análise da inconstitucionalidade da Lei Complementar n. 118/05 pela Corte Especial (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).

3. Os valores pagos a título de auxílio-doença e de auxílio-acidente, nos primeiros quinze dias de afastamento, não têm natureza remuneratória e sim indenizatória, não sendo considerados contraprestação pelo serviço realizado pelo segurado. Não se enquadram, portanto, na hipótese de incidência prevista para a contribuição previdenciária . Precedentes.

4. Não incide contribuição previdenciária sobre o adicional de 1/3 relativo às férias (terço constitucional). Precedentes.

5. Recurso especial não provido."

(STJ, Segunda Turma, REsp 1217686/PE, rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 07/12/2010, DJe 03/02/2011)

Desse modo, a sentença deve ser reformada neste ponto.

2. Do terço constitucional de férias. Em conformidade com o pacífico entendimento do Supremo Tribunal Federal, demonstrado em inúmeros julgados, bem como do Superior Tribunal de Justiça, o terço constitucional não integra a remuneração, sendo portando, indevida a incidência de contribuição previdenciária. Citem-se os seguintes precedentes: AI-AGR 712880, Ricardo Lewandowski, STF, DJE 11/09/2009; AGA 201001858379, 1ª Turma, rel. Min. Benedito Gonçalves, STJ, DJE 11/02/2008; AGA 200902078014, 3ª Turma, rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, STJ, DJE 25/02/2011.

Assim, a sentença deve ser reformada, também, neste ponto.

3. Do salário-maternidade e férias. O Superior Tribunal de Justiça assentou sua jurisprudência no sentido de que o salário-maternidade não possui natureza indenizatória, devendo integrar, destarte, o salário de contribuição.

No que se refere às férias efetivamente gozadas, é pacífico o entendimento jurisprudencial de que possuem natureza remuneratória e, portanto, se sujeitam à incidência de contribuição previdenciária.

Nesse sentido, trago a colação julgado da e. Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Veja-se:

"PROCESSUAL. TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE SALÁRIO-MATERNIDADE E FÉRIAS GOZADAS. POSSIBILIDADE.

1. A verba recebida a título de salário-maternidade não tem natureza indenizatória, mas remuneratória, razão pela qual integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária. Precedentes.

2. Do mesmo modo, os valores pagos em decorrência de férias efetivamente gozadas ostentam caráter remuneratório e salarial, sujeitando-se ao pagamento de Contribuição Previdenciária.

Precedente: REsp 1.232.238/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 01/03/2011, DJe 16/03/2011.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1424039/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2011, DJe 21/10/2011)"

Desse modo, deve ser mantida a sentença, neste ponto.

4. Aplicação do art. 170-A do CTN. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-À ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária, *in verbis*:

"Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo

sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

No que concerne à aplicação do art. 170-A do Código Tributário Nacional, o Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento segundo o qual a referida norma só deve incidir no curso de ações ajuizadas após 10.01.2001. O que é o caso dos autos.

Nesse sentido, trago julgado do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Veja-se:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. PIS. COMPENSAÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE DO ART. 170-A, DO CTN. INVIABILIDADE NAS AÇÕES INTERPOSTAS ANTES DE 10/01/2001.

1. O STJ firmou o entendimento de que a regra contida no art. 170-A, do Código Tributário Nacional, acrescentado pela Lei Complementar 104/2001, só é aplicável aos pedidos de compensação interpostos após 10/01/2001. Nas ações anteriores a esta data é possível a compensação antes do trânsito em julgado das lides em que se discute o crédito tributário.

2. Agravo Regimental não provido."

(STJ, 2ª Turma, AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 872309, Processo nº 200700496540, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Julgado em 28/08/2007, DJ DATA:11/02/2008 PÁGINA:1).

5. Correção Monetária e Juros de Mora. Assegurado o direito à compensação, é preciso estabelecer critérios para a futura apuração dos valores.

A correção monetária é sempre devida, até porque não representa acréscimo, mas mero instrumento de preservação do valor intrínseco do *quantum debeatur*. Portanto, aplicável aos créditos originados de condenação judicial, em que se reconhece a ilegalidade na cobrança de exação fiscal, desde o seu pagamento indevido.

Nessa esteira, os valores a compensar devem ser atualizados pelos índices indicados nos provimentos 24/1997, 26/2001 e resoluções expedidas pelo Conselho da Justiça Federal.

Os juros de mora, por sua vez, são devidos, até porque a compensação é feita pelo contribuinte e não pelo Fisco. Qualquer demora, portanto, não pode ser debitada senão ao próprio titular do direito à compensação.

Especificamente para o período posterior a 1º de janeiro de 1996, a jurisprudência fixou-se pela aplicação da Taxa SELIC:

"TRIBUTÁRIO: CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRO LABORE. REPETIÇÃO DO INDÉBITO.

.....
III - A correção monetária deve atender ao comando do artigo 89, § 6º da Lei 8.212/91 e artigo 247, §§ 1º e 2º do Decreto 3048/99, que determina a observância dos mesmos critérios utilizados na cobrança da contribuição, incidindo desde o momento em que se torna exigível a dívida, observando-se a taxa SELIC a partir de 1º de janeiro de 1996, consoante o disposto no artigo 39 da Lei 9.250/95, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros, tendo em vista a composição da SELIC por taxas de ambas as naturezas.

....."
(TRF/3, 2ª Turma, AC n.º 910938/SP, rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. em 9.11.2004, DJU de 3.12.2004, p. 475).

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ART. 3º, INC. I, LEI Nº 7787/89 E ART 22, INC. I, LEI Nº 8212/91 - PRECEDENTES DO STF - COMPENSAÇÃO - LEIS Nº 9.032/95 E 9.129/95 - PRESCRIÇÃO - CORREÇÃO MONETÁRIA - VERBA HONORÁRIA.

.....
5) A correção monetária deve atender ao comando do artigo 89, § 6º da Lei 8.212/91 e artigo 247, §§ 1º e 2º do Decreto 3048/99, que determina a observância dos mesmos critérios utilizados na cobrança da contribuição, incidindo desde o momento em que se torna exigível a dívida, observando-se a taxa SELIC a partir de 1º de janeiro de 1996, consoante o disposto no artigo 39 da Lei 9.250/95, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros, tendo em vista a composição da SELIC por taxas de ambas as naturezas.

....."
(TRF/3, 2ª Turma, AC n.º 888451/SP, rel. Des. Fed. Peixoto Junior, j. em 11.11.2003, DJU de 16.1.2004, p. 61)

Afora a Taxa SELIC, não há lugar para juros de mora.

6. Da Limitação mensal ao direito de compensar. As Leis 9.032, de abril de 1995 e a Lei 9.129, de novembro do mesmo ano, limitaram a compensação, respectivamente, a 25% e 30%, em cada competência.

A MP 449/08, convertida na Lei 11.941/09, revogou referidas leis, de sorte que tais limitações não mais subsistem no ordenamento jurídico, sendo de rigor a aplicação da novel legislação, em função do quanto estabelecido no art. 462 do CPC.

Esse é o entendimento dominante desta Corte, especialmente desta Turma:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - COMPENSAÇÃO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - MANDATO ELETIVO - INCONSTITUCIONALIDADE - LIMITES DE COMPENSAÇÃO DA LEI Nº 9.129/95. I - O objeto da presente impetração é apenas o de afastar o limite de 30% (Lei nº 8.212/91, art. 89, § 3º, na redação dada pela Lei nº 9.129 de 1995, e IN MPS/SRP nº 03/05) para proceder à compensação por se tratar de tributo declarado inconstitucional, não se pretendendo o reconhecimento do direito de compensação em si, direito já reconhecido nas normas administrativas editadas sobre a contribuição incidente sobre os subsídios dos exercentes de mandato eletivo que foi que havia sido criada pelo § 1º do art. 13 da Lei nº 9.506, de 30 de outubro de 1997, ao acrescentar a alínea "h" ao inciso I do art. 12 da Lei nº 8.212/91, motivo pelo qual não se deve discutir quaisquer aspectos a isso relativos. II - O artigo 89, § 3º, da Lei nº 8.212/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, instituiu o limite de 25% para a compensação a ser feita pelo contribuinte, limite elevado para 30% pela Lei nº 9.129/95, tendo ocorrido controvérsias nos tribunais a respeito da aplicabilidade deste limite, inclusive tendo o E. Superior Tribunal de Justiça assentado que tal limitação era inaplicável nos casos de tributos e contribuições reconhecidos como inconstitucionais pelo C. Supremo Tribunal Federal, posição, porém, recentemente alterada pela C. 1ª Seção daquela Corte Superior (REsp 796064-RJ, julgado em 22.10.2008), passando a entender que em qualquer caso é aplicável tal limitação, enquanto não afastadas as normas legais por inconstitucionalidade, de qualquer forma devendo-se aplicar tais limites aos recolhimentos efetuados a partir da vigência das referidas norma legais. III - Tais limites de compensação previstos nestas Leis nº 9.032/95 e 9.129/95 não são mais aplicáveis a partir de sua revogação pela Lei nº 11.941/09 (DOU 28.05.2009), norma superveniente que deve ser aplicada no julgamento dos processos em tramitação (CPC, art. 462). IV - Apelação da impetrante provida, para conceder a segurança nos termos em que postulada, embora por fundamento diverso." (TRF3 - 2ª Turma - Apelação em Mandado de Segurança - 307664 - Juiz Convocado Souza Ribeiro - DJF3 CJI Data:28/01/2010)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE. POSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS INCIDENTES SOBRE PRO LABORE DE ADMINISTRADORES E AUTÔNOMOS (LEIS 7.787/89 e 8.212/91). INCONSTITUCIONALIDADE JÁ AFIRMADA NO ÂMBITO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. A inconstitucionalidade da exação enquanto veiculada pelas Leis nºs. 7.787/89 (artigo 3º, I) e 8.212/91 (artigo 22, I) não tem espaço para discussão porque já foi objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal há muito tempo. No primeiro caso, através do RE nº 166.772/RS (pleno, j. 12/5/94, DJ 16/12/94, p.34.869 - desse julgado surgiu a Resolução nº 14 do Senado Federal em 19/4/95) e no segundo caso na ADIN nº 1.102/2/DF (Pleno, j. 5/10/95, DJ 17/11/95, p. 39.205). 2. Assim, quem pagou tributo declarado inconstitucional tem direito de se ressarcir através da compensação com parcelas da contribuição previdenciária incidente sobre a folha de salários, ou pela restituição dos valores indevidamente recolhidos. 3. Essa compensação é possível independentemente de prova do "não repasse" da carga fiscal aos preços e serviços oriundos do contribuinte, afastando-se o cabimento do § 1º do artigo 89 do PCPS (RESP nº 491.412/RJ, 2a. Turma; RESP nº 501.655/RS, 1a. Turma; RESP nº 413.546/SP, 2a. Turma). 4. O fazimento desse encontro de contas não comporta limitação de 25% ou 30% previstas nas sucessivas redações dadas ao artigo 89 da Lei nº 8.212/91 pelas Leis ns. 9.032 e 9.129, ambas de 1995, porquanto a norma em testilha foi revogada no curso da lide pela MP 449/08, convertida na Lei nº 11.943/09 (art. 462 do CPC). 5. Destarte, entender ser aplicável ao presente caso os critérios fixados pelo Provimento nº 24/97, uma vez não vislumbrar-se qualquer irregularidade nos índices indicados pelo referido provimento, devendo, assim, a r. decisão ser mantida por seus próprios e jurídicos fundamentos. 6. De outro lado, a partir de 1º/1/96 só haverá de incidir a SELIC (RESP nº 900.624/SP, 2a. Turma, Relator Min. Castro Meira, DJ 23/3/2007, p. 401; RESP nº 608.556/PE, 2a. Turma, Relator Min. João Otávio de Noronha, DJ 06/2/2007, p. 284; RESP nº 896.920/SP, 2a. Turma, Relator Min. Castro Meira, DJ 29/5/2007, p. 277). 7. Manter a sucumbência recíproca. 8. Agravo legal não provido." (TRF3 - 1ª Turma - Des. Fed. Johanson de Salvo - DJF3 CJI Data:05/04/2011)

Em recente decisão, a Primeira Seção desta Corte consolidou o seu entendimento sobre o tema nesses termos:

"EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO CÍVEL - LEI Nº 7.787/89 - COMPENSAÇÃO - LEI Nº 9.032/95. LEI Nº 9.129/95. LEI Nº 11.941/09. LIMITAÇÃO. APLICAÇÃO DA LIMITAÇÃO NA DATA DO ENCONTRO DE CONTAS.

1. A discussão quanto ao limite do percentual imposto à compensação prevista no art. 89 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.129/95, restou superada, em razão da revogação dos parágrafos do referido artigo pela MP 449/08, convertida na Leiº 11.941/09, que deve ser aplicada aos casos ainda pendentes de julgamento, nos termos do art. 462 do CPC.

2. O STJ apreciou a matéria no RESP Nº 796064, onde restou assentado no item 18 da Ementa que o marco temporal é a data do encontro de débitos: "18. A compensação tributária e os limites percentuais erigidos nas Leis 9.032/95 e 9.129/95 mantêm-se, desta sorte, hígida, sendo certo que a figura tributária extintiva deve obedecer o marco temporal da "data do encontro dos créditos e débitos", e não do "ajuizamento da ação", termo utilizado apenas nas hipóteses em que ausente o prequestionamento da legislação pertinente, ante o requisito específico do recurso especial..."

3. Embargos infringentes a que se nega provimento. (EMBARGOS INFRINGENTES Nº 1204457-62.1994.4.03.6112/SP)

Desse modo, a compensação não comporta limitação de 25% ou 30%.

7. Direito à compensação e sua limitação. Por fim, insta salientar que a Lei nº 11.457/2007 - que criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil - em seu art. 26, expressamente afastou a incidência do art. 74 da Lei nº 9.430/96 (que permite a compensação entre tributos de espécies distintas) às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida. Assim, restou expressamente vedada a compensação entre créditos administrados pela antiga Receita Federal com débitos cuja responsabilidade anteriormente pertencia ao INSS.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO. EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96.

1. Inviável discutir, em Recurso Especial, ofensa a dispositivos constitucionais, porquanto seu exame é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da CF.

2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda.

3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS.

4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais.

Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição.

5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS.

6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(REsp 1235348/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/04/2011, DJe 02/05/2011)

Assim, a compensação deve limitar-se às contribuições de mesma espécie.

Sobre o prequestionamento apresentado pela apelante, examinadas, à luz da legislação aplicável e de precedentes jurisprudenciais, todas as suas alegações, não há lugar para exigir-se pronunciamento específico a respeito dos dispositivos supostamente infringidos.

8. Conclusão. Ante o exposto e com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da impetrante, apenas para afastar a incidência da contribuição social sobre a verba paga a título de terço constitucional de férias e sobre os quinze primeiros dias de auxílio-doença e auxílio-acidente, bem como para declarar o direito da impetrante de compensar o indébito tributário correspondente às referidas contribuições. Reconheço a prescrição das contribuições pagas anteriormente aos cinco anos que antecedem a impetração do *writ*. Eventual compensação a ser feita deve obedecer ao disposto no artigo 170-A do Código Tributário Nacional e deve ser feita com contribuições de mesma espécie. Sobre os valores a compensar deverá incidir, a título de correção monetária exclusivamente a taxa SELIC, desde o recolhimento indevido, nos termos da fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.
Nelton dos Santos

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006739-62.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.006739-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : MODINE DO BRASIL SISTEMAS TERMICOS LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Modine do Brasil Sistemas Térmicos Ltda**, inconformada com a sentença que denegou a segurança pleiteada nos autos da ação mandamental impetrada contra ato do **Sr. Delegado da Receita Federal do Brasil em Guarulhos, SP**.

A apelante sustenta, em síntese, que:

- a) as guias de recolhimento acostadas aos autos são suficientes para demonstrar o seu direito de compensar as contribuições previdenciárias recolhidas indevidamente;
- b) não é devida a contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos durante os primeiros quinze dias de afastamento do empregado por motivo de doença ou acidente, salário maternidade, férias e adicional de férias.

Em razão disso, a recorrente postula a declaração de inexigibilidade da exação e a compensação dos valores recolhidos a tais títulos, nos últimos dez anos.

Requer a apreciação de suas razões recursais para fins de prequestionamento.

Com contrarrazões, vieram os autos a este e. Tribunal.

O Ministério Público Federal, em manifestação da lavra da e. Procuradora Regional da República, José Ricardo Meirelles, opinou pelo provimento do recurso de apelação da impetrante.

É o sucinto relatório. Decido.

De início, esclareça-se que o mandado de segurança é via adequada para o exame da compensação.

Nesse sentido, foi editada a Súmula 213 do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

"Súmula 213 do STJ. O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária."

Destaque-se, também, que em se tratando de mandado de segurança tendente a assegurar o direito de compensação - que pode ser exercido a qualquer tempo enquanto não consumada a prescrição -, nenhuma relevância tem a análise da época em que se deram os recolhimentos indevidos.

Deveras, se a compensação ainda está por ser feita, a impetração, *in casu*, tem caráter preventivo, circunstância que por si só afasta qualquer perquirição acerca da decadência.

Por outro lado, a documentação juntada aos autos pela impetrante (f. 42-53) é suficiente para analisar a questão relacionada à compensação das contribuições recolhidas.

Quanto à prescrição do direito de pleitear compensação ou repetição de indébito, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o Superior Tribunal de Justiça havia firmado entendimento no sentido de que, com a entrada em vigor da Lei Complementar nº 118/05, aplicar-se-ia a tese dos "cinco mais cinco" apenas aos fatos geradores ocorridos antes do advento da referida Lei.

Veja-se nesse sentido:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO, NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. LC 118/2005: NATUREZA MODIFICATIVA (E NÃO SIMPLEMENTE INTERPRETATIVA) DO SEU ARTIGO 3º. INCONSTITUCIONALIDADE DO SEU ART. 4º, NA PARTE QUE DETERMINA A APLICAÇÃO RETROATIVA.

1. Sobre o tema relacionado com a prescrição da ação de repetição de indébito tributário, a jurisprudência do STJ (1ª Seção) é no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento. Segundo entende o Tribunal, para que o crédito se considere extinto, não basta o pagamento: é indispensável a homologação do lançamento, hipótese de extinção albergada pelo art. 156, VII, do CTN. Assim, somente a partir dessa homologação é que teria início o prazo previsto no art. 168, I. E, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo, na verdade, de dez anos a contar do fato gerador.

2. Esse entendimento, embora não tenha a adesão uniforme da doutrina e nem de todos os juízes, é o que legitimamente define o conteúdo e o sentido das normas que disciplinam a matéria, já que se trata do entendimento emanado do órgão do Poder Judiciário que tem a atribuição constitucional de interpretá-las.

3. O art. 3º da LC 118/2005, a pretexto de interpretar esses mesmos enunciados, conferiu-lhes, na verdade, um sentido e um alcance diferente daquele dado pelo Judiciário. Ainda que defensável a "interpretação" dada, não há como negar que a Lei inovou no plano normativo, pois retirou das disposições interpretadas um dos seus sentidos possíveis, justamente aquele tido como correto pelo STJ, intérprete e guardião da legislação federal.

4. Assim, tratando-se de preceito normativo modificativo, e não simplesmente interpretativo, o art. 3º da LC 118/2005 só pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência.

5. O artigo 4º, segunda parte, da LC 118/2005, que determina a aplicação retroativa do seu art. 3º, para alcançar inclusive fatos passados, ofende o princípio constitucional da autonomia e independência dos poderes (CF, art. 2º) e o da garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada (CF, art. 5º, XXXVI).

6. Arguição de inconstitucionalidade acolhida."

(STJ, Corte Especial, AI nos EREsp 644736/PE, rel. Min Teori Albino Zavascki, julgado em 06/06/2007, DJ 27/08/2007 p. 170)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE

INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO.

1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspectiva.

2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.

3. Isto porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).

4. Deveras, a norma inserta no artigo 3º, da lei complementar em tela, indubitavelmente, cria direito novo, não configurando lei meramente interpretativa, cuja retroação é permitida, consoante apregoa doutrina abalizada: "Denominam-se leis interpretativas as que têm por objeto determinar, em caso de dúvida, o sentido das leis existentes, sem introduzir disposições novas. {nota: A questão da caracterização da lei interpretativa tem sido objeto de não pequenas divergências, na doutrina. Há a corrente que exige uma declaração expressa do próprio legislador (ou do órgão de que emana a norma interpretativa), afirmando ter a lei (ou a norma jurídica, que não se apresente como lei) caráter interpretativo. Tal é o entendimento da AFFOLTER (Das intertemporale Recht, vol. 22, System des deutschen bürgerlichen Uebergangsrechts, 1903, pág. 185), julgando necessária uma Auslegungsklausel, ao qual GABBA, que cita, nesse sentido, decisão de tribunal de Parma, (...) Compreensão também de VESCOVI (Intorno alla misura dello stipendio dovuto alle maestre insegnanti nelle scuole elementari maschili, in Giurisprudenza italiana, 1904, I, I, cols. 1191, 1204) e a que adere DUGUIT, para quem nunca se deve presumir ter a lei caráter interpretativo - "os tribunais não podem reconhecer esse caráter a uma disposição legal, senão nos casos em que o legislador lho atribua expressamente" (Traité de droit constitutionnel, 3a ed., vol. 2o, 1928, pág. 280). Com o mesmo ponto de vista, o jurista pátrio PAULO DE LACERDA concede, entretanto, que seria exagero exigir que a declaração seja inseri da no corpo da própria lei não vendo motivo para desprezá-la se lançada no preâmbulo, ou feita noutra lei.

Encarada a questão, do ponto de vista da lei interpretativa por determinação legal, outra indagação, que se apresenta, é saber se, manifestada a explícita declaração do legislador, dando caráter interpretativo, à lei, esta se deve reputar, por isso, interpretativa, sem possibilidade de análise, por ver se reúne requisitos intrínsecos, autorizando uma tal consideração.

(...) ... SAVIGNY coloca a questão nos seus precisos termos, ensinando: "trata-se unicamente de saber se o legislador fez, ou quis fazer uma lei interpretativa, e, não, se na opinião do juiz essa interpretação está conforme com a verdade" (System des heutigen römischen Rechts, vol. 8o, 1849, pág. 513). Mas, não é possível dar coerência a coisas, que são de si incoerentes, não se consegue conciliar o que é inconciliável. E, desde que a chamada interpretação autêntica é realmente incompatível com o conceito, com os requisitos da verdadeira interpretação (v., supra, a nota 55 ao nº 67), não admira que se procurem torcer as conseqüências inevitáveis, fatais de tese forçada, evitando-se-lhes os perigos. Compreende-se, pois, que muitos autores não aceitem o rigor dos efeitos da imprópria interpretação. Há quem, como GABBA (Teoria della retroattività delle leggi, 3a ed., vol. 1o, 1891, pág. 29), que invoca MAILHER DE CHASSAT (Traité de la rétroactivité des lois, vol. 1o, 1845, págs. 131 e 154), sendo seguido por LANDUCCI (Trattato storico-teorico-pratico di diritto civile francese ed italiano, versione ampliata del Corso di diritto civile francese, secondo il metodo dello Zachariae, di Aubry e Rau, vol. 1o e único, 1900, pág.

675) e DEGNI (L'interpretazione della legge, 2a ed., 1909, pág.

101), entenda que é de distinguir quando uma lei é declarada interpretativa, mas encerra, ao lado de artigos que apenas esclarecem, outros introduzido novidade, ou modificando dispositivos da lei interpretada. PAULO DE LACERDA (loc. cit.) reconhece ao juiz competência para verificar se a lei é, na verdade, interpretativa, mas somente quando ela própria afirme que o é. LANDUCCI (nota 7 à pág. 674 do vol. cit.) é de prudência manifesta: "Se o legislador declarou interpretativa uma lei, deve-se, certo, negar tal caráter somente em casos extremos, quando seja absurdo ligá-la com a lei interpretada, quando nem mesmo se possa considerar a mais errada interpretação imaginável. A lei interpretativa, pois, permanece tal, ainda que errônea, mas, se de modo insuperável, que suplante a mais aguda conciliação, contrastar com a lei interpretada, desmente a própria declaração legislativa." Ademais, a doutrina do tema é pacífica no sentido de que: "Pouco importa que o legislador, para cobrir o atentado ao direito, que comete, dê à sua lei o caráter interpretativo. É um ato de hipocrisia, que não pode cobrir uma violação flagrante do direito" (Traité de droit constitutionnel, 3ª ed., vol. 2º, 1928, págs. 274-275)." (Eduardo Espínola e Eduardo Espínola Filho, in A Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro, Vol. I, 3a ed., págs. 294 a 296).

5. Consectariamente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05

(09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.").

6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/compensação é a data do recolhimento indevido.

7. In casu, insurge-se o recorrente contra a prescrição quinquenal determinada pelo Tribunal a quo, pleiteando a reforma da decisão para que seja determinada a prescrição decenal, sendo certo que não houve menção, nas instâncias ordinárias, acerca da data em que se efetivaram os recolhimentos indevidos, mercê de a propositura da ação ter ocorrido em 27.11.2002, razão pela qual forçoso concluir que os recolhimentos indevidos ocorreram antes do advento da LC 118/2005, por isso que a tese aplicável é a que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.

8. Impende salientar que, conquanto as instâncias ordinárias não tenham mencionado expressamente as datas em que ocorreram os pagamentos indevidos, é certo que os mesmos foram efetuados sob a égide da LC 70/91, uma vez que a Lei 9.430/96, vigente a partir de 31/03/1997, revogou a isenção concedida pelo art. 6º, II, da referida lei complementar às sociedades civis de prestação de serviços, tornando legítimo o pagamento da COFINS.

9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida.

Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(STJ, Primeira Seção, REsp 1002932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009)

Ocorre, todavia, que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE-566621, divergindo em parte do entendimento firmado no STJ, reconheceu a aplicabilidade da Lei Complementar nº 118/05 aos processos ajuizados após a sua entrada em vigor, em 09 de junho de 2005, independente da data de ocorrência do fato gerador. Veja-se:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273)

Assim, restou superada qualquer discussão sobre a prescrição para restituição de tributo sujeito a lançamento por homologação: às ações ajuizadas antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005, aplica-se a prescrição decenal; e àquelas ajuizadas após a entrada em vigor da referida lei - como é o caso dos autos - aplica-se a

prescrição quinquenal.

Portanto, deve ser reconhecida a prescrição das contribuições pagas anteriormente aos cinco anos que antecedem a impetração do *writ*.

1. Dos primeiros 15 dias de afastamento em auxílio-doença e do auxílio-acidente. Conforme pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o auxílio-doença devido pelo empregador nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho e o auxílio-acidente possuem natureza indenizatória, de sorte que sobre tais verbas não incide a contribuição previdenciária.

Nesse sentido é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Vejam-se:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA . AUXÍLIO DOENÇA E TERÇO DE FÉRIAS . NÃO INCIDÊNCIA.

1. O STJ pacificou entendimento de que não incide contribuição previdenciária sobre a verba paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença, porquanto não constitui salário.

2. A Primeira Seção, ao apreciar a Petição 7.296/PE (Rel. Min. Eliana Calmon), acolheu o Incidente de Uniformização de Jurisprudência para afastar a cobrança de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias .

3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, Primeira Turma, AgRg nos EDcl no AgRg no REsp 1156962/SP, rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 05/08/2010, DJe 16/08/2010)

"TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. TESE DOS CINCO MAIS CINCO. PRECEDENTE DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 1002932/SP. OBEDIÊNCIA AO ART. 97 DA CR/88. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA . BASE DE CÁLCULO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS . NÃO INCIDÊNCIA.

1. Consolidado no âmbito desta Corte que nos casos de tributo sujeito a lançamento por homologação, a prescrição da pretensão relativa à sua restituição, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (em 9.6.2005), somente ocorre após expirado o prazo de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita.

2. Precedente da Primeira Seção no REsp n. 1.002.932/SP, julgado pelo rito do art. 543-C do CPC, que atendeu ao disposto no art. 97 da Constituição da República, consignando expressamente a análise da inconstitucionalidade da Lei Complementar n. 118/05 pela Corte Especial (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).

3. Os valores pagos a título de auxílio-doença e de auxílio-acidente, nos primeiros quinze dias de afastamento, não têm natureza remuneratória e sim indenizatória, não sendo considerados contraprestação pelo serviço realizado pelo segurado. Não se enquadram, portanto, na hipótese de incidência prevista para a contribuição previdenciária . Precedentes.

4. Não incide contribuição previdenciária sobre o adicional de 1/3 relativo às férias (terço constitucional). Precedentes.

5. Recurso especial não provido."

(STJ, Segunda Turma, REsp 1217686/PE, rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 07/12/2010, DJe 03/02/2011)

Desse modo, a sentença deve ser reformada neste ponto.

2. Do terço constitucional de férias. Em conformidade com o pacífico entendimento do Supremo Tribunal Federal, demonstrado em inúmeros julgados, bem como do Superior Tribunal de Justiça, o terço constitucional não integra a remuneração, sendo portando, indevida a incidência de contribuição previdenciária. Citem-se os seguintes precedentes: AI-AGR 712880, Ricardo Lewandowski, STF, DJE 11/09/2009; AGA 201001858379, 1ª Turma, rel. Min. Benedito Gonçalves, STJ, DJE 11/02/2008; AGA 200902078014, 3ª Turma, rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, STJ, DJE 25/02/2011.

Assim, a sentença deve ser reformada, também, neste ponto.

3. Do salário-maternidade e férias. O Superior Tribunal de Justiça assentou sua jurisprudência no sentido de que o salário-maternidade não possui natureza indenizatória, devendo integrar, destarte, o salário de contribuição.

No que se refere às férias efetivamente gozadas, é pacífico o entendimento jurisprudencial de que possuem natureza remuneratória e, portanto, se sujeitam à incidência de contribuição previdenciária.

Nesse sentido, trago a colação julgado da e. Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Veja-se:

"PROCESSUAL. TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE SALÁRIO-MATERNIDADE E FÉRIAS GOZADAS. POSSIBILIDADE.

1. A verba recebida a título de salário-maternidade não tem natureza indenizatória, mas remuneratória, razão pela qual integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária. Precedentes.

2. Do mesmo modo, os valores pagos em decorrência de férias efetivamente gozadas ostentam caráter remuneratório e salarial, sujeitando-se ao pagamento de Contribuição Previdenciária.

Precedente: REsp 1.232.238/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 01/03/2011, DJe 16/03/2011.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1424039/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2011, DJe 21/10/2011)"

Desse modo, deve ser mantida a sentença, neste ponto.

4. Aplicação do art. 170-A do CTN. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária, *in verbis*:

"Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

No que concerne à aplicação do art. 170-A do Código Tributário Nacional, o Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento segundo o qual a referida norma só deve incidir no curso de ações ajuizadas após 10.01.2001. O que é o caso dos autos.

Nesse sentido, trago julgado do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Veja-se:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. PIS. COMPENSAÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE DO ART. 170-A, DO CTN. INVIABILIDADE NAS AÇÕES INTERPOSTAS ANTES DE 10/01/2001.

1. O STJ firmou o entendimento de que a regra contida no art. 170-A, do Código Tributário Nacional, acrescentado pela Lei Complementar 104/2001, só é aplicável aos pedidos de compensação interpostos após 10/01/2001. Nas ações anteriores a esta data é possível a compensação antes do trânsito em julgado das lides em que se discute o crédito tributário.

2. Agravo Regimental não provido."

(STJ, 2ª Turma, AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 872309, Processo nº 200700496540, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Julgado em 28/08/2007, DJ DATA:11/02/2008 PÁGINA:1).

5. Correção Monetária e Juros de Mora. Assegurado o direito à compensação, é preciso estabelecer critérios para a futura apuração dos valores.

A correção monetária é sempre devida, até porque não representa acréscimo, mas mero instrumento de preservação do valor intrínseco do *quantum debeatur*. Portanto, aplicável aos créditos originados de condenação judicial, em que se reconhece a ilegalidade na cobrança de exação fiscal, desde o seu pagamento indevido.

Nessa esteira, os valores a compensar devem ser atualizados pelos índices indicados nos provimentos 24/1997, 26/2001 e resoluções expedidas pelo Conselho da Justiça Federal.

Os juros de mora, por sua vez, são devidos, até porque a compensação é feita pelo contribuinte e não pelo Fisco. Qualquer demora, portanto, não pode ser debitada senão ao próprio titular do direito à compensação.

Especificamente para o período posterior a 1º de janeiro de 1996, a jurisprudência fixou-se pela aplicação da Taxa SELIC:

"TRIBUTÁRIO: CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRO LABORE. REPETIÇÃO DO INDÉBITO.

.....
III - A correção monetária deve atender ao comando do artigo 89, § 6º da Lei 8.212/91 e artigo 247, §§ 1º e 2º do Decreto 3048/99, que determina a observância dos mesmos critérios utilizados na cobrança da contribuição, incidindo desde o momento em que se torna exigível a dívida, observando-se a taxa SELIC a partir de 1º de janeiro de 1996, consoante o disposto no artigo 39 da Lei 9.250/95, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros, tendo em vista a composição da SELIC por taxas de ambas as naturezas.

....."
(TRF/3, 2ª Turma, AC n.º 910938/SP, rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. em 9.11.2004, DJU de 3.12.2004, p. 475).
"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ART. 3º, INC. I, LEI Nº 7787/89 E ART 22, INC. I, LEI Nº 8212/91 - PRECEDENTES DO STF - COMPENSAÇÃO - LEIS Nº 9.032/95 E 9.129/95 - PRESCRIÇÃO - CORREÇÃO MONETÁRIA - VERBA HONORÁRIA.

.....
5) A correção monetária deve atender ao comando do artigo 89, § 6º da Lei 8.212/91 e artigo 247, §§ 1º e 2º do Decreto 3048/99, que determina a observância dos mesmos critérios utilizados na cobrança da contribuição, incidindo desde o momento em que se torna exigível a dívida, observando-se a taxa SELIC a partir de 1º de janeiro de 1996, consoante o disposto no artigo 39 da Lei 9.250/95, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros, tendo em vista a composição da SELIC por taxas de ambas as naturezas.

....."
(TRF/3, 2ª Turma, AC n.º 888451/SP, rel. Des. Fed. Peixoto Junior, j. em 11.11.2003, DJU de 16.1.2004, p. 61)

Afora a Taxa SELIC, não há lugar para juros de mora.

6. Da Limitação mensal ao direito de compensar. As Leis 9.032, de abril de 1995 e a Lei 9.129, de novembro do mesmo ano, limitaram a compensação, respectivamente, a 25% e 30%, em cada competência.

A MP 449/08, convertida na Leiº 11.941/09, revogou referidas leis, de sorte que tais limitações não mais subsistem no ordenamento jurídico, sendo de rigor a aplicação da novel legislação, em função do quanto estabelecido no art. 462 do CPC.

Esse é o entendimento dominante desta Corte, especialmente desta Turma:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - COMPENSAÇÃO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - MANDATO ELETIVO - INCONSTITUCIONALIDADE - LIMITES DE COMPENSAÇÃO DA LEI Nº 9.129/95. I - O objeto da presente impetração é apenas o de afastar o limite de 30% (Lei nº 8.212/91, art. 89, § 3º, na redação dada pela Lei nº 9.129 de 1995, e IN MPS/SRP nº 03/05) para proceder à compensação por se tratar de tributo declarado inconstitucional, não se pretendendo o reconhecimento do direito de compensação em si, direito já reconhecido nas normas administrativas editadas sobre a contribuição incidente sobre os subsídios dos exercentes de mandato eletivo que foi que havia sido criada pelo § 1º do art. 13 da Lei nº 9.506, de 30 de outubro de 1997, ao acrescentar a alínea "h" ao inciso I do art. 12 da Lei nº 8.212/91, motivo pelo qual não se deve discutir quaisquer aspectos a isso relativos. II - O artigo 89, § 3º, da Lei nº 8.212/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, instituiu o limite de 25% para a compensação a ser feita pelo contribuinte, limite elevado para 30% pela Lei nº 9.129/95, tendo ocorrido controvérsias nos tribunais a respeito da aplicabilidade deste limite, inclusive tendo o E. Superior Tribunal de Justiça assentado que tal limitação era inaplicável nos casos de tributos e contribuições reconhecidos como inconstitucionais pelo C. Supremo Tribunal Federal, posição, porém, recentemente alterada pela C. 1ª Seção daquela Corte Superior (REsp 796064-RJ, julgado em 22.10.2008), passando a entender que em qualquer caso é aplicável tal limitação, enquanto não afastadas as normas legais por inconstitucionalidade, de qualquer forma devendo-se aplicar tais limites aos recolhimentos efetuados a partir da vigência das referidas norma legais. III - Tais limites de compensação previstos nestas Leis nº 9.032/95 e 9.129/95 não são mais aplicáveis a partir de sua revogação pela Lei nº 11.941/09 (DOU 28.05.2009), norma superveniente que deve ser aplicada no julgamento dos processos em tramitação (CPC, art. 462). IV - Apelação da impetrante provida, para conceder a segurança nos termos em que postulada, embora por fundamento diverso." (TRF3 - 2ª Turma - Apelação em Mandado de Segurança - 307664 - Juiz Convocado Souza Ribeiro - DJF3 CJI Data:28/01/2010)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE. POSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS INCIDENTES SOBRE PRO LABORE DE ADMINISTRADORES E AUTÔNOMOS (LEIS 7.787/89 e 8.212/91). INCONSTITUCIONALIDADE JÁ AFIRMADA NO ÂMBITO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. A inconstitucionalidade da exação enquanto veiculada pelas Leis n.ºs. 7.787/89 (artigo 3º, I) e 8.212/91 (artigo 22, I) não tem espaço para discussão porque já foi objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal há muito tempo. No primeiro caso, através do RE n.º 166.772/RS (pleno, j. 12/5/94, DJ 16/12/94, p.34.869 - desse julgado surgiu a Resolução n.º 14 do Senado Federal em 19/4/95) e no segundo caso na ADIN n.º 1.102/2/DF (Pleno, j. 5/10/95, DJ 17/11/95, p. 39.205). 2. Assim, quem pagou tributo declarado inconstitucional tem direito de se ressarcir através da compensação com parcelas da contribuição previdenciária incidente sobre a folha de salários, ou pela restituição dos valores indevidamente recolhidos. 3. Essa compensação é possível independentemente de prova do "não repasse" da carga fiscal aos preços e serviços oriundos do contribuinte, afastando-se o cabimento do § 1º do artigo 89 do PCPS (RESP n.º 491.412/RJ, 2a. Turma; RESP n.º 501.655/RS, 1a. Turma; RESP n.º 413.546/SP, 2a. Turma). 4. O fazimento desse encontro de contas não comporta limitação de 25% ou 30% previstas nas sucessivas redações dadas ao artigo 89 da Lei n.º 8.212/91 pelas Leis ns. 9.032 e 9.129, ambas de 1995, porquanto a norma em testilha foi revogada no curso da lide pela MP 449/08, convertida na Lei n.º 11.943/09 (art. 462 do CPC). 5. Destarte, entender ser aplicável ao presente caso os critérios fixados pelo Provimento n.º 24/97, uma vez não vislumbrar-se qualquer irregularidade nos índices indicados pelo referido provimento, devendo, assim, a r. decisão ser mantida por seus próprios e jurídicos fundamentos. 6. De outro lado, a partir de 1º/1/96 só haverá de incidir a SELIC (RESP n.º 900.624/SP, 2a. Turma, Relator Min. Castro Meira, DJ 23/3/2007, p. 401; RESP n.º 608.556/PE, 2a. Turma, Relator Min. João Otávio de Noronha, DJ 06/2/2007, p. 284; RESP n.º 896.920/SP, 2a. Turma, Relator Min. Castro Meira, DJ 29/5/2007, p. 277). 7. Manter a sucumbência recíproca. 8. Agravo legal não provido." (TRF3 - 1ª Turma - Des. Fed. Johanson de Salvo - DJF3 CJI Data:05/04/2011)

Em recente decisão, a Primeira Seção desta Corte consolidou o seu entendimento sobre o tema nesses termos:

"EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO CÍVEL - LEI Nº 7.787/89 - COMPENSAÇÃO - LEI Nº 9.032/95. LEI Nº 9.129/95. LEI Nº 11.941/09. LIMITAÇÃO. APLICAÇÃO DA LIMITAÇÃO NA DATA DO ENCONTRO DE CONTAS.

1. A discussão quanto ao limite do percentual imposto à compensação prevista no art. 89 da Lei n.º 8.212/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.129/95, restou superada, em razão da revogação dos parágrafos do referido artigo pela MP 449/08, convertida na Lei n.º 11.941/09, que deve ser aplicada aos casos ainda pendentes de julgamento, nos termos do art. 462 do CPC.

2. O STJ apreciou a matéria no RESP Nº 796064, onde restou assentado no item 18 da Ementa que o marco temporal é a data do encontro de débitos: "18. A compensação tributária e os limites percentuais erigidos nas Leis 9.032/95 e 9.129/95 mantêm-se, desta sorte, hígida, sendo certo que a figura tributária extintiva deve obedecer o marco temporal da "data do encontro dos créditos e débitos", e não do "ajuizamento da ação", termo utilizado apenas nas hipóteses em que ausente o prequestionamento da legislação pertinente, ante o requisito específico do recurso especial...."

3. Embargos infringentes a que se nega provimento. (EMBARGOS INFRINGENTES Nº 1204457-62.1994.4.03.6112/SP)

Desse modo, a compensação não comporta limitação de 25% ou 30%.

7. Direito à compensação e sua limitação. Por fim, insta salientar que a Lei n.º 11.457/2007 - que criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil - em seu art. 26, expressamente afastou a incidência do art. 74 da Lei n.º 9.430/96 (que permite a compensação entre tributos de espécies distintas) às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida. Assim, restou expressamente vedada a compensação entre créditos administrados pela antiga Receita Federal com débitos cuja responsabilidade anteriormente pertencia ao INSS.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO. EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À

APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96.

1. *Inviável discutir, em Recurso Especial, ofensa a dispositivos constitucionais, porquanto seu exame é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da CF.*
2. *A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda.*
3. *O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS.*
4. *A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais.*
Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição.
5. *A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS.*
6. *Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.*
(REsp 1235348/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/04/2011, DJe 02/05/2011)

Assim, a compensação deve limitar-se às contribuições de mesma espécie.

Sobre o prequestionamento apresentado pela apelante, examinadas, à luz da legislação aplicável e de precedentes jurisprudenciais, todas as suas alegações, não há lugar para exigir-se pronunciamento específico a respeito dos dispositivos supostamente infringidos.

8. Conclusão. Ante o exposto e com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da impetrante, apenas para afastar a incidência da contribuição social sobre a verba paga a título de terço constitucional de férias e sobre os quinze primeiros dias de auxílio-doença e auxílio-acidente, bem como para declarar o direito da impetrante de compensar o indébito tributário correspondente às referidas contribuições. Reconheço a prescrição das contribuições pagas anteriormente aos cinco anos que antecedem a impetração do *writ*. Eventual compensação a ser feita deve obedecer ao disposto no artigo 170-A do Código Tributário Nacional e deve ser feita com contribuições de mesma espécie. Sobre os valores a compensar deverá incidir, a título de correção monetária exclusivamente a taxa SELIC, desde o recolhimento indevido, nos termos da fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Nelton dos Santos

00037 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003766-34.2008.4.03.6120/SP

2008.61.20.003766-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SONIA COIMBRA e outro
EMBARGADO : r. decisão de fls. 114/115
INTERESSADO : ALVIMAR RODRIGUES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : PAOLA FARIAS MARMORATO e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 01/03/2013 966/2639

DESPACHO

Vistos, etc.

Tendo em vista o caráter infringente da petição de fls. 121/122 (Embargos de Declaração), intime-se o autor para manifestação.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005202-21.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.005202-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : MINERACAO CAVINATTO LTDA e outros
: ODINEI CAVINATTO
: ACACIO BARDINI
: HELIO BARDINI
: ODAIR CAVINATTO
ADVOGADO : PATRICIA MASSITA ZUCARELI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE LIMEIRA SP
No. ORIG. : 05.00.03644-1 A Vr LIMEIRA/SP

Decisão

Trata-se de agravo legal interposto pela Fazenda Nacional (União), em face da decisão de fls. 87/89, que negou seguimento ao agravo de Instrumento, nos moldes do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, por entender que admissível a penhora de debêntures da Companhia Vale do Rio Doce.

Em suas razões, a agravante aduz que a decisão deve ser reformada em razão de lhe ser conferido consoante ao art. 15, II da Lei n.º 6.830/80 a faculdade de recusar a nomeação de bem, inclusive sendo esse o entendimento da jurisprudência dominante.

É o relatório.

DECIDO

Razão assiste à agravante.

Novamente analisados os autos, por força deste recurso, verifico ser objeto de discussão a recusa dos bens nomeados a penhora.

Em que pese o entendimento que adotei à época no sentido de serem as debêntures emitidas pela Companhia Vale do Rio Doce passíveis de admissão como garantia de execução fiscal, em que pese o entendimento do STJ no sentido de que as debêntures em comento sejam passíveis de penhora não se deve confundir essa admissão com a faculdade da sua recusa, como garantia, pelo magistrado ou pela Fazenda Pública credora, conforme disposto no art. 15 da Lei 6.830/80, o que não implica violação do princípio da menor onerosidade possível.

Dessa forma, nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, **reconsidero** a decisão agravada, mas tendo em vista o decurso

do tempo determino o processamento do presente recurso sem o efeito Suspensivo.

Intime-se a agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do disposto no artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo*.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013668-04.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.013668-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : LAELC REATIVOS LTDA
ADVOGADO : DANIELA COSTA ZANOTTA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.05.002019-9 3 Vr CAMPINAS/SP

Decisão
Vistos, etc.

Tendo em vista a pesquisa da movimentação processual da Justiça Federal, pela qual se verifica já ter sido proferida sentença pelo MM. Juízo *a quo* na ação originária n.º 2009.61.05.002019-9, (principal) e acórdão em apelação julgo prejudicado o agravo de instrumento, bem como o agravo regimental às fls. 176/178, por perda de objeto, nos termos do art. 33, XII, do R.I. desta Corte.

Neste sentido, a melhor jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO . AGRAVO PREJUDICADO .

I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.

II - Agravo de instrumento prejudicado ."

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PERDA DE OBJETO . AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. A prolação de sentença de mérito na ação originária, julgando procedente o pedido inicial e deferindo a antecipação de tutela, acarreta a perda do objeto do agravo de instrumento interposto contra a decisão que, anteriormente, havia indeferido a tutela antecipada. 2. A consulta processual

automatizada deste Tribunal informa também que a sentença proferida na ação ordinária transitou em julgado e que a fase de execução já transcorreu, tendo a parte autora inclusive levantado as importâncias que lhe foram devidas, com posterior prolação de sentença de extinção da execução, também já transitada em julgado. 3. Não obstante demonstrada a prejudicialidade do agravo de instrumento, também é fato que falece ao INSS interesse recursal para se insurgir contra a decisão monocrática que negou seguimento ao agravo, pois nesse agravo de instrumento a segurada buscava, justamente, a reforma da decisão que lhe negara a antecipação dos efeitos da tutela. 4. Agravo regimental desprovido."

(TRF 1ª REGIÃO, AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO, Processo: 200401000480980, Órgão Julgador: Segunda Turma, Rel. Des. Fed. Neuza Maria Alves da Silva, Data da decisão: 16/06/2010, e-DJF1 DATA: 08/07/2010, pág. 103)

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030050-72.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.030050-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : SYLVAIN LAGNADO
ADVOGADO : MARCIO VALFREDO BESSA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 2006.61.19.006755-2 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Sylvain Lagnado**, inconformado com a decisão proferida às f. 107-108 dos autos da execução fiscal n.º 2006.61.19.006755-2, promovida **pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS** em face de **Polipec Indústria e Comércio Ltda. e outros**.

O MM. Juiz de primeiro grau rejeitou a exceção de pré-executividade oposta, aos fundamentos de que: a) a via eleita mostra-se inadequada, tendo em vista que as matérias nela suscitadas demandam dilação probatória; b) a cessão de cotas sociais não produz efeitos perante o Fisco; c) a responsabilidade do sócio decorre do fato de seu nome constar da CDA, que goza de presunção de certeza e liquidez, cabendo aos executados, destarte, a prova da não ocorrência das hipóteses previstas no art. 135, III, do Código Tributário Nacional.

O agravante sustenta que:

- a) a via eleita é adequada para o reconhecimento da ilegitimidade passiva;
- b) deixou a sociedade em 21 de junho de 1999, antes, portanto, da constituição da dívida;

c) a cessão de cotas foi devidamente registrado na Junta Comercial, aplicando-se ao caso o contido no art. 133, inciso II do Código Tributário Nacional;

d) não exerceu poderes de gestão na sociedade executada, sendo mero sócio investidor;

e) o art. 13 da lei n.º 8.620/93 foi declarado inconstitucional;

f) a responsabilidade dos sócios é subjetiva, e decorre da prática de atos praticados com infração de lei, contrato ou estatuto, sendo que tal prova cabe ao exequente.

O pedido de efeito suspensivo foi deferido e a agravada requereu sua reconsideração.

Intimada a União apresentou contraminuta pugnando pelo desprovimento do recurso.

É o sucinto relatório. Decido.

De início, cumpre consignar o cabimento da exceção de pré-executividade tendo em vista que as questões suscitadas pelos excipientes não demandam dilação probatória. As matérias agitadas são de direito, à exceção da alegação de que se retirou da sociedade. Mesmo essa alegação de fato é passível de pronto exame, uma vez que existe prova documental do alegado.

Diante da inconstitucionalidade do art. 13 da Lei n.º 8.620/93, a inclusão dos sócios no título que ampara a execução fiscal não pode decorrer de responsabilidade presumida, como outrora se admitiu, cabendo ao Fisco demonstrar a presença de um dos requisitos do art. 135 do Código Tributário Nacional.

Com efeito, com o julgamento do RE n.º 562.276/RS, apreciado sob o regime da repercussão geral (art. 543-B do Código de Processo Civil), o art. 13 da Lei n.º 8.620/93 foi declarado inconstitucional, ganhando novos contornos a questão relativa à responsabilidade do sócio constante da CDA, não bastando, para tanto, que seus nomes constem do título.

In casu, não demonstra, a exequente, ter procedido à apuração de hipótese ensejadora de responsabilidade do sócio.

Deveras a União, quando instada a se manifestar acerca da exceção de pré-executividade (f. 112-126 deste instrumento), fundamentou a inclusão do excipiente nos arts. 135, inciso III, do Código Tributário Nacional e 13 da Lei n.º 8.620/93 e na alegação de que a CDA goza da presunção de certeza e liquidez, cabendo ao sócio abalar dita presunção.

Por primeiro, assevere-se que o excipiente, ora agravante, consta como co-responsável na certidão de dívida ativa n.º 35.544.954-4 (f. 30 deste instrumento), fato que por si só, como dito acima não presume a responsabilidade tributária do sócio.

Ademais, dos documentos acostados aos autos, extrai-se que o excipiente ingressou na sociedade em 13.9.1976 (f. 88 deste instrumento) e dela retirou-se em 16.8.1999 (f. 90 deste instrumento).

Cumpre salientar, destarte, que em se tratando de débitos referentes a período no qual o sócio participou em parte da sociedade 1/1999 a 9/2002 e, desde que comprovados pelo Fisco atos aptos a ensejar sua responsabilidade, a mesma deve se limitar ao tempo em que permaneceu na sociedade, não podendo, ser responsabilizado por dívidas ou obrigações ocorridas antes de sua posse, tampouco, depois de sua retirada.

Nesse sentido colho os seguintes julgados:

"PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE DE INCLUSÃO DO EX-SÓCIO NO PÓLO PASSIVO.

I - Somente após a citação efetiva da empresa e a comprovação do esgotamento de diligências em busca de bens da empresa pelo credor tributário, é possível se apreciar o pedido de inclusão de sócio.

II - Impossibilidade de redirecionamento do executivo fiscal a sócio-gerente que se retirou da sociedade, transferindo a terceiros a sua participação no capital social e, inexistindo comprovação de prática de atos com excesso de poderes ou, em infração à lei ou estatutos relativamente ao período de permanência na empresa.

(Precedentes do STJ). Deve também ser excluído o agravado que nunca integrou o quadro societário da empresa.
III - A fixação dos honorários deve levar em conta a complexidade do trabalho desenvolvido pelo causídico, o grau de zelo do profissional, bem como o tempo despendido. Assim, deve-se manter o valor fixado na decisão recorrida para os honorários advocatícios, porquanto razoável.

IV - Agravo de instrumento desprovido"

(TRF/3ª, 4ª Turma, AI n.º 271218, rel. Des. Fed. Alda Bastos, unânime, j. em 25.11.2010, DJF3 CJI 20.12.2010, p. 501).

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO DESCUMPRIDO EX-SÓCIO-GERENTE À ÉPOCA DOS FATOS GERADORES. LEGITIMIDADE PASSIVA RESPONSABILIDADE PESSOAL. HIPÓTESES DO ART. 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL.

I- Sendo a dívida exequenda relativa a época em que os ex-sócios administraram a sociedade executada, cujo acordo de parcelamento foi descumprido, exsurge a responsabilidade dos mesmos pelo débito previdenciário em execução (art. 135, III do Código Tributário Nacional).

II -No caso sub examen, os sócios embargantes retiraram-se da sociedade em 16/07/84 e o período da dívida é de 7/80 a 9/85; portanto estão legitimados a responder pelo débito previdenciário objeto do executivo fiscal.
Precedentes do STJ.

III - Honorários advocatícios fixados moderadamente em 10% (dez por cento) sobre o valor do crédito executado, devidamente corrigido.

IV - Apelação provida"

(TRF/3ª, Judiciário em Dia Turma B, AC n.º 244602, rel. Juiz Fed. Conv. Nelson Porfírio, unânime, j. em 25.10.2010, DJF3 CJI 17.11.2010, p. 348).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - INCLUSÃO DO SÓCIO NO PÓLO PASSIVO DA AÇÃO.

1. O sócio, o diretor, o gerente ou o representante são órgãos de que se vale a pessoa jurídica para a realização do seu objeto social. A atribuição de responsabilidade tributária, por substituição, nos termos do artigo 135, III, do CTN, somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou ao contrato, assim consideradas a gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente, ou a dissolução irregular da sociedade, desde que comprovada a conduta irregular.

2. O inadimplemento não configura infração à lei, e o fato de não haver bens bastantes para garantir a execução não autoriza o seu redirecionamento automático, o qual somente se admite se comprovada alguma das hipóteses previstas no art. 135, III, do CTN, ou a dissolução irregular da sociedade.

3. Necessário ainda perscrutar sobre a qualidade daqueles que integram o quadro social da pessoa jurídica executada, bem como a época da ocorrência dos fatos geradores do débito executado, porquanto a responsabilização dos sócios pelas dívidas tributárias da empresa está jungida à contemporaneidade do exercício da gerência, direção ou representação da pessoa jurídica executada e a época da ocorrência dos fatos geradores dos débitos objeto da execução fiscal.

4. Os débitos em cobrança referem-se ao período de 08/06/2001 a 29/10/2004. O integrante do quadro societário da empresa executada na condição "sócio gerente delegado", responde pelos débitos contemporâneos a sua gestão."

(TRF/3ª, 6ª Turma, AI n.º 357030, rel. Des. Fed. Mairan Maia, unânime, j. em 11.3.2010, DJF3 CJI 27.4.2010, p. 280).

Assim, não demonstrada, pela exequente, a prática de infração a lei, estatuto ou contrato social, deve ser negado o pedido de inclusão do sócio no polo passivo da execução.

A corroborar o entendimento acima esposado colho os seguintes precedentes:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO AOS SÓCIOS. NOME NA CDA. ART. 13 DA LEI Nº 8.620/93. INCONSTITUCIONALIDADE. AUSÊNCIA DAS HIPÓTESES DE REDIRECIONAMENTO PREVISTAS NO ART. 135 DO CTN.

-Hipótese de execução de contribuições previdenciárias, em que a medida de inclusão dos sócios no pólo passivo da demanda depende, para sua adoção, do preenchimento dos requisitos de prática de ato com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto de que resultem obrigações tributárias. Inteligência do art. 135 do CTN.

-A mera inadimplência não configura a hipótese legal de responsabilização dos sócios. Precedentes do E. STJ.

-Inconstitucionalidade do art. 13 da Lei nº 8.620/93, que previa a responsabilidade solidária dos sócios das

empresas por cotas de responsabilidade limitada. Precedentes do E. STF.

-A inclusão do nome dos sócios na CDA, sem comprovação dos requisitos do art. 135 do CTN, não enseja o redirecionamento da execução. Precedentes da Corte.

-Agravo provido"

(TRF/3ª Região, 2ª Turma, AI n.º 2011.03.00.015149-6, rel. Des. Fed. Peixoto Junior, unânime, j. em 27.3.2012, "PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS PRESUMIDA. CDA. ARTIGO 13 DA LEI Nº 8.620/93. INCONSTITUCIONALIDADE.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

III - A responsabilidade dos sócios das empresas, presumida, diante da presença de seus nomes na Certidão de Dívida Ativa - CDA assumiu novo contorno a partir do julgamento pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal do RE nº 562.276/RS, o qual considerou inconstitucional a aplicação do artigo 13, da Lei 8620/93.

IV - Com o julgamento do Egrégio Supremo Tribunal Federal nos autos do RE nº 562.276/RS, cabe ao exequente comprovar que o sócio da empresa executada atuou com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos. Portanto, irrelevante a presença do nome do sócio na CDA, vez que cabe ao exequente provar a prática de ato por parte do sócio que se subsume no art. 135, do CTN, para que seu patrimônio pessoal seja alcançado na execução fiscal.

V - "(...) 8. Em se tratando de débitos de sociedade para com a Seguridade Social, a Primeira Seção desta Corte Superior, em recurso julgado como representativo da controvérsia (REsp 1.153.119/MG, da relatoria do Ministro Teori Albino Zavascki) firmou orientação no sentido de que o art. 13 da lei n. 8.620/93 não enseja a responsabilidade solidária do sócio automaticamente, devendo ser interpretado em conjunto com o art. 135 do CTN, não sendo suficiente para o redirecionamento o simples inadimplemento do débito. Decidiu-se, naquele julgado, pela inaplicabilidade do art. 13 da lei n. 8.620/93 por ter sido declarado inconstitucional pelo STF no RE n. 562.276, apreciado sob o regime do art. 543-B do CPC, o que confere especial eficácia vinculativa ao precedente e impõe sua adoção imediata em casos análogos. (...) (STJ - REsp 1201193 - Relator Ministro Mauro Campbell Marques - 2ª Turma - j. 10/05/11 - v.u. - DJe 16/05/11)

VI - A dívida executada abrange infração ao recolhimento de contribuições descontadas dos salários dos empregados. Contudo, da vasta documentação acostada aos autos, não há se presumir a responsabilidade de Ailton Capellozza pelos débitos empresariais, posto que seu nome consta, tão-somente, na CDA, não figurando em nenhum momento como sócio, administrador, gerente ou procurador da empresa IFX do Brasil Ltda. Assim, há se reconhecer a ausência de responsabilidade pelos débitos empresariais.

VII - Agravo improvido.

(TRF/3ª Região, 2ª Turma, AI n.º 0018941.90.2011.4.03.0000, rel. Des. Fed. Cecilia Mello, TRF3/CJ1 de 08.03.2012)"

"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS DAS EMPRESAS. CDA. ART. 13 DA LEI Nº 8620/93. INCONSTITUCIONALIDADE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE NÃO DEMONSTRADA. INADIMPLÊNCIA.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

III - A responsabilidade dos sócios das empresas, presumida, diante da presença de seus nomes na Certidão de Dívida Ativa - CDA assumiu novo contorno a partir do julgamento pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal do RE nº 562.276/RS, o qual considerou inconstitucional a aplicação do artigo 13, da Lei 8620/93.

IV - Com o julgamento do Egrégio Supremo Tribunal Federal nos autos do RE nº 562.276/RS, cabe ao exequente comprovar que o sócio da empresa executada atuou com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos. Portanto, irrelevante a presença do nome do sócio na CDA, vez que cabe ao exequente provar a prática de ato por parte do sócio que se subsume no art. 135, do CTN, para que seu patrimônio pessoal seja alcançado na execução fiscal.

V - Não há demonstração de dissolução irregular da sociedade e a dívida executada não abrange contribuições descontadas dos salários dos empregados, nos termos do art. 20, da lei 8212/91, portanto se afigura a mera inadimplência. Nestes termos, não há se reconhecer a responsabilidade do sócio pelos débitos empresariais.

VI - Agravo improvido"

(TRF/3ª Região, 2ª Turma, AI n.º 0019743.88.2011.4.03.0000, rel. Des. Fed. Cecilia Mello, TRF3/CJI de 16.02.2012).

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE, EM SEDE DE EXECUÇÃO FISCAL PARA COBRANÇA DE DÍVIDA PREVIDENCIÁRIA, INDEFERIU A EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE ONDE OS SÓCIOS DA EMPRESA EXECUTADA ALEGAVAM ILEGITIMIDADE PASSIVA - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 13 DA LEI Nº 8.620/93 DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - AGRAVO LEGAL PROVIDO.

1. Sobreveio razão para afastar a responsabilidade do sócio, qual seja, o julgamento, na Sessão de 3/11/2010, pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal do RE nº 562.276/RS, o qual considerou inconstitucional a aplicação do artigo 13 da Lei nº 8.620/93, por invasão da esfera reservada à lei complementar prevista pelo artigo 146, III, "b", da Constituição Federal. O julgamento deu-se sob o regime do artigo 543-B do Código de Processo Civil, repercutindo, desta forma, nos casos análogos, como o presente.

2. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça também apreciou esta matéria nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil.

3. Nesse ambiente, tornou-se irrelevante também que o sócio/diretor estivesse incluído na CDA.

4. Não se pode legitimar o ato construtivo de bens do sócio cotista/diretor quando o alojamento da pessoa no pólo passivo da execução no caso dos autos aparentemente dependeu apenas da responsabilidade presumida já que a norma que a previa foi declarada inconstitucional.

5. Fazenda Pública condenada ao pagamento de verba honorária.

6. Agravo legal provido"

(TRF/3ª Região, 1ª Turma, AI n.º 2010.03.00.018638-0, rel. Des. Fed. Johanson Di Salvo, j. em 29.03.11, DJF3 CJI 08.04.11, p. 331)

Desse modo, enquanto não demonstrada a ocorrência de prática de ato com excesso de poder ou em afronta a lei, contrato ou estatuto, não há como incluir o agravante no polo passivo da execução fiscal, motivo pelo qual determino sua exclusão e imponho à agravada o pagamento de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), a título de honorários em prol do advogado do agravante, nos termos do art. 20, §4º, do Código de Processo Civil. Esclareço que referido *quantum* é fixado levando em conta a natureza da decisão, a sede processual em que está sendo proferida, o trabalho realizado pelo profissional - que precisou, inclusive, recorrer à segunda instância - e o valor da execução, importante para a determinação da responsabilidade do causídico.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A do Código de Processo Civil **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento. O pedido de reconsideração fica **PREJUDICADO**.

Comunique-se.

Intimem-se.

Decorridos, *in albis*, os prazos recursais remetam-se os autos à origem dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003816-86.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.003816-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MAIA e outros

APELADO : MINERIOS ALFA LTDA -EPP e outro
: MARCELO ROCHA ALVES
ADVOGADO : MARY MARINHO CABRAL
No. ORIG. : 00038168620094036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fl. 282 verso. Homologo o pedido de desistência do recurso, formulado pela Caixa Econômica Federal, nos termos do artigo 501, do CPC, combinado com o artigo 33, VI, do Regimento Interno desta Corte.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.
Batista Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011749-13.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.011749-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
APELANTE : MIRIAN TRINDADE PIMENTA e outro
: MYRTE TRINDADE PIMENTA
ADVOGADO : MARIA CLEIDE DA SILVA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOAO CARLOS GONCALVES DE FREITAS e outro
No. ORIG. : 00117491320094036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Manifeste-se o apelante acerca do noticiado às fls.217/219.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.
Batista Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014290-19.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.014290-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : ARMANDO MATIOLI
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro

APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00142901920094036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO
F. 245-246. Defiro o prazo improrrogável de 90 (noventa) dias.

Intime-se.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
Nelton dos Santos
Desembargador Federal Relator

00044 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015124-22.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.015124-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : CONSTRUCAP CCPS ENGENHARIA E COM/ S/A e outros
ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO FILHO e outro
: KARINA MARQUES MACHADO
: MARIA ANDREIA FERREIRA DOS SANTOS SANTOS
APELADO : SOCIEDADE AGRICOLA J C LTDA
: TERRITORIAL SAO PAULO MINERACAO LTDA
ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO FILHO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DESPACHO
F. 240-269. O substabelecimento de f. 244 diz respeito apenas à empresa Construcap CCPS Engenharia e Comércio S.A.

Intimem-se as subscritoras do pedido de f. 242-243 para que esclareçam se dito substabelecimento engloba também as outras duas empresas, caso positivo, devem também regularizar a representação processual em relação às empresas Sociedade Agrícola J C Ltda. e Territorial São Paulo Mineração Limitada.

Defiro para tanto, o prazo de 5 (cinco) dias.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
Nelton dos Santos
Desembargador Federal Relator

00045 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004319-92.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.004319-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : BAGLEY DO BRASIL ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00043199220094036105 3 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e de apelações interpostas, de um lado, por **Bagley do Brasil Alimentos Ltda** e, de outro, pela **União**, inconformados com a sentença que concedeu parcialmente a segurança para afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre os primeiros quinze dias de afastamento do empregado acidentado ou doente, bem como do valor pago a título de terço constitucional de férias.

No seu recurso de apelação a impetrante sustenta, em síntese, que não é devida a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade e as férias. Aduz, ainda, que os créditos a serem compensados devem obedecer à prescrição decenal e que é inaplicável o art. 170-A do Código Tributário Nacional.

Requer a apreciação de suas razões recursais para fins de prequestionamento.

A União, por seu turno, alega, em síntese que:

- a) é devida a contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos durante os primeiros quinze dias de afastamento do empregado por motivo de doença ou acidente;
- b) é devida a contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de terço constitucional de férias. Com contrarrazões das partes, vieram os autos a este e. Tribunal.

O Ministério Público Federal, em manifestação da lavra da e. Procurador Regional da República, José Ricardo Meirelles, opinou pelo provimento do recurso de apelação interposto pela União.

É o sucinto relatório. Decido.

De início, esclareça-se que o mandado de segurança é via adequada para o exame da compensação.

Nesse sentido, foi editada a Súmula 213 do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:
"Súmula 213 do STJ. O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária."

Destaque-se, também, que em se tratando de mandado de segurança tendente a assegurar o direito de compensação - que pode ser exercido a qualquer tempo enquanto não consumada a prescrição -, nenhuma relevância tem a análise da época em que se deram os recolhimentos indevidos.

Deveras, se a compensação ainda está por ser feita, a impetração, *in casu*, tem caráter preventivo, circunstância que por si só afasta qualquer perquirição acerca da decadência.

Quanto à prescrição do direito de pleitear compensação ou repetição de indébito, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o Superior Tribunal de Justiça havia firmado entendimento no sentido de que, com a entrada em vigor da Lei Complementar nº 118/05, aplicar-se-ia a tese dos "cinco mais cinco" apenas aos fatos geradores ocorridos antes do advento da referida Lei.

Veja-se nesse sentido:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO, NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. LC 118/2005: NATUREZA MODIFICATIVA (E NÃO SIMPLEMENTE INTERPRETATIVA) DO SEU ARTIGO 3º. INCONSTITUCIONALIDADE DO SEU ART. 4º, NA PARTE QUE DETERMINA A APLICAÇÃO RETROATIVA.

1. Sobre o tema relacionado com a prescrição da ação de repetição de indébito tributário, a jurisprudência do STJ (1ª Seção) é no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento. Segundo entende o Tribunal, para que o crédito se considere extinto, não basta o pagamento: é indispensável a homologação do lançamento, hipótese de extinção albergada pelo art. 156, VII, do CTN. Assim, somente a partir dessa homologação é que teria início o prazo previsto no art. 168, I, E, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo, na verdade, de dez anos a contar do fato gerador.

2. Esse entendimento, embora não tenha a adesão uniforme da doutrina e nem de todos os juízes, é o que legitimamente define o conteúdo e o sentido das normas que disciplinam a matéria, já que se trata do entendimento emanado do órgão do Poder Judiciário que tem a atribuição constitucional de interpretá-las.

3. O art. 3º da LC 118/2005, a pretexto de interpretar esses mesmos enunciados, conferiu-lhes, na verdade, um sentido e um alcance diferente daquele dado pelo Judiciário. Ainda que defensável a "interpretação" dada, não há como negar que a Lei inovou no plano normativo, pois retirou das disposições interpretadas um dos seus sentidos possíveis, justamente aquele tido como correto pelo STJ, intérprete e guardião da legislação federal.

4. Assim, tratando-se de preceito normativo modificativo, e não simplesmente interpretativo, o art. 3º da LC 118/2005 só pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência.

5. O artigo 4º, segunda parte, da LC 118/2005, que determina a aplicação retroativa do seu art. 3º, para alcançar inclusive fatos passados, ofende o princípio constitucional da autonomia e independência dos poderes (CF, art. 2º) e o da garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada (CF, art. 5º, XXXVI).

6. Arguição de inconstitucionalidade acolhida."

(STJ, Corte Especial, AI nos EREsp 644736/PE, rel. Min Teori Albino Zavascki, julgado em 06/06/2007, DJ 27/08/2007 p. 170)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO.

1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação corresponsiva.

2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.

3. Isto porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).

4. Deveras, a norma inserta no artigo 3º, da lei complementar em tela, indubitavelmente, cria direito novo, não configurando lei meramente interpretativa, cuja retroação é permitida, consoante apregoa doutrina abalizada: "Denominam-se leis interpretativas as que têm por objeto determinar, em caso de dúvida, o sentido das leis existentes, sem introduzir disposições novas. {nota: A questão da caracterização da lei interpretativa tem sido objeto de não pequenas divergências, na doutrina. Há a corrente que exige uma declaração expressa do próprio legislador (ou do órgão de que emana a norma interpretativa), afirmando ter a lei (ou a norma jurídica, que não se apresente como lei) caráter interpretativo. Tal é o entendimento da AFFOLTER (Das intertemporale Recht, vol. 22, System des deutschen bürgerlichen Uebergangsrechts, 1903, pág. 185), julgando necessária uma Auslegungsklausel, ao qual GABBA, que cita, nesse sentido, decisão de tribunal de Parma, (...) Compreensão também de VESCOVI (Intorno alla misura dello stipendio dovuto alle maestre insegnanti nelle scuole elementari maschili, in Giurisprudenza italiana, 1904, I, I, cols. 1191, 1204) e a que adere DUGUIT, para quem nunca se deve presumir ter a lei caráter interpretativo - "os tribunais não podem reconhecer esse caráter a uma disposição legal, senão nos casos em que o legislador lho atribua expressamente" (Traité de droit constitutionnel, 3a ed.,

vol. 2o, 1928, pág. 280). Com o mesmo ponto de vista, o jurista pátrio PAULO DE LACERDA concede, entretanto, que seria exagero exigir que a declaração seja inserida no corpo da própria lei não vindo motivo para desprezá-la se lançada no preâmbulo, ou feita noutra lei.

Encarada a questão, do ponto de vista da lei interpretativa por determinação legal, outra indagação, que se apresenta, é saber se, manifestada a explícita declaração do legislador, dando caráter interpretativo, à lei, esta se deve reputar, por isso, interpretativa, sem possibilidade de análise, por ver se reúne requisitos intrínsecos, autorizando uma tal consideração.

(...) ... SAVIGNY coloca a questão nos seus precisos termos, ensinando: "trata-se unicamente de saber se o legislador fez, ou quis fazer uma lei interpretativa, e, não, se na opinião do juiz essa interpretação está conforme com a verdade" (*System des heutigen römischen Rechts*, vol. 8o, 1849, pág. 513). Mas, não é possível dar coerência a coisas, que são de si incoerentes, não se consegue conciliar o que é inconciliável. E, desde que a chamada interpretação autêntica é realmente incompatível com o conceito, com os requisitos da verdadeira interpretação (v., supra, a nota 55 ao n° 67), não admira que se procurem torcer as conseqüências inevitáveis, fatais de tese forçada, evitando-se-lhes os perigos. Compreende-se, pois, que muitos autores não aceitem o rigor dos efeitos da imprópria interpretação. Há quem, como GABBA (*Teoria della retroattività delle leggi*, 3a ed., vol. 1o, 1891, pág. 29), que invoca MAILHER DE CHASSAT (*Traité de la rétroactivité des lois*, vol. 1o, 1845, págs. 131 e 154), sendo seguido por LANDUCCI (*Trattato storico-teorico-pratico di diritto civile francese ed italiano, versione ampliata del Corso di diritto civile francese, secondo il metodo dello Zachariae, di Aubry e Rau*, vol. 1o e único, 1900, pág.

675) e DEGNI (*L'interpretazione della legge*, 2a ed., 1909, pág.

101), entenda que é de distinguir quando uma lei é declarada interpretativa, mas encerra, ao lado de artigos que apenas esclarecem, outros introduzindo novidade, ou modificando dispositivos da lei interpretada. PAULO DE LACERDA (loc. cit.) reconhece ao juiz competência para verificar se a lei é, na verdade, interpretativa, mas somente quando ela própria afirmar que o é. LANDUCCI (nota 7 à pág. 674 do vol. cit.) é de prudência manifesta: "Se o legislador declarou interpretativa uma lei, deve-se, certo, negar tal caráter somente em casos extremos, quando seja absurdo ligá-la com a lei interpretada, quando nem mesmo se possa considerar a mais errada interpretação imaginável. A lei interpretativa, pois, permanece tal, ainda que errônea, mas, se de modo insuperável, que suplante a mais aguda conciliação, contrastar com a lei interpretada, desmente a própria declaração legislativa." Ademais, a doutrina do tema é pacífica no sentido de que: "Pouco importa que o legislador, para cobrir o atentado ao direito, que comete, dê à sua lei o caráter interpretativo. É um ato de hipocrisia, que não pode cobrir uma violação flagrante do direito" (*Traité de droit constitutionnel*, 3ª ed., vol. 2º, 1928, págs. 274-275)." (Eduardo Espínola e Eduardo Espínola Filho, in *A Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro*, Vol. I, 3a ed., págs. 294 a 296).

5. Conseqüentemente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.").

6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/compensação é a data do recolhimento indevido.

7. In casu, insurge-se o recorrente contra a prescrição quinquenal determinada pelo Tribunal a quo, pleiteando a reforma da decisão para que seja determinada a prescrição decenal, sendo certo que não houve menção, nas instâncias ordinárias, acerca da data em que se efetivaram os recolhimentos indevidos, mercê de a propositura da ação ter ocorrido em 27.11.2002, razão pela qual forçoso concluir que os recolhimentos indevidos ocorreram antes do advento da LC 118/2005, por isso que a tese aplicável é a que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.

8. Impende salientar que, conquanto as instâncias ordinárias não tenham mencionado expressamente as datas em que ocorreram os pagamentos indevidos, é certo que os mesmos foram efetuados sob a égide da LC 70/91, uma vez que a Lei 9.430/96, vigente a partir de 31/03/1997, revogou a isenção concedida pelo art. 6º, II, da referida lei complementar às sociedades civis de prestação de serviços, tornando legítimo o pagamento da COFINS.

9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expandida.

Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(STJ, Primeira Seção, REsp 1002932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009)

Ocorre, todavia, que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE-566621, divergindo em parte do entendimento firmado no STJ, reconheceu a aplicabilidade da Lei Complementar n° 118/05 aos processos ajuizados após a sua entrada em vigor, em 09 de junho de 2005, independente da data de ocorrência do fato

gerador. Veja-se:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273)

Assim, restou superada qualquer discussão sobre a prescrição para restituição de tributo sujeito a lançamento por homologação: às ações ajuizadas antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005, aplica-se a prescrição decenal; e àquelas ajuizadas após a entrada em vigor da referida lei - como é o caso dos autos - aplica-se a prescrição quinquenal.

Portanto, deve ser mantida a sentença que reconheceu a prescrição das contribuições pagas anteriormente aos cinco anos que antecedem a impetração do *writ*.

1. Dos primeiros 15 dias de afastamento em auxílio-doença e do auxílio-acidente. Conforme pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o auxílio-doença devido pelo empregador nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho e o auxílio-acidente possuem natureza indenizatória, de sorte que sobre tais verbas não incide a contribuição previdenciária.

Nesse sentido é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Vejam-se:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA . AUXÍLIO DOENÇA E TERÇO DE FÉRIAS . NÃO INCIDÊNCIA.

1. O STJ pacificou entendimento de que não incide contribuição previdenciária sobre a verba paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença, porquanto não constitui salário.

2. A Primeira Seção, ao apreciar a Petição 7.296/PE (Rel. Min. Eliana Calmon), acolheu o Incidente de Uniformização de Jurisprudência para afastar a cobrança de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias .

3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, Primeira Turma, AgRg nos EDcl no AgRg no REsp 1156962/SP, rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 05/08/2010, DJe 16/08/2010)

"TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. TESE DOS

CINCO MAIS CINCO. PRECEDENTE DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 1002932/SP. OBEDIÊNCIA AO ART. 97 DA CR/88. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA . BASE DE CÁLCULO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS . NÃO INCIDÊNCIA.

1. Consolidado no âmbito desta Corte que nos casos de tributo sujeito a lançamento por homologação, a prescrição da pretensão relativa à sua restituição, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (em 9.6.2005), somente ocorre após expirado o prazo de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita.

2. Precedente da Primeira Seção no REsp n. 1.002.932/SP, julgado pelo rito do art. 543-C do CPC, que atendeu ao disposto no art. 97 da Constituição da República, consignando expressamente a análise da inconstitucionalidade da Lei Complementar n. 118/05 pela Corte Especial (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).

3. Os valores pagos a título de auxílio-doença e de auxílio-acidente, nos primeiros quinze dias de afastamento, não têm natureza remuneratória e sim indenizatória, não sendo considerados contraprestação pelo serviço realizado pelo segurado. Não se enquadram, portanto, na hipótese de incidência prevista para a contribuição previdenciária . Precedentes.

4. Não incide contribuição previdenciária sobre o adicional de 1/3 relativo às férias (terço constitucional). Precedentes.

5. Recurso especial não provido."

(STJ, Segunda Turma, REsp 1217686/PE, rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 07/12/2010, DJe 03/02/2011)

Desse modo, a sentença deve ser mantida, neste ponto.

2. Do terço constitucional de férias. Em conformidade com o pacífico entendimento do Supremo Tribunal Federal, demonstrado em inúmeros julgados, bem como do Superior Tribunal de Justiça, o terço constitucional não integra a remuneração, sendo portando, indevida a incidência de contribuição previdenciária. Citem-se os seguintes precedentes: AI-AGR 712880, Ricardo Lewandowski, STF, DJE 11/09/2009; AGA 201001858379, 1ª Turma, rel. Min. Benedito Gonçalves, STJ, DJE 11/02/2008; AGA 200902078014, 3ª Turma, rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, STJ, DJE 25/02/2011.

Assim, a sentença deve ser mantida, também, neste ponto.

3. Do salário-maternidade e férias. O Superior Tribunal de Justiça assentou sua jurisprudência no sentido de que o salário-maternidade não possui natureza indenizatória, devendo integrar, destarte, o salário de contribuição.

No que se refere às férias efetivamente gozadas, é pacífico o entendimento jurisprudencial de que possuem natureza remuneratória e, portanto, se sujeitam à incidência de contribuição previdenciária.

Nesse sentido, trago a colação julgado da e. Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Veja-se:

"PROCESSUAL. TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE SALÁRIO-MATERNIDADE E FÉRIAS GOZADAS. POSSIBILIDADE.

1. A verba recebida a título de salário-maternidade não tem natureza indenizatória, mas remuneratória, razão pela qual integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária. Precedentes.

2. Do mesmo modo, os valores pagos em decorrência de férias efetivamente gozadas ostentam caráter remuneratório e salarial, sujeitando-se ao pagamento de Contribuição Previdenciária.

Precedente: REsp 1.232.238/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 01/03/2011, DJe 16/03/2011.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1424039/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2011, DJe 21/10/2011)"

Desse modo, a sentença não merece reparos, neste ponto.

4. Aplicação do art. 170-A do CTN. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-À ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária, *in verbis*:

"Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

No que concerne à aplicação do art. 170-A do Código Tributário Nacional, o Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento segundo o qual a referida norma só deve incidir no curso de ações ajuizadas após 10.01.2001. O que é o caso dos autos.

Nesse sentido, trago julgado do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Veja-se:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. PIS. COMPENSAÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE DO ART. 170-A, DO CTN. INVIABILIDADE NAS AÇÕES INTERPOSTAS ANTES DE 10/01/2001.

1. O STJ firmou o entendimento de que a regra contida no art. 170-A, do Código Tributário Nacional, acrescentado pela Lei Complementar 104/2001, só é aplicável aos pedidos de compensação interpostos após 10/01/2001. Nas ações anteriores a esta data é possível a compensação antes do trânsito em julgado das lides em que se discute o crédito tributário.

2. Agravo Regimental não provido."

(STJ, 2ª Turma, AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 872309, Processo nº 200700496540, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Julgado em 28/08/2007, DJ DATA:11/02/2008 PÁGINA:1).

Deve ser mantida a sentença.

5. Correção Monetária e Juros de Mora. Assegurado o direito à compensação, é preciso estabelecer critérios para a futura apuração dos valores.

A correção monetária é sempre devida, até porque não representa acréscimo, mas mero instrumento de preservação do valor intrínseco do *quantum debeatur*. Portanto, aplicável aos créditos originados de condenação judicial, em que se reconhece a ilegalidade na cobrança de exação fiscal, desde o seu pagamento indevido.

Nessa esteira, os valores a compensar devem ser atualizados pelos índices indicados nos provimentos 24/1997, 26/2001 e resoluções expedidas pelo Conselho da Justiça Federal.

Os juros de mora, por sua vez, são devidos, até porque a compensação é feita pelo contribuinte e não pelo Fisco. Qualquer demora, portanto, não pode ser debitada senão ao próprio titular do direito à compensação.

Especificamente para o período posterior a 1º de janeiro de 1996, a jurisprudência fixou-se pela aplicação da Taxa SELIC:

"TRIBUTÁRIO: CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRO LABORE. REPETIÇÃO DO INDÉBITO.

.....
III - A correção monetária deve atender ao comando do artigo 89, § 6º da Lei 8.212/91 e artigo 247, §§ 1º e 2º do Decreto 3048/99, que determina a observância dos mesmos critérios utilizados na cobrança da contribuição, incidindo desde o momento em que se torna exigível a dívida, observando-se a taxa SELIC a partir de 1º de janeiro de 1996, consoante o disposto no artigo 39 da Lei 9.250/95, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros, tendo em vista a composição da SELIC por taxas de ambas as naturezas.

....."
(TRF/3, 2ª Turma, AC n.º 910938/SP, rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. em 9.11.2004, DJU de 3.12.2004, p. 475).

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ART. 3º, INC. I, LEI Nº 7787/89 E ART 22, INC. I, LEI Nº 8212/91 - PRECEDENTES DO STF - COMPENSAÇÃO - LEIS Nº 9.032/95 E 9.129/95 - PRESCRIÇÃO - CORREÇÃO MONETÁRIA - VERBA HONORÁRIA.

.....
5) A correção monetária deve atender ao comando do artigo 89, § 6º da Lei 8.212/91 e artigo 247, §§ 1º e 2º do Decreto 3048/99, que determina a observância dos mesmos critérios utilizados na cobrança da contribuição, incidindo desde o momento em que se torna exigível a dívida, observando-se a taxa SELIC a partir de 1º de janeiro de 1996, consoante o disposto no artigo 39 da Lei 9.250/95, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros, tendo em vista a composição da SELIC por taxas de ambas as naturezas.

....."
(TRF/3, 2ª Turma, AC n.º 888451/SP, rel. Des. Fed. Peixoto Junior, j. em 11.11.2003, DJU de 16.1.2004, p. 61)

Afora a Taxa SELIC, não há lugar para juros de mora.

6. Da Limitação mensal ao direito de compensar. As Leis 9.032, de abril de 1995 e a Lei 9.129, de novembro do mesmo ano, limitaram a compensação, respectivamente, a 25% e 30%, em cada competência.

A MP 449/08, convertida na Lei^o 11.941/09, revogou referidas leis, de sorte que tais limitações não mais subsistem no ordenamento jurídico, sendo de rigor a aplicação da novel legislação, em função do quanto estabelecido no art. 462 do CPC.

Esse é o entendimento dominante desta Corte, especialmente desta Turma:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - COMPENSAÇÃO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - MANDATO ELETIVO - INCONSTITUCIONALIDADE - LIMITES DE COMPENSAÇÃO DA LEI Nº 9.129/95. I - O objeto da presente impetração é apenas o de afastar o limite de 30% (Lei nº 8.212/91, art. 89, § 3º, na redação dada pela Lei nº 9.129 de 1995, e IN MPS/SRP nº 03/05) para proceder à compensação por se tratar de tributo declarado inconstitucional, não se pretendendo o reconhecimento do direito de compensação em si, direito já reconhecido nas normas administrativas editadas sobre a contribuição incidente sobre os subsídios dos exercentes de mandato eletivo que foi que havia sido criada pelo § 1º do art. 13 da Lei nº 9.506, de 30 de outubro de 1997, ao acrescentar a alínea "h" ao inciso I do art. 12 da Lei nº 8.212/91, motivo pelo qual não se deve discutir quaisquer aspectos a isso relativos. II - O artigo 89, § 3º, da Lei nº 8.212/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, instituiu o limite de 25% para a compensação a ser feita pelo contribuinte, limite elevado para 30% pela Lei nº 9.129/95, tendo ocorrido controvérsias nos tribunais a respeito da aplicabilidade deste limite, inclusive tendo o E. Superior Tribunal de Justiça assentado que tal limitação era inaplicável nos casos de tributos e contribuições reconhecidos como inconstitucionais pelo C. Supremo Tribunal Federal, posição, porém, recentemente alterada pela C. 1ª Seção daquela Corte Superior (REsp 796064-RJ, julgado em 22.10.2008), passando a entender que em qualquer caso é aplicável tal limitação, enquanto não afastadas as normas legais por inconstitucionalidade, de qualquer forma devendo-se aplicar tais limites aos recolhimentos efetuados a partir da vigência das referidas norma legais. III - Tais limites de compensação previstos nestas Leis nº 9.032/95 e 9.129/95 não são mais aplicáveis a partir de sua revogação pela Lei nº 11.941/09 (DOU 28.05.2009), norma superveniente que deve ser aplicada no julgamento dos processos em tramitação (CPC, art. 462). IV - Apelação da impetrante provida, para conceder a segurança nos termos em que postulada, embora por fundamento diverso." (TRF3 - 2ª Turma - Apelação em Mandado de Segurança - 307664 - Juiz Convocado Souza Ribeiro - DJF3 CJI Data:28/01/2010)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE. POSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS INCIDENTES SOBRE PRO LABORE DE ADMINISTRADORES E AUTÔNOMOS (LEIS 7.787/89 e 8.212/91). INCONSTITUCIONALIDADE JÁ AFIRMADA NO ÂMBITO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. A inconstitucionalidade da exação enquanto veiculada pelas Leis nºs. 7.787/89 (artigo 3º, I) e 8.212/91 (artigo 22, I) não tem espaço para discussão porque já foi objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal há muito tempo. No primeiro caso, através do RE nº 166.772/RS (pleno, j. 12/5/94, DJ 16/12/94, p.34.869 - desse julgado surgiu a Resolução nº 14 do Senado Federal em 19/4/95) e no segundo caso na ADIN nº 1.102/2/DF (Pleno, j. 5/10/95, DJ 17/11/95, p. 39.205). 2. Assim, quem pagou tributo declarado inconstitucional tem direito de se ressarcir através da compensação com parcelas da contribuição previdenciária incidente sobre a folha de salários, ou pela restituição dos valores indevidamente recolhidos. 3. Essa compensação é possível independentemente de prova do "não repasse" da carga fiscal aos preços e serviços oriundos do contribuinte, afastando-se o cabimento do § 1º do artigo 89 do PCPS (RESP nº 491.412/RJ, 2a. Turma; RESP nº 501.655/RS, 1a. Turma; RESP nº 413.546/SP, 2a. Turma). 4. O fazimento desse encontro de contas não comporta limitação de 25% ou 30% previstas nas sucessivas redações dadas ao artigo 89 da Lei nº 8.212/91 pelas Leis ns. 9.032 e 9.129, ambas de 1995, porquanto a norma em testilha foi revogada no curso da lide pela MP 449/08, convertida na Lei nº 11.943/09 (art. 462 do CPC). 5. Destarte, entender ser aplicável ao presente caso os critérios fixados pelo Provimento nº 24/97, uma vez não vislumbrar-se qualquer irregularidade nos índices indicados pelo referido provimento, devendo, assim, a r. decisão ser mantida por seus próprios e jurídicos fundamentos. 6. De outro lado, a partir de 1º/1/96 só haverá de incidir a SELIC (RESP nº 900.624/SP, 2a. Turma, Relator Min. Castro Meira, DJ 23/3/2007, p. 401; RESP nº 608.556/PE, 2a. Turma, Relator Min. João Otavio de Noronha, DJ 06/2/2007, p. 284; RESP nº 896.920/SP, 2a. Turma, Relator Min. Castro Meira, DJ 29/5/2007, p. 277). 7. Manter a sucumbência recíproca. 8. Agravo legal não provido." (TRF3 - 1ª Turma - Des. Fed. Johansom di Salvo - DJF3 CJI Data:05/04/2011)

Em recente decisão, a Primeira Seção desta Corte consolidou o seu entendimento sobre o tema nesses termos:

"EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO CÍVEL - LEI Nº 7.787/89 - COMPENSAÇÃO - LEI Nº 9.032/95. LEI Nº 9.129/95. LEI Nº 11.941/09. LIMITAÇÃO. APLICAÇÃO DA LIMITAÇÃO NA DATA DO ENCONTRO DE CONTAS.

1. A discussão quanto ao limite do percentual imposto à compensação prevista no art. 89 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.129/95, restou superada, em razão da revogação dos parágrafos do referido artigo pela MP 449/08, convertida na Leiº 11.941/09, que deve ser aplicada aos casos ainda pendentes de julgamento, nos termos do art. 462 do CPC.

2. O STJ apreciou a matéria no RESP Nº 796064, onde restou assentado no item 18 da Ementa que o marco temporal é a data do encontro de débitos: "18. A compensação tributária e os limites percentuais erigidos nas Leis 9.032/95 e 9.129/95 mantêm-se, desta sorte, hígida, sendo certo que a figura tributária extintiva deve obedecer o marco temporal da "data do encontro dos créditos e débitos", e não do "ajuizamento da ação", termo utilizado apenas nas hipóteses em que ausente o prequestionamento da legislação pertinente, ante o requisito específico do recurso especial...."

3. Embargos infringentes a que se nega provimento. (EMBARGOS INFRINGENTES Nº 1204457-62.1994.4.03.6112/SP)

Desse modo, a compensação não comporta limitação de 25% ou 30%.

7. Direito à compensação e sua limitação. Por fim, insta salientar que a Lei nº 11.457/2007 - que criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil - em seu art. 26, expressamente afastou a incidência do art. 74 da Lei nº 9.430/96 (que permite a compensação entre tributos de espécies distintas) às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida. Assim, restou expressamente vedada a compensação entre créditos administrados pela antiga Receita Federal com débitos cuja responsabilidade anteriormente pertencia ao INSS.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO. EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96.

1. Inviável discutir, em Recurso Especial, ofensa a dispositivos constitucionais, porquanto seu exame é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da CF.

2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda.

3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS.

4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais.

Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição.

5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS.

6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(REsp 1235348/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/04/2011, DJe 02/05/2011)

Assim, a compensação deve limitar-se às contribuições de mesma espécie.

Sobre o prequestionamento apresentado pela Impetrante, examinadas, à luz da legislação aplicável e de

precedentes jurisprudenciais, todas as suas alegações, não há lugar para exigir-se pronunciamento específico a respeito dos dispositivos supostamente infringidos.

8. Conclusão. Ante o exposto e com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial, apenas determinar que eventual compensação a ser feita deve ser limitada às contribuições de mesma espécie; e com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** aos recursos interpostos pela Impetrante e pela União, tudo, nos termos da fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
Nelton dos Santos

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009540-14.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.009540-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : FERNANDA MAGNUS SALVAGNI e outro
APELADO : JOSE RICARDO CANDIDO FLAUSINO
ADVOGADO : MARCELA OLIVEIRA DE SOUSA e outro
PARTE RE' : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00095401420094036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Fl. 212 - Homologo o pedido de desistência do recurso, formulado pela Caixa Econômica Federal, nos termos do artigo 501, do CPC, combinado com o artigo 33, VI, do Regimento Interno desta Corte.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.
Batista Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003481-07.2009.4.03.6120/SP

2009.61.20.003481-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANTONIO ALEXANDRE FERRASSINI e outro
APELADO : ANA DEBORA GAZZOLA
ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI e outro
PARTE RE' : CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO : MANUELA NISHIDA LEITÃO
No. ORIG. : 00034810720094036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DESPACHO

Fl. 184 - Homologo o pedido de desistência do recurso, formulado pela Caixa Econômica Federal, nos termos do artigo 501, do CPC, combinado com o artigo 33, VI, do Regimento Interno desta Corte.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.
Batista Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003273-20.2009.4.03.6121/SP

2009.61.21.003273-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ITALO SERGIO PINTO e outro
APELADO : JOSE RAYMUNDO DE FARIA
ADVOGADO : JOSÉ ANTONIO ALVES DE BRITO FILHO e outro
No. ORIG. : 00032732020094036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **Caixa Econômica Federal - CEF** em face de **José Raymundo de Faria**, nos autos da demanda em que se objetiva a aplicação da taxa de juros progressivos na conta vinculada do FGTS do apelado.

A MM. Juíza de primeiro grau julgou procedente o pedido referente à aplicação da taxa progressiva de juros.

Em seu recurso de apelação, a Caixa Econômica Federal alega, em síntese, que:

a) ocorreu a prescrição do direito do autor de reclamar a aplicação da taxa progressiva de juros em sua conta vinculada do FGTS;

b) há a falta de interesse de agir do autor, o que pode ser comprovado através da apresentação dos extratos da sua conta vinculada ao FGTS;

c) não houve a efetiva demonstração dos requisitos necessários para a aplicação da taxa de juros progressivos (opção até 21/09/1971; continuidade do vínculo na mesma empresa por período superior a 25 meses; prova do não recebimento dos juros progressivos).

Sem contrarrazões, os autos vieram a este e. Tribunal.

É o relatório. Decido.

Assiste razão à apelante.

Deveras, o artigo 4º da Lei n. 5.107/66 dispunha que a capitalização dos juros sobre o saldo da conta de FGTS deveria ser feita de forma progressiva de 3% até 6%, dependendo do tempo de permanência do empregado na mesma empresa. Vejam-se:

*"Art. 4º A capitalização dos juros dos depósitos mencionados no art. 2º far-se-á na seguinte progressão: I - 3% (três por cento) durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa;
II - 4% (quatro por cento) do terceiro ao quinto ano de permanência na mesma empresa;
III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano e permanência na mesa empresa;
IV - 6% (seis por cento) do décimo-primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante".*

A Lei nº 5.705/71 alterou o artigo 4º acima transcrito e estabeleceu que a aplicação dos juros sobre os saldos das contas vinculadas passava a ser de apenas 3% ao ano, mantendo, porém, a utilização do sistema dos juros progressivos para as contas vinculadas dos empregados que optaram pelo FGTS até a data da publicação daquele diploma.

É importante observar, no entanto, que a taxa progressiva de juros para os optantes até 21.09.1971 seria mantida apenas até a mudança de emprego. É o que se extrai do artigo 2º, parágrafo único, da Lei n. 5.705/71:

"Art. 2º Para as contas vinculadas aos empregados optantes existentes a data da publicação desta lei, a capitalização dos juros dos depósitos de que trata o art. 2º da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, com as modificações introduzidas pelo Decreto-lei nº 20, de 14 de setembro de 1966, continuará a ser feita na seguinte progressão:

I - 3% (três por cento) durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa; Citado por 12

II - 4% (quatro por cento) do terceiro ao quinto ano de permanência na mesma empresa;

III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano de permanência na mesma empresa;

IV - 6% (seis por cento) do décimo primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante.

Parágrafo único. No caso de mudança de empresa, a capitalização dos juros passará a ser feita sempre a taxa de 3% (três por cento) ao ano".

Posteriormente, a Lei n. 5.958/73, a fim de estimular os empregados que poderiam ter optado pelo regime quando do advento da Lei n. 5.107/66 e não o fizeram, garantiu a opção com efeitos retroativos a 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão, se posterior àquela, desde que com a anuência do empregador.

A respeito dessa última lei, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula n. 154, verbis: *"Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva dos juros, na forma do artigo 4º da Lei nº 5.107, de 1966".*

Ao interpretar o regramento acima exposto, a jurisprudência pátria pacificou o seguinte entendimento:

a) aos trabalhadores optantes pelo sistema fundiário na vigência da redação original da Lei nº 5.107/66, a capitalização progressiva de juros é mantida até que ocorra mudança de empresa em que se realizou a opção, sendo indiferentes os motivos dessa mudança após a edição da Lei nº 5.705/71;

b) os trabalhadores admitidos até 22 de setembro de 1971 e que optaram retroativamente pelo FGTS nos termos da Lei n. 5.958/73, tem direito à capitalização progressiva de juros, aplicando-se, contudo, a fixação dos juros em 3% (três por cento) ao ano em caso de mudança do emprego ensejador da opção;

c) os trabalhadores admitidos depois da data da entrada em vigor da Lei n.º 5.705/71 não tem direito a taxa progressiva de juros.

No caso *sub judice*, não há nenhuma dúvida de que o autor foi beneficiado pela aplicação da taxa progressiva de juros. A Caixa Econômica Federal apresentou documentação às f. 97 e seguintes que comprovam que houve a aplicação da taxa progressiva de juros na conta vinculada do FGTS do autor, (consta no campo "TAXA" dos extratos apresentados, o percentual de 6% (seis por cento).

Da referida documentação, foi aberta vistas ao autor (f. 137) que não se manifestou (Certidão de f. 139).

Desse modo, restou comprovada a falta interesse processual do autor, ora apelado. Nesse sentido, já decidiu esta Segunda Turma. Veja-se:

"ADMINISTRATIVO. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA DE PLANOS ECONÔMICOS (JUNHO/87, MAIO/90 e FEVEREIRO/91). DIFERENÇAS INDEVIDAS. TAXA PROGRESSIVA DE JUROS. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL. CARÊNCIA DE AÇÃO CONHECIDA DE OFÍCIO. EXTRATOS BANCÁRIOS. DESNECESSÁRIOS. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DEVIDA A PARTIR DA CITAÇÃO. JUROS MORATÓRIOS DEVIDOS NO CASO DE SAQUE DO SALDO ANTES DA PROPOSITURA DA AÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS.

.....
3 - Carece de ação, por falta de interesse processual, o autor DARCI SILVEIRA CLETO na condenação da ré (CEF) a pagar diferença da taxa progressiva de juros, posto a opção dele em 25.01.71, antes, portanto, da vigência da Lei n.º 5.705/71. Carência conhecida de ofício (art. 267, VI, § 3º, do CPC). Precedentes.

.....
8 - Provido em parte o recurso da ré.

9 - Improvido o recurso adesivo dos autores."

(AC n.º 2002.61.09.006608-8, Relator Juiz Federal convocado Adenir Silva, 2ª Turma, j. 14/02/2006, p. 03/03/2006).

Assim, não tem direito o autor à aplicação da taxa progressiva de juros, por falta de interesse de agir.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao recurso interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF para reconhecer a carência de ação do autor, por falta de interesse de agir, devendo o processo ser extinto, com fundamento no art. 267, VI, do Código de Processo Civil.

Por conseguinte, condeno o autor ao pagamento das custas do processo e dos honorários do patrono da ré, verba esta que, com fundamento no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, fixo em R\$ 1.000,00 (um mil reais), devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060 /1950.

Fica prejudicado o agravo interno interposto às f. 89-91 interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.
Nelton dos Santos
Desembargador Federal Relator

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000527-64.2009.4.03.6127/SP

2009.61.27.000527-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARISA SACILOTTO NERY e outro
APELADO : APARECIDO SEBASTIAO LINO
ADVOGADO : MARTA MARIA GONÇALVES GAINO e outro
No. ORIG. : 00005276420094036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **Caixa Econômica Federal - CEF** em face de **Aparecido Sebastião Lino**, nos autos da demanda em que se objetiva a aplicação da taxa de juros progressivos na conta vinculada do FGTS do apelado.

O MM. Juiz de primeiro grau julgou procedente o pedido referente à aplicação da taxa progressiva de juros.

Em seu recurso de apelação, a Caixa Econômica Federal alega, em síntese, que:

- a) há a falta de interesse de agir do autor, o que pode ser comprovado através da apresentação dos extratos da sua conta vinculada ao FGTS;
- b) ocorreu a prescrição do direito do autor de reclamar a aplicação da taxa progressiva de juros em sua conta vinculada do FGTS;
- c) não houve a efetiva demonstração dos requisitos necessários para a aplicação da taxa de juros progressivos (opção até 21/09/1971; continuidade do vínculo na mesma empresa por período superior a 25 meses; prova do não recebimento dos juros progressivos);
- d) é inaplicável a multa prevista no art. 461 do Código de Processo Civil.

Com contrarrazões, os autos vieram a este e. Tribunal.
É o relatório. Decido.

Assiste razão à apelante.

Deveras, o artigo 4º da Lei n. 5.107/66 dispunha que a capitalização dos juros sobre o saldo da conta de FGTS deveria ser feita de forma progressiva de 3% até 6%, dependendo do tempo de permanência do empregado na mesma empresa. Vejam-se:

*"Art. 4º A capitalização dos juros dos depósitos mencionados no art. 2º far-se-á na seguinte progressão: I - 3% (três por cento) durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa;
II - 4% (quatro por cento) do terceiro ao quinto ano de permanência na mesma empresa;
III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano e permanência na mesa empresa;
IV - 6% (seis por cento) do décimo-primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante".*

A Lei nº 5.705/71 alterou o artigo 4º acima transcrito e estabeleceu que a aplicação dos juros sobre os saldos das contas vinculadas passava a ser de apenas 3% ao ano, mantendo, porém, a utilização do sistema dos juros

progressivos para as contas vinculadas dos empregados que optaram pelo FGTS até a data da publicação daquele diploma.

É importante observar, no entanto, que a taxa progressiva de juros para os optantes até 21.09.1971 seria mantida apenas até a mudança de emprego. É o que se extrai do artigo 2º, parágrafo único, da Lei n. 5.705/71:

"Art. 2º Para as contas vinculadas aos empregados optantes existentes a data da publicação desta lei, a capitalização dos juros dos depósitos de que trata o art. 2º da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, com as modificações introduzidas pelo Decreto-lei nº 20, de 14 de setembro de 1966, continuará a ser feita na seguinte progressão:

I - 3% (três por cento) durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa; Citado por 12

II - 4% (quatro por cento) do terceiro ao quinto ano de permanência na mesma empresa;

III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano de permanência na mesma empresa;

IV - 6% (seis por cento) do décimo primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante.

Parágrafo único. No caso de mudança de empresa, a capitalização dos juros passará a ser feita sempre a taxa de 3% (três por cento) ao ano".

Posteriormente, a Lei n. 5.958/73, a fim de estimular os empregados que poderiam ter optado pelo regime quando do advento da Lei n. 5.107/66 e não o fizeram, garantiu a opção com efeitos retroativos a 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão, se posterior àquela, desde que com a anuência do empregador.

A respeito dessa última lei, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula n. 154, verbis: *"Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva dos juros, na forma do artigo 4º da Lei nº 5.107, de 1966".*

Ao interpretar o regramento acima exposto, a jurisprudência pátria pacificou o seguinte entendimento:

a) aos trabalhadores optantes pelo sistema fundiário na vigência da redação original da Lei nº 5.107/66, a capitalização progressiva de juros é mantida até que ocorra mudança de empresa em que se realizou a opção, sendo indiferentes os motivos dessa mudança após a edição da Lei nº 5.705/71;

b) os trabalhadores admitidos até 22 de setembro de 1971 e que optaram retroativamente pelo FGTS nos termos da Lei n. 5.958/73, tem direito à capitalização progressiva de juros, aplicando-se, contudo, a fixação dos juros em 3% (três por cento) ao ano em caso de mudança do emprego ensejador da opção;

c) os trabalhadores admitidos depois da data da entrada em vigor da Lei n.º 5.705/71 não tem direito a taxa progressiva de juros.

No caso *sub judice*, não há nenhuma dúvida de que o autor foi beneficiado pela aplicação da taxa progressiva de juros. A Caixa Econômica Federal apresentou documentação às f. 116 e seguintes que comprovam que houve a aplicação da taxa progressiva de juros na conta vinculada do FGTS do autor, (consta no campo "TAXA" dos extratos apresentados, o percentual de 6% (seis por cento).

Da referida documentação, foi aberta vistas ao autor (f. 136) que não se manifestou (Certidão de f. 138).

Desse modo, restou comprovada a falta interesse processual do autor, ora apelado.

Nesse sentido, já decidiu esta Segunda Turma. Veja-se:

"ADMINISTRATIVO. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA DE PLANOS ECONÔMICOS (JUNHO/87, MAIO/90 e FEVEREIRO/91). DIFERENÇAS INDEVIDAS. TAXA PROGRESSIVA DE JUROS. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL. CARÊNCIA DE AÇÃO CONHECIDA DE OFÍCIO. EXTRATOS BANCÁRIOS. DESNECESSÁRIOS. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DEVIDA A PARTIR DA CITAÇÃO. JUROS MORATÓRIOS DEVIDOS NO CASO DE SAQUE DO SALDO ANTES DA PROPOSITURA DA AÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS.

.....

3 - Carece de ação, por falta de interesse processual, o autor DARCI SILVEIRA CLETO na condenação da ré (CEF) a pagar diferença da taxa progressiva de juros, posto a opção dele em 25.01.71, antes, portanto, da vigência da Lei n.º 5.705/71. Carência conhecida de ofício (art. 267, VI, § 3º, do CPC). Precedentes.

8 - Provido em parte o recurso da ré.

9 - Improvido o recurso adesivo dos autores."

(AC n.º 2002.61.09.006608-8, Relator Juiz Federal convocado Adenir Silva, 2ª Turma, j. 14/02/2006, p. 03/03/2006).

Assim, não tem direito o autor à aplicação da taxa progressiva de juros, por falta de interesse de agir.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao recurso interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF para reconhecer a carência de ação do autor, por falta de interesse de agir, devendo o processo ser extinto, com fundamento no art. 267, VI, do Código de Processo Civil.

Por conseguinte, condeno o autor ao pagamento das custas do processo e dos honorários do patrono da ré, verba esta que, com fundamento no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, fixo em R\$ 1.000,00 (um mil reais), devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060 /1950.

Fica prejudicado o agravo interno interposto às f. 108-110, interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012681-31.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.012681-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE	: RIKMOND INTERNACIONAL SOCIEDAD ANONIMA
ADVOGADO	: FABIO FERREIRA DE OLIVEIRA e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	: AUSBRAND FABRICA DE METAL DURO E FERRAMENTAS DE CORTE LTDA
ADVOGADO	: CELSO FERRO OLIVEIRA e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª Ssj> SP
No. ORIG.	: 00062772320084036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

Decisão

Tendo em vista o julgamento da apelação, **julgo prejudicado** o presente recurso.

Publique-se.

Intime-se.

Uma vez observadas as formalidades legais e efetuadas as devidas certificações, encaminhem-se os autos à origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034942-87.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.034942-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : IRINEU LEMES DA ROSA FILHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : JAIRO DE QUADROS FILHO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00026464820104036002 1 Vr DOURADOS/MS

Decisão

Tendo em vista a superveniência de sentença, conforme ofício encaminhado por pela Secretaria da 1ª Vara de Dourados, acostado aos autos às fls. 458/463, julgo prejudicado o agravo legal. Publique-se. Intime-se. Uma vez observadas as formalidades legais e efetuadas as devidas certificações, encaminhem-se os autos à origem.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037974-03.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.037974-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
AGRAVANTE : JOSE ROBERTO PANELLA MOTTA
ADVOGADO : AILTON SANTOS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : FABIO CALLONI
ADVOGADO : GINA AURELIA DI GIAIMO e outro
PARTE RE' : AEROSAT SERVICOS AUXILIARES DE TRANSPORTE AER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00626726420044036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos declaratórios opostos tempestivamente por José Roberto Pañella Motta ao acórdão de fls. 279/284.

Embora ordinariamente, no procedimento dos embargos de declaração, não se abra vista à parte contrária para manifestação, porquanto por meio desse recurso não se busca uma nova decisão sobre a causa, mas sim o aperfeiçoamento da decisão já proferida, em observância ao princípio do contraditório, sempre que presente a possibilidade de modificação/nulidade da decisão pelo manejo dos embargos, será necessária a abertura de prazo à parte contrária para resposta. Neste sentido está assentada a jurisprudência do E. STJ (AgRg no MS 11.961/DF, Rel. Ministro Felix Fischer, Corte Especial, julgado em 16.05.2007, DJ 19.11.2007; REsp 1.080.808/MG, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 12.05.2009, DJe 03.06.2009; EDcl nos EDcl no RMS 21.719/DF, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 04.12.2008, DJe 15.12.2008; EDcl no RMS 21.471/PR, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 10.05.2007)

Diante do exposto, determino a vista dos autos à parte contrária, a fim de que, querendo, apresente impugnação ao recurso de fls. 286/290, no prazo de 5 (cinco) dias.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.
Batista Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00053 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005598-06.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.005598-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : EURELIO JAIR KNECHTEL
ADVOGADO : MARIA IVONE AGUIAR GNOATTO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00055980620104036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de recurso de apelação interposto pela **União (Fazenda Nacional)**, inconformada com a sentença proferida nos autos da ação declaratória de cobrança indevida cumulada com repetição de indébito, ajuizada por **Eurélío Jair Knechtel**, com o fim de que seja reconhecida a inexistência de relação jurídica tributária com a União, nos termos do artigo 25, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91, com a redação que lhe deu a Lei nº 8.540/92, desobrigando o autor de sofrer a retenção da contribuição ao FUNRURAL. Pleiteia o autor, ainda, a restituição dos valores que reputa ter recolhido indevidamente nos dez anos anteriores ao ajuizamento da ação.

Em sentença, o pedido foi julgado procedente para o fim de "*declarar a inconstitucionalidade do artigo 25, incisos I e II, e do artigo 30, IV, da Lei nº 8.212/91, assegurando ao autor o direito de não se sujeitar ao pagamento das contribuições previdenciárias rurais ali previstas, incidentes sobre a receita bruta mensal.*"

Em seu recurso de apelação, sustenta a União que:

a) os fundamentos do acórdão proferido no RE n. 363.852 não se aplicam, pois o julgamento tem efeitos inter partes e sem repercussão geral, referindo-se a efeitos ocorridos antes de 01.01.2002;

b) a Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91 ampara a cobrança da contribuição incidente sobre o resultado proveniente da comercialização da produção e não foi objeto de análise pelo STF no RE n. 363.852;

c) é constitucional a contribuição prevista no artigo 25 da Lei nº 8.212/91;

d) não há necessidade de lei complementar, pois não se trata de contribuição nova;

e) a hipótese de incidência da exação é a receita bruta da comercialização, assim, caso um pecuarista desenvolva todas as atividades de cria, cria e engorda do gado, o fato gerador ocorrerá apenas na comercialização da produção, não ocorrendo ofensa ao princípio da tipicidade tributária;

f) caso prevaleça a tese de que não é devida a contribuição pelo artigo 25 da Lei nº 8.212/91, deve o contribuinte recolher a contribuição patronal incidente sobre a folha de salário, instituída pelo artigo 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91;

g) deve ser reconhecida a prescrição quinquenal;

h) se for mantida a condenação à restituição, deve incidir a taxa Selic, sem cumulação com qualquer outro índice.

Com as contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o sucinto relatório. Decido.

Dos recolhimentos a título de Funrural com base no artigo 25 da Lei nº 8.212/91. O Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 363.852, entendeu que o empregador rural pessoa física já contribui para a previdência social sobre a folha de salário de seus empregados, constituindo bis in idem a exigência de contribuição sobre a receita bruta da comercialização da sua produção, declarando, assim, a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei nº 8.540/92 que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, até que nova legislação, arrimada na Emenda Constitucional n.º 20, venha a instituir a contribuição.

Em 2001, o legislador instituiu a contribuição sobre a receita bruta da comercialização do produto rural, devida pelo empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição incidente sobre a folha de salário.

De fato, a Lei nº 10.256, de 09 de julho de 2001, deu nova redação ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91, que passou a assim dispor:

"Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de:

I - dois vírgula cinco por cento destinados à Seguridade Social;

II - zero vírgula um por cento para o financiamento do benefício previsto nos arts. 57 e 58 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991, e daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade para o trabalho decorrente dos riscos ambientais da atividade."

Importante frisar que a Lei n.º 10.256/01, ao modificar a redação apenas do caput do art. 25 da Lei n.º 8.212/91 - e não a de seus incisos - deixou clara a intenção do legislador em manter as mesmas alíquotas e base de cálculo previstas na legislação anterior, convalidando, assim, tais previsões sob a égide da Emenda Constitucional n.º 20/98.

Neste caso, como não haveria qualquer alteração nos incisos do citado artigo, desnecessário que a nova legislação - no caso, a Lei n.º 10.256/01 - contivesse previsão repetindo redação idêntica à anterior.

Ademais, é de se destacar que os incisos constituem desdobramento do caput do artigo e, portanto, devem ser

considerados em seu conjunto.

Assim, o entendimento de que permaneceria a inconstitucionalidade dos incisos I e II do art. 25 da Lei n.º 8.212/91, mesmo após a edição da Lei n.º 10.256/01, constitui excessivo apego ao formalismo, vez que não leva em consideração a real vontade do legislador de manter as mesmas alíquotas e base de cálculo previstas na legislação anterior.

Registre-se, outrossim, que, embora no julgamento do RE n.º 363.852 o STF não tenha se pronunciado expressamente sobre a constitucionalidade da exação após o advento da Lei n.º 10.256/01, no julgamento do RE n.º 585.684, o Ministro Joaquim Barbosa manifestou seu entendimento no mesmo sentido do ora exposto, consoante se depreende do teor da decisão monocrática proferida, *in verbis*:

"DECISÃO: Trata-se de recurso extraordinário (art. 102, III, a da Constituição) interposto de acórdão prolatado pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região que considerou constitucional a Contribuição Social destinada ao Custeio da Seguridade Social cobrada com base na produção rural e devida por empregadores que fossem pessoas físicas (art. 25 da Lei 8.212/1991, com a redação dada pelo art. 1º da Lei 8.540/1992 - "Funrural"). Em síntese, sustenta-se violação dos arts. 150, I e II, 154, I, 195, I e 198, § 8º da Constituição. No julgamento do RE 363.852 (rel. min. Marco Aurélio, DJe de 23.04.2010), o Pleno desta Corte considerou inconstitucional o tributo cobrado nos termos dos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Assim, o acórdão recorrido divergiu dessa orientação. Ante o exposto, conheço do recurso extraordinário e dou-lhe parcial provimento, para proibir a cobrança da contribuição devida pelo produtor rural empregador pessoa física, cobrada com base na Lei 8.212/1991 e as que se seguiram até a Lei 10.256/2001. O pedido subsidiário para condenação à restituição do indébito tributário, com as especificidades pretendidas (compensação, correção monetária, juros etc) não pode ser conhecido neste momento processual, por falta de prequestionamento (pedido prejudicado devido à rejeição do pedido principal). Devolvam-se os autos ao Tribunal de origem, para que possa examinar o pedido subsidiário relativo à restituição do indébito tributário, bem como eventual redistribuição dos ônus de sucumbência. Publique-se. Int., Brasília, 10 de fevereiro de 2011. Ministro JOAQUIM BARBOSA Relator Documento assinado digitalmente"(RE 585684, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, julgado em 10/02/2011, publicado em DJe-038 DIVULG 24/02/2011 PUBLIC 25/02/2011).

Por fim, é de se destacar que este Tribunal tem se manifestado reiteradamente no sentido da constitucionalidade da exação em comento após a vigência da Lei n.º 10.256/01, consoante se depreende dos seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. EMPRESA ADQUIRENTE DE PRODUTOS AGRÍCOLAS. LEGITIMIDADE AD CAUSAM. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO rural . LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. INEXIGIBILIDADE. PRECEDENTE DO STF. EXIGIBILIDADE DA EXAÇÃO A PARTIR DA LEI 10.256/2001. INTELIGÊNCIA DA EC Nº 20/98. I - Interesse processual da empresa adquirente de produtos agrícolas que não se reconhece se o pleito é de restituição ou compensação de tributo mas que se concretiza se o pedido é de declaração de inexigibilidade da contribuição para o funrural . Sentença de extinção do processo reformada. Prosseguimento com o julgamento do mérito. Aplicação do art. 515, §3º, do CPC. II- Inexigibilidade da contribuição ao funrural prevista no art. 25, incisos I e II da Lei 8.212/91, com redação dada pelas Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Precedente do STF. III - Superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, restando devida a contribuição ao funrural a partir da nova lei, arrimada na EC nº 20/98. IV - Hipótese dos autos em que a pretensão deduzida é de suspensão da exigibilidade da contribuição já sob a égide da Lei nº 10.256/2001. V - Recurso provido. Improcedência da impetração e ordem denegada."(TRF3 - Segunda Turma, AMS 201061050065823, Juiz Peixoto Junior, 20/06/2011)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO rural . LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRECEDENTE DO STF. I - Decisão agravada que foi proferida com base em precedente do STF, adotando a orientação firmada no julgamento do RE 363.852/MG declarando a inconstitucionalidade da contribuição prevista no art. 25, I e II da Lei nº 8.212/91, com redação dada pelas Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97, observando (a mesma decisão agravada), todavia, a superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, instituída já sob a égide da EC nº 20/98 e prevendo, também, a cobrança da contribuição em substituição àquela estabelecida nos incisos I e II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, destarte não mais incidindo nos vícios de inconstitucionalidade apontados no julgado da Excelsa Corte e legitimando-se a cobrança da contribuição e sua exigência nos termos da Lei nº 10.256/01. II - Precedente citado pelo recorrente que cinge-se à questão de atribuição de efeito suspensivo a recurso

extraordinário onde se discute a exigibilidade da contribuição ao funrural nos moldes da Lei nº 8.540/92 e que em nada infirma o raciocínio adotado na decisão ora impugnada. IV - Agravo legal desprovido."

(TRF3 - Segunda Turma, AMS 200960020052809, Juiz Peixoto Junior, 07/07/2011)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. 1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ. 2. Com o advento da Lei n. 10.256/01, a exação prevista no art. 25, I e II, da Lei n. 8.212/91 está em consonância com o art. 195, I, da Constituição da República, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/98. 3. Agravos legais não providos."(TRF3 - Quinta Turma, AMS 201061000066790, Juiz André Nekatschalow, 07/06/2011)

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DA COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO rural DE EMPREGADORES. PESSOA FÍSICA. EC Nº20/98. LEI Nº 10.256/01. CONSTITUCIONALIDADE. 1. O Supremo Tribunal Federal reconheceu, em sede de recurso extraordinário, a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei nº8.540/92, que previa o recolhimento da contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural de empregadores, pessoas naturais, porquanto a receita bruta não era prevista como base de cálculo da exação na antiga redação do art. 195 da CF. 2. Após o advento da Emenda Constitucional nº20/98, que acrescentou o vocábulo receita à alínea b, do inc. I, do art. 195 da CF, foi editada a Lei nº10.256/01, que deu nova redação ao caput do art. 25 da Lei nº8.212/91 e substituiu as contribuições devidas pelo empregador rural pessoa natural incidentes sobre a folha de salários e pelo segurado especial incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, afastando, assim, tanto a bitributação, quanto a necessidade de lei complementar para a instituição da contribuição, que passou a ter fundamento constitucional. Precedentes. 3. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF3 - Primeira Turma, AI 201003000205816, Juiza Vesna Kolmar, 07/04/2011)

"TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AÇÃO ANULATÓRIA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ADQUIRENTE DE PRODUTO rural - RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS PELO SEGURADO ESPECIAL E PELO EMPREGADOR rural PESSOA FÍSICA - DECISÃO QUE INDEFERIU A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA - AGRAVO IMPROVIDO. 1. Pretende a agravante, na qualidade de adquirente de produtos rurais, suspender a exigibilidade do crédito objeto da NFLD nº 35.201.042-8, sob a alegação de que não estava ela obrigada a reter e recolher a contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção do empregador rural pessoa física, que foi declarada inconstitucional pelo Egrégio STF. 2. É inconstitucional o art. 1º da Lei 8540/92, que deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arrimada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição, como decidiu o Egrégio STF (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, DJe 23/04/2010). 3. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, alínea "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio. 4. A contribuição do segurado especial, prevista no art. 25 da Lei 8212/91, mesmo antes da EC 20/98, não é ilegal e inconstitucional, pois instituída com base no art. 195, § 8º, da CF/88, o que afasta a necessidade de edição de lei complementar (art. 195, § 4º). 5. No caso, da leitura dos documentos de fls. 51/69, depreende-se que o crédito em cobrança é oriundo não só das contribuições do empregador rural pessoa física que deixaram de ser retidas e recolhidas antes da vigência da Lei 10256/2001, mas também das contribuições dos segurados especiais, cujo recolhimento, na forma dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, em sua redação original, não foi declarado inconstitucional pelo Egrégio STF. 6. Não obstante seja indevido o recolhimento da contribuição do empregador rural pessoa física, nos termos dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, com redação dada pelas Leis 8540/92 e 9528/97, não é o caso de se antecipar os efeitos da tutela, pois o débito em cobrança refere-se, também, à contribuição do segurado especial, cujo recolhimento, como se viu, é legal e constitucional. 7. Agravo improvido."(TRF3 - Quinta Turma, AI 201003000084739, Juiza Ramza Tartuce, 26/11/2010)

Conclui-se, pois, que a inconstitucionalidade da cobrança perdurou apenas até o advento da Lei nº 10.256/01, quando, então, referida exação passou a ser legítima.

Por outro lado, e pelos mesmos fundamentos, observo que o julgamento proferido pelo STF no RE 596.177 em nada altera o entendimento ora adotado.

No caso dos autos, contudo, é de se destacar que eventuais parcelas devidas à parte autora encontram-se abrangidas pela prescrição.

De fato, quanto à prescrição do direito de pleitear repetição de indébito, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o Superior Tribunal de Justiça havia firmado entendimento no sentido de que, com a entrada em vigor da Lei Complementar nº 118/05, aplicar-se-ia a tese dos "cinco mais cinco" apenas aos fatos geradores ocorridos antes do advento da referida Lei (REsp 1002932/SP).

Ocorre, todavia, que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 566.621, divergindo em parte do entendimento firmado no STJ, reconheceu a aplicabilidade da Lei Complementar n.º 118/05 aos processos ajuizados após a sua entrada em vigor, em 09 de junho de 2005, independente da data de ocorrência do fato gerador. Veja-se:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido."(RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273)

Assim, restou superada qualquer discussão sobre a prescrição para restituição de tributo sujeito a lançamento por homologação: às ações ajuizadas antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005, aplica-se a prescrição decenal; e àquelas ajuizadas após a entrada em vigor da referida lei - como é o caso dos autos - aplica-se a prescrição quinquenal.

Portanto, considerando que a presente ação foi ajuizada em 08.06.2010, encontram-se abrangidas pela prescrição quinquenal todas as parcelas recolhidas até 08.06.2005. No mais, sendo devida a contribuição a partir da Lei n.º 10.256/01, não subsiste o direito à repetição do indébito.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º - A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à remessa oficial e ao recurso da União, nos termos da fundamentação supra.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas as devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.
Nelton dos Santos

00054 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005693-36.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.005693-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : LEVY DIAS
ADVOGADO : GUSTAVO PASSARELLI DA SILVA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00056933620104036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e apelação interposta pela **União Federal**, em ação declaratória cumulada com repetição de indébito ajuizada por **Levy Dias** em face da **União Federal**, inconformada com a sentença que julgou procedente o pedido, para reconhecer e declarar a inconstitucionalidade do artigo 25, incisos I e II, e do artigo 30, inciso IV, da Lei 8.212/91, assegurando o direito ao autor de não se sujeitar ao pagamento das contribuições previdenciárias ali previstas, incidente sobre a receita bruta mensal. Condenou a ré a restituir as parcelas pagas ou permitir que se compensem os valores, observada a prescrição decenal. No mais, condenou a ré ao pagamento de honorários advocatícios no montante de 10% do valor da condenação, nos termos do artigo 20, § 3º do Código de Processo Civil.

Irresignada, apela a União, sustentando, em síntese:

- a) a inaplicabilidade ao presente caso dos fundamentos do acórdão proferido no RE 363.852;
- b) a legalidade e a constitucionalidade da cobrança do FUNRURAL;
- c) que a contribuição ao FUNRURAL encontra suporte no artigo 195, §8º, da Constituição Federal;
- d) que o vício apontado no julgamento do RE 363.852 ficou superado pela edição da Lei 10.256/01;
- e) a inoccorrência da bitributação;
- f) a contribuição instituída pelo artigo 25, da Lei 8.212/91 é substitutiva daquela prevista no artigo 22 da mesma lei;
- g) que é vedada a compensação de eventual indébito relativo a contribuições previdenciárias com débitos de demais tributos administrados pela secretaria da receita federal;
- h) a impossibilidade de cumulação de taxa selic e juros de 1%;
- i) seja aplicada a prescrição quinquenal.

Requer o enfrentamento de dispositivos legais, para o fim de interposição de eventual recurso extraordinário.

Com as contrarrazões do autor, os autos vieram a este Tribunal.

É o sucinto relatório. Decido.

De partida cumpre consignar que a decisão de primeiro grau merece reforma.

1. Da prescrição. Sustenta a União em seu recurso que o prazo prescricional para eventual direito do autor é de cinco anos.

In casu, desde logo observo que assiste razão à recorrente, eis que a prescrição a ser aplicada é a quinquenal.

De fato, quanto à prescrição do direito de pleitear repetição de indébito, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o Superior Tribunal de Justiça havia firmado entendimento no sentido de que, com a entrada em vigor da Lei Complementar nº 118/05, aplicar-se-ia a tese dos "cinco mais cinco" apenas aos fatos geradores ocorridos antes do advento da referida Lei (REsp 1002932/SP).

Ocorre, todavia, que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 566.621, divergindo em parte do entendimento firmado no STJ, reconheceu a aplicabilidade da Lei Complementar nº 118/05 aos processos ajuizados após a sua entrada em vigor, em 09 de junho de 2005, independente da data de ocorrência do fato gerador. Veja-se:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273)

Assim, restou superada qualquer discussão sobre a prescrição para restituição de tributo sujeito a lançamento por homologação: às ações ajuizadas antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005, aplica-se a prescrição decenal; e àquelas ajuizadas após a entrada em vigor da referida lei - como é o caso dos autos - aplica-se a prescrição quinquenal.

Portanto, considerando que a presente ação foi ajuizada em 08.06.2010, encontram-se abrangidas pela prescrição quinquenal todas as parcelas recolhidas sob a égide das Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97, até o advento da Lei nº 10.256/01.

2. Da contribuição ao FUNRURAL. O Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 363.852, entendeu que o empregador rural pessoa física já contribuiu para a previdência social sobre a folha de salário de seus empregados, constituindo *bis in idem* a exigência de contribuição sobre a receita bruta da comercialização da sua produção, declarando, assim, a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei nº 8.540/92 que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, até que nova legislação, arrimada na Emenda Constitucional nº 20, venha a instituir a contribuição.

Em 2001 o legislador instituiu a contribuição sobre a receita bruta da comercialização do produto rural, devida pelo empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição incidente sobre a folha de salário.

De fato, a Lei nº 10.256, de 09 de julho de 2001, deu nova redação ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91, que passou a assim dispor:

"Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de:

I - dois vírgula cinco por cento destinados à Seguridade Social;

II - zero vírgula um por cento para o financiamento do benefício previsto nos arts. 57 e 58 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991, e daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade para o trabalho decorrente dos riscos ambientais da atividade."

Importante frisar que a Lei nº 10.256/01, ao modificar a redação apenas do *caput* do art. 25 da Lei nº 8.212/91 - e não a de seus incisos - deixou clara a intenção do legislador em manter as mesmas alíquotas e base de cálculo previstas na legislação anterior, convalidando, assim, tais previsões sob a égide da Emenda Constitucional nº 20/98.

Neste caso, como não haveria qualquer alteração nos incisos do citado artigo, desnecessário que a nova legislação - no caso, a Lei nº 10.256/01 - contivesse previsão repetindo redação idêntica à anterior.

Ademais, é de se destacar que os incisos constituem desdobramento do *caput* do artigo e, portanto, devem ser considerados em seu conjunto.

Assim, o entendimento de que permaneceria a inconstitucionalidade dos incisos I e II do art. 25 da Lei nº 8.212/91, mesmo após a edição da Lei nº 10.256/01, constitui excessivo apego ao formalismo, vez que não leva em consideração a real vontade do legislador de manter as mesmas alíquotas e base de cálculo previstas na legislação anterior.

Registre-se, outrossim, que, embora no julgamento do RE nº 363.852 o STF não tenha se pronunciado expressamente sobre a constitucionalidade da exação após o advento da Lei nº 10.256/01, no julgamento do RE nº 585684, o Ministro Joaquim Barbosa manifestou seu entendimento no mesmo sentido do ora exposto, consoante se depreende do teor da decisão monocrática proferida, *in verbis*:

DECISÃO: Trata-se de recurso extraordinário (art. 102, III, a da Constituição) interposto de acórdão prolatado pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região que considerou constitucional a Contribuição Social destinada ao Custeio da Seguridade Social cobrada com base na produção rural e devida por empregadores que fossem pessoas físicas (art. 25 da Lei 8.212/1991, com a redação dada pelo art. 1º da Lei 8.540/1992 - "Fun rural "). Em síntese, sustenta-se violação dos arts. 150, I e II, 154, I, 195, I e 198, § 8º da Constituição. No julgamento do RE 363.852 (rel. min. Marco Aurélio, DJe de 23.04.2010), o Pleno desta Corte considerou inconstitucional o tributo cobrado nos termos dos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Assim, o acórdão recorrido divergiu dessa orientação. Ante o exposto, conheço do recurso extraordinário e dou-lhe parcial provimento, para proibir a cobrança da contribuição devida pelo produtor rural empregador pessoa física, cobrada com base na Lei 8.212/1991 e as que

se seguiram até a Lei 10.256/2001. O pedido subsidiário para condenação à restituição do indébito tributário, com as especificidades pretendidas (compensação, correção monetária, juros etc) não pode ser conhecido neste momento processual, por falta de prequestionamento (pedido prejudicado devido à rejeição do pedido principal). Devolvam-se os autos ao Tribunal de origem, para que possa examinar o pedido subsidiário relativo à restituição do indébito tributário, bem como eventual redistribuição dos ônus de sucumbência. Publique-se. Int., Brasília, 10 de fevereiro de 2011. Ministro J O A Q U I M B A R B O S A Relator Documento assinado digitalmente(RE 585684, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, julgado em 10/02/2011, publicado em DJe-038 DIVULG 24/02/2011 PUBLIC 25/02/2011)

Por fim, é de se destacar que este Tribunal tem se manifestado reiteradamente no sentido da constitucionalidade da exação em comento após a vigência da Lei n.º 10.256/01, consoante se depreende dos seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. EMPRESA ADQUIRENTE DE PRODUTOS AGRÍCOLAS. LEGITIMIDADE AD CAUSAM. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO rural . LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. INEXIGIBILIDADE. PRECEDENTE DO STF. EXIGIBILIDADE DA EXAÇÃO A PARTIR DA LEI 10.256/2001. INTELIGÊNCIA DA EC Nº 20/98. I - Interesse processual da empresa adquirente de produtos agrícolas que não se reconhece se o pleito é de restituição ou compensação de tributo mas que se concretiza se o pedido é de declaração de inexigibilidade da contribuição para o fun rural . Sentença de extinção do processo reformada. Prosseguimento com o julgamento do mérito. Aplicação do art. 515, §3º, do CPC. II- Inexigibilidade da contribuição ao fun rural prevista no art. 25, incisos I e II da Lei 8.212/91, com redação dada pelas Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Precedente do STF. III - Superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, restando devida a contribuição ao fun rural a partir da nova lei, arrimada na EC nº 20/98. IV - Hipótese dos autos em que a pretensão deduzida é de suspensão da exigibilidade da contribuição já sob a égide da Lei nº 10.256/2001. V - Recurso provido. Improcedência da impetração e ordem denegada."(TRF3 - Segunda Turma, AMS 201061050065823, Juiz Peixoto Junior, 20/06/2011)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO rural . LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRECEDENTE DO STF. I - Decisão agravada que foi proferida com base em precedente do STF, adotando a orientação firmada no julgamento do RE 363.852/MG declarando a inconstitucionalidade da contribuição prevista no art. 25, I e II da Lei nº 8.212/91, com redação dada pelas Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97, observando (a mesma decisão agravada), todavia, a superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, instituída já sob a égide da EC nº 20/98 e prevendo, também, a cobrança da contribuição em substituição àquela estabelecida nos incisos I e II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, destarte não mais incidindo nos vícios de inconstitucionalidade apontados no julgado da Excelsa Corte e legitimando-se a cobrança da contribuição e sua exigência nos termos da Lei nº 10.256/01. II - Precedente citado pelo recorrente que cinge-se à questão de atribuição de efeito suspensivo a recurso extraordinário onde se discute a exigibilidade da contribuição ao fun rural nos moldes da Lei nº 8.540/92 e que em nada infirma o raciocínio adotado na decisão ora impugnada. IV - Agravo legal desprovido."(TRF3 - Segunda Turma, AMS 200960020052809, Juiz Peixoto Junior, 07/07/2011)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. 1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ. 2. Com o advento da Lei n. 10.256/01, a exação prevista no art. 25, I e II, da Lei n. 8.212/91 está em consonância com o art. 195, I, da Constituição da República, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/98. 3. Agravos legais não providos."(TRF3 - Quinta Turma, AMS 201061000066790, Juiz André Nekatschalow, 07/06/2011)

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DA COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO rural DE EMPREGADORES. PESSOA FÍSICA. EC Nº20/98. LEI Nº10.256/01. CONSTITUCIONALIDADE. 1. O Supremo Tribunal Federal reconheceu, em sede de recurso extraordinário, a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei nº8.540/92, que previa o recolhimento da contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural de empregadores, pessoas naturais, porquanto a receita bruta não era prevista como base de cálculo da exação na antiga redação do art. 195 da CF. 2. Após o advento da Emenda Constitucional nº20/98, que acrescentou o vocábulo receita à alínea b, do inc. I, do art. 195 da CF, foi editada a Lei nº10.256/01, que deu nova redação ao caput do art. 25 da Lei nº8.212/91 e substituiu as contribuições devidas pelo empregador rural pessoa natural incidentes sobre a folha de salários e pelo segurado especial incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, afastando, assim, tanto a bitributação, quanto a necessidade de lei complementar para a

instituição da contribuição, que passou a ter fundamento constitucional. Precedentes. 3. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF3 - Primeira Turma, AI 201003000205816, Juíza Vesna Kolmar, 07/04/2011)

"TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AÇÃO ANULATÓRIA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ADQUIRENTE DE PRODUTO rural - RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS PELO SEGURADO ESPECIAL E PELO EMPREGADOR rural PESSOA FÍSICA - DECISÃO QUE INDEFERIU A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA - AGRAVO IMPROVIDO. 1. Pretende a agravante, na qualidade de adquirente de produtos rurais, suspender a exigibilidade do crédito objeto da NFLD nº 35.201.042-8, sob a alegação de que não estava ela obrigada a reter e recolher a contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção do empregador rural pessoa física, que foi declarada inconstitucional pelo Egrégio STF. 2. É inconstitucional o art. 1º da Lei 8540/92, que deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arrimada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição, como decidiu o Egrégio STF (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, DJe 23/04/2010). 3. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, alínea "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio. 4. A contribuição do segurado especial, prevista no art. 25 da Lei 8212/91, mesmo antes da EC 20/98, não é ilegal e inconstitucional, pois instituída com base no art. 195, § 8º, da CF/88, o que afasta a necessidade de edição de lei complementar (art. 195, § 4º). 5. No caso, da leitura dos documentos de fls. 51/69, depreende-se que o crédito em cobrança é oriundo não só das contribuições do empregador rural pessoa física que deixaram de ser retidas e recolhidas antes da vigência da Lei 10256/2001, mas também das contribuições dos segurados especiais, cujo recolhimento, na forma dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, em sua redação original, não foi declarado inconstitucional pelo Egrégio STF. 6. Não obstante seja indevido o recolhimento da contribuição do empregador rural pessoa física, nos termos dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, com redação dada pelas Leis 8540/92 e 9528/97, não é o caso de se antecipar os efeitos da tutela, pois o débito em cobrança refere-se, também, à contribuição do segurado especial, cujo recolhimento, como se viu, é legal e constitucional. 7. Agravo improvido."(TRF3 - Quinta Turma, AI 201003000084739, Juíza Ramza Tartuce, 26/11/2010)

Conclui-se, pois, que a inconstitucionalidade da cobrança perdurou apenas até o advento da Lei nº 10.256/01, quando, então, referida exação passou a ser legítima.

No caso dos autos, contudo, é de se destacar, desde logo, que eventuais parcelas devidas à parte autora encontram-se abrangidas pela prescrição quinquenal.

3. Da inconstitucionalidade formal. Além disso, nem a inconstitucionalidade formal, por inobservância aos arts. 154, I, e 195, §4º, da Constituição Federal, se pode sustentar, após o advento da Lei nº 10.256/01.

Isso porque a referida Lei foi editada quando já em vigor a Emenda Constitucional nº 20/98, que ampliou o rol do art. 195 da Constituição Federal, para incluir a "receita" como uma das fontes de custeio da Seguridade Social.

Assim, desnecessária a edição de lei complementar para instituir a exação, já que não se trata de criação de nova fonte de custeio, mas de emprego de recurso previsto no próprio texto constitucional.

4. Da regra do artigo 295, § 8º da Constituição Federal. Não se vislumbra, *in casu*, violação ao art. 195, § 8º, da Constituição Federal.

É que referido dispositivo, ao prever que a contribuição dos segurados especiais deve incidir sobre o resultado da comercialização da produção rural, não quis restringir tal sistemática de cálculo apenas para essa classe de contribuintes.

O que se tem, aqui, é uma determinação constitucional dirigida ao legislador ordinário, a impedir que, quanto aos segurados especiais, seja fixada outra base de cálculo que não a contida no texto constitucional.

Nada obsta, contudo, que referida base de cálculo seja estendida a outras classes de contribuintes, como é o caso do empregador rural pessoa física, já que o próprio art. 195, I, da Constituição autoriza a instituição do tributo em

comento sobre a receita.

5. Da bitributação. Deveras, consoante afirma a recorrente, não se vislumbra a ocorrência de bitributação. É que o empregador rural pessoa física não é contribuinte da COFINS, que tem como sujeito passivo apenas pessoas jurídicas ou a ela equiparadas nos termos da legislação do imposto de renda - o que não é o caso dos autos.

Nesse sentido:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO FUNRURAL . EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. EXIGIBILIDADE. BITRIBUTAÇÃO. INOCORRÊNCIA. 1. A partir do advento da L 8.212/1991, é exigível a contribuição ao FUNRURAL do empregador rural pessoa física, sobre a receita bruta da comercialização da produção rural, com fundamento no inc. I e § 8º do art. 195 da CF 1988. 2. Não há bitributação ou infringência ao princípio da não-cumulatividade, em virtude de a contribuição ao FUNRURAL devida pelo empregador rural pessoa física ter a mesma base de cálculo da COFINS, seja porque a contribuição não foi criada em decorrência da competência residual conferida pelo § 4º do art. 195 CF 1988, seja porque as pessoas físicas não são sujeitos passivos da COFINS."
(TRF4, AG nº 200804000271353, 1º Turma, rel Álvaro Eduardo Junqueira, D.E 14-11-2008).

6. Do prequestionamento. Por fim, a respeito do prequestionamento, saliento que é desnecessária a referência expressa aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é mais que suficiente para caracterizar o prequestionamento da matéria.

Neste sentido é o julgamento proferido pelo i. Ministro José Delgado, no julgamento dos embargos de declaração interpostos no Agravo de Instrumento 169.073/SP, julgado em 04/6/98 e publicado no DJU de 17/8/98, abaixo transcrito:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MOTIVAÇÃO DO ACÓRDÃO. 1. É entendimento assente de nossa jurisprudência que o órgão judicial, para expressar a sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo, que por si só, achou suficiente para a composição do litígio. 2. Agravo regimental improvido."

7. Do dispositivo. Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao reexame necessário e ao recurso da União, a fim de reformar a sentença e rejeitar os pedidos do autor e declarar devida a contribuição ao FUNRURAL após a edição da Lei 10.256/01, nos termos da fundamentação *supra*.

Por conseguinte, inverte a sucumbência e condeno o autor ao pagamento, ao patrono da ré, dos honorários advocatícios, que fixo, moderadamente, em R\$ 3.000,00 (três mil reais), nos termos do artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.
Nelton dos Santos

00055 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002679-38.2010.4.03.6002/MS

2010.60.02.002679-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : MMSG COM/ IMP/ E EXP/ DE CEREAIS LTDA e outro
: GILMAR TONIOLLI
ADVOGADO : ALDIVINO A DE SOUZA NETO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00026793820104036002 2 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Vistos etc.

Descrição fática: ação declaratória ajuizada (em 08/06/2010) por MMSG - COMÉRCIO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO DE CEREAIS LTDA E OUTRO em face da UNIÃO FEDERAL, visando a declaração de inexigibilidade da contribuição instituída pela MP-1.523-12/97, que alterou a Lei-8.212/91 e alterações posteriores, bem como a condenação da União a restituir os valores recolhidos nos dez anos que antecederam o ajuizamento da ação, sustentando que a contribuição debatida é inconstitucional, considerando que foi instituída por lei ordinária, quando o exigível seria a lei complementar, aduzindo que o Plenário do STF declarou referida exação inconstitucional, devendo ser condenada a requerida ao pagamento de honorários advocatícios.

Sentença: julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer a inconstitucionalidade do art. 1.º da Lei-8.540/92 e art. 1.º da Lei-9.528/97, na parte que conferiram nova redação ao art. 25 da Lei-8.212/91, declarando o direito dos autores à repetição das contribuições recolhidas de acordo com a aplicação de alíquota incidente sobre o produto da comercialização da produção rural no período de 08 de junho de 2000 e 10 de julho de 2001, limitando, em relação a autora MMSG - COMÉRCIO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO DE CEREAIS, aos produtores que concederam autorização, observadas as determinações contidas na fundamentação sobre o exercício do direito, podendo, tanto ser restituído como compensado, atualizado pela Taxa SELIC, condenando o autor ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 5% do valor atribuído a causa.

Apelante (União): Sustenta, em síntese, ausência de documentos comprobatórios da condição de empregador rural, legalidade da contribuição FUNRURAL e ocorrência de prescrição.

Apelante (Autor): Sustenta, em síntese, ilegalidade da exação FUNRURAL, reconhecendo incidentalmente a inconstitucionalidade do art. 25, I e II; 30, IV da Lei-8.212/91, com todas as modificações posteriores, inclusive na redação da Lei-10.256/2001 (tanto da contribuição para o FUNRURAL pessoa jurídica e física), bem como condene a União a restituir em espécie, com juros e correção monetária, na forma da lei (SELIC + 1% de juros de mora), o montante comprovadamente recolhido indevidamente nos últimos 10 (dez) anos, invertendo-se o ônus da sucumbência.

Apelados: Ofertaram contrarrazões.

É o breve relatório. Decido.

A matéria posta em debate comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, "caput" e § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Ao início registro que da matéria versada nos autos consta pedido de restituição por pessoa jurídica, nos termos do art. 166, do CTN:

A restituição de tributos que comportem, por sua natureza, transferência do respectivo encargo financeiro somente será feita a quem prove haver assumido o referido encargo, ou, no caso de tê-lo transferido a terceiro, estar por este expressamente autorizado a recebê-la. (Grifo nosso).

DA CONTRIBUIÇÃO FUNRURAL

A contribuição social previdenciária em análise foi instituída pela Lei nº. 8.540/92, cujo art. 1º conferiu a seguinte redação ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91:

Art. 25. A contribuição da pessoa física e do segurado especial referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta lei, destinada à Seguridade Social, é de:

I - dois por cento da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;

II - um décimo por cento da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento de complementação das prestações por acidente de trabalho.

As pessoas referidas no *caput* do artigo 25, com a nova redação, eram tanto o **empregador rural pessoa física** (a pessoa física, proprietária ou não, que explora atividade agropecuária ou pesqueira, em caráter permanente ou temporário, diretamente ou por intermédio de prepostos e com auxílio de empregados, utilizados a qualquer título, ainda que de forma não contínua; Lei nº 8.212/91, artigo 12, inciso V, alínea "a", com a redação dada pela própria Lei nº 8.540/92) **como o segurado especial** (o produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam essas atividades individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de quatorze anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo; Lei nº 8.212/91, artigo 12, inciso VII, com a redação dada pela Lei nº 8.398/92).

Ao mesmo tempo, a precitada Lei nº 8.540/92, dando nova redação ao inciso IV do artigo 30 da Lei 8.212/91, impôs ao adquirente, ao consignatário e às cooperativas o dever de proceder à retenção do tributo.

Tais dispositivos legais (artigo 25 e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91) passaram por nova modificação legislativa, operada pela Lei nº 9.528/97. O artigo 25 passou a ter a seguinte redação:

Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física e do segurado especial referidos, respectivamente, na alínea "a" do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada a Seguridade Social, é de:

I - 2% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;

II - 0,1% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para o financiamento das prestações por acidente do trabalho.

Já o artigo 30, em seu inciso IV, passou a ter a seguinte redação:

Art. 30. A arrecadação e o recolhimento das contribuições ou de outras importâncias devidas à Seguridade Social obedecem às seguintes normas:

IV - a empresa adquirente, consumidora ou consignatária ou a cooperativa ficam sub-rogadas nas obrigações da pessoa física de que trata a alínea "a" do inciso V do art. 12 e do segurado especial pelo cumprimento das obrigações do art. 25 desta Lei, independentemente de as operações de venda ou consignação terem sido realizadas diretamente com o produtor ou com intermediário pessoa física, exceto no caso do inciso X deste artigo, na forma estabelecida em regulamento;

A redação original do artigo 25 da Lei nº 8.212/91 tratava apenas da contribuição do segurado especial, estipulando o que incidiria sobre o resultado da comercialização de sua produção, dando cumprimento ao que preceituava o artigo 195, parágrafo 8º, da Constituição Federal, na redação anterior à Emenda Constitucional nº 20/1998.

O artigo 1º da Lei nº 8.540/92, alterando as alíquotas, incluiu em tal sistemática de tributação (utilização do resultado da comercialização como base de cálculo para a incidência da contribuição social previdenciária) também o empregador rural pessoa física. A modificação trazida pela Lei nº 9.528/1997 foi apenas redacional, para explicitar (em vez de apenas fazer a remissão) exatamente quem eram os segurados abrangidos pela norma.

Assim fazendo, infringiu-se o parágrafo 4º do artigo 195 da Constituição Federal, pois, constituiu-se nova fonte de custeio da previdência, não prevista nos incisos I a III de referido dispositivo, sem veiculá-la por meio de lei complementar, nos termos previstos pelo artigo 154, inciso I.

Na data da edição das Leis 8.540/92 e 9.528/97, a instituição de contribuição social por meio de lei ordinária somente poderia incidir, no caso dos empregadores, sobre "folha-de-pagamento", "lucro" e "faturamento". Para o empregador rural não existia previsão de incidência sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção", base de cálculo que somente incidiria nos termos dispostos no parágrafo 8º do mencionado artigo 195.

É incontroverso que as modificações trazidas pelas Leis 8.540/1992 e 9.528/1997 são inconstitucionais e devem ser afastadas, como já sedimentado pelo E. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o RE 363.852/MG em 03/02/2010, afirmando haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição previdenciária, desobrigando "os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da **Lei nº 8.540/92**,

que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei 8.212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, veio a instituir a contribuição".

Entendeu-se que a comercialização da produção é algo diverso de faturamento e este não se confunde com receita, de modo que esta "nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar".

Anoto que tal posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, de Relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011.

EMENTA: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. INCIDÊNCIA SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO. ART. 25 DA LEI 8.212/1991, NA REDAÇÃO DADA PELO ART. 1º DA LEI 8.540/1992. INCONSTITUCIONALIDADE.

I - Ofensa ao art. 150, II, da CF em virtude da exigência de dupla contribuição caso o produtor rural seja empregador.

II - Necessidade de lei complementar para a instituição de nova fonte de custeio para a seguridade social.

III - RE conhecido e provido para reconhecer a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei 8.540/1992, aplicando-se aos casos semelhantes o disposto no art. 543-B do CPC.

Ocorre que com a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar esta situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social, considerando que *atualmente* a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela **Lei nº 10.256 de 09/07/2001** (posterior à EC nº 20/98) que deu *nova redação* ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade na exigência ulterior ao primeiro e mais recente dispositivo legal.

Registro que a Suprema Corte tratou apenas da constitucionalidade do chamado FUNRURAL enquanto veiculado pela Lei nº 8.540/92, especialmente no RE nº 596.177/RS, julgado sob a égide do artigo 543/B, do Código de Processo Civil.

A Lei nº 10.256/01, editada após a Emenda Constitucional nº 20/1998, tem sido a responsável pela validação do tributo, já que surgiu no mundo jurídico após a alteração do artigo 195 que acrescentou a "receita" como base de cálculo das contribuições sociais.

A Lei nº 10.256/01 alterou apenas a redação do *caput* do artigo 25, que passou a ter o seguinte texto:

Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de:

Com efeito, a jurisprudência desta E. Corte Regional é amplamente majoritária em favor dos argumentos defendidos pela parte ré, ou seja, a exegese predominante é no sentido de que os vícios de inconstitucionalidade reconhecidos pela Suprema Corte no julgamento do Recurso Extraordinário nº 363.852/MG foram sanados com a edição da Lei nº 10.256/01, com o que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II do artigo 22 da Lei nº 8.212/91, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela EC nº 20/98.

Portanto, a jurisprudência dominante desta E. Corte Regional entende que, com a promulgação da EC nº 20/98 e a edição da Lei nº 10.256/01, não se pode mais alegar vício formal pela ausência de lei complementar, afastando-se a necessidade de aplicação do disposto no parágrafo 4º do artigo 195 para a exação em exame. Pelas mesmas razões, não se pode mais pensar em bitributação ou ônus desproporcional em relação ao segurado especial e ao empregador urbano pessoa física, sendo certo que atualmente a única contribuição social devida pelo empregador rural pessoa física é aquela incidente sobre a receita bruta da comercialização da sua produção. Também restou sedimentado que não há vício na utilização das alíquotas e da base de cálculo previstas nos incisos I e II do *caput* do artigo 25 da Lei-8.212/91, com redação trazida pela Lei-9.528/97, tratando-se de questão de técnica legislativa, estando os respectivos incisos abrangidos pelo espírito legislativo que motivou a edição da Lei-10.256/01. O mesmo raciocínio serve para se concluir pela plena vigência do regramento disposto no inciso IV do artigo 30 da Lei-8.212/91.

Neste sentido, precedentes da C. Primeira e da C. Quinta Turmas desta e. Corte Regional:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. FUNRURAL CONTRIBUIÇÃO SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DA COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL DE EMPREGADORES. PESSOA FÍSICA. EC Nº 20/98. LEI Nº 10.256/01. CONSTITUCIONALIDADE. DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557. POSSIBILIDADE.

1. A regra do artigo 557 do Código de Processo Civil tem por objeto desobstruir as pautas dos tribunais para que sejam encaminhadas à sessão de julgamento somente as ações e os recursos que realmente reclamem a apreciação pelo órgão colegiado, primando-se pelos princípios da economia e da celeridade processual.

2. A decisão agravada se amparou na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, RE 363.852, não subsistindo os fundamentos aventados nas razões recursais.

3. O Supremo Tribunal Federal reconheceu, em sede de recurso extraordinário, a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei nº 8.540/92, que previa o recolhimento da contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural de empregadores, pessoas naturais, porquanto a receita bruta não era prevista como base de cálculo da exação na antiga redação do art. 195 da CF.

4. Após o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, que acrescentou o vocábulo receita à alínea b, do inc. I, do art. 195 da CF, foi editada a Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao caput do art. 25 da Lei nº 8.212/91 e substituiu as contribuições devidas pelo empregador rural pessoa natural incidentes sobre a folha de salários e pelo segurado especial incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, afastando, assim, tanto a bitributação, quanto a necessidade de lei complementar para a instituição da contribuição, que passou a ter fundamento constitucional. Precedentes.

5. Preliminar rejeitada e, no mérito, agravo legal não provido. (AMS 00094598220104036102 AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 330998 Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador PRIMEIRA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/05/2012, v.u.).

AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, §1º, DO CPC - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - "FUNRURAL" - RESTITUIÇÃO - CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL DE ACORDO COM O STF - DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA EXAÇÃO CONHECIDA COMO FUNRURAL (RE Nº 363.852, EM 03/02/2010), MAS RESTRITA AO PERÍODO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 10.256/2001 QUE SURTIU APÓS A EC Nº 20/98 - RECURSO IMPROVIDO.

1. Cuida-se de ação ordinária ajuizada em 30 de agosto de 2010, na qual o autor busca a restituição dos valores pagos a título de "FUNRURAL" nos dez anos anteriores ao ajuizamento da ação.

2. Embora o egrégio Superior Tribunal de Justiça tenha fixado o entendimento de que a vetusta tese do "cinco mais cinco" anos deveria ser aplicada aos fatos geradores ocorridos antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005 (REsp 1.002.932/SP), o colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE nº 566.621/RS, em repercussão geral, afastou parcialmente esta jurisprudência do STJ, entendendo ser válida a aplicação do novo prazo de 5 anos às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias da Lei Complementar nº 118/2005, ou seja, a partir de 9.6.2005. Assim, encontram-se prescritos os créditos anteriores a cinco anos do ajuizamento da ação.

3. No julgamento do RE nº 363.852 o Plenário do Supremo Tribunal Federal afirmou haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição ("FUNRURAL"), por entender que a comercialização da produção é realidade econômica diversa do faturamento e este não se confunde com receita, de modo que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar. Portanto, não era devida a exação conforme a fórmula legal apreciada pela Suprema Corte. Posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011.

4. Sucede que a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar a situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, com nova redação, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social. Considerando que atualmente a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela Lei nº 10.256/2001 (posterior à Emenda Constitucional nº 20/98) que deu nova redação ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade nas exigências desde então.

5. No caso concreto a discussão cinge-se apenas às contribuições previdenciárias devidas a partir de agosto de 2005, devendo ser mantida a improcedência do pedido. 6. Agravo legal a que se nega provimento. (AC 00086942920104036000 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1601907 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador PRIMEIRA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/06/2012)

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. ART. 25 DA LEI N. 8.212/91, COM A REDAÇÃO DECORRENTE DA LEI N. 10.256/01. EXIGIBILIDADE. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B).

APLICABILIDADE.

1. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar n. 118/05, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 11.418/06. Entendimento que já havia sido consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp n. 1002932, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.11.09). No entanto, de forma distinta do Superior Tribunal de Justiça, concluiu a Corte Suprema que houve violação ao princípio da segurança jurídica a previsão de aplicação retroativa do prazo prescricional de 5 (cinco) anos, o qual deve ser observado após o transcurso da *vacatio legis* de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, somente para as demandas propostas a partir de 9 de junho de 2005 (STF, RE n. 566621, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 04.08.11).

2. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade dos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei n. 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis n. 8.540/92 e n. 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional n. 20/98, que incluiu "receita" ao lado de "faturamento", venha instituir a exação (STF, RE n. 363.852, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 03.02.10). No referido julgamento, não foi analisada a constitucionalidade da contribuição à luz da superveniência da Lei n. 10.256/01, que modificou o caput do art. 25 da Lei n. 8.212/91 para fazer constar que a contribuição do empregador rural pessoa física se dará em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22 da mesma lei. A esse respeito, precedentes deste Tribunal sugerem a exigibilidade da contribuição a partir da Lei n. 10.256/01, na medida em que editada posteriormente à Emenda Constitucional n. 20/98 (TRF da 3ª Região, Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.014084-6, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 19.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.000892-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.016210-6, Rel. Juiz Fed. Conv. Hélio Nogueira, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.010001-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Roberto Lemos, j. 03.08.10).

3. A parte autora pleiteia a restituição da contribuição prevista no art. 25, I e II, da Lei n. 8.212/91, com redação da Lei n. 8.540/92 e alterações posteriores. A presente demanda foi proposta em 27.04.10 (fl. 2), logo, incide o prazo prescricional quinquenal, conforme o entendimento fixado pelo Supremo Tribunal Federal. Assim, ocorreu a prescrição em relação aos recolhimentos efetuados antes de 27.04.05, devendo ser reformada a sentença na parte que condenou a União a restituir os recolhimentos efetuados no período de 27.04.00 a 08.10.01.

4. Quanto ao período não prescrito, a sentença recorrida encontra-se em consonância com a jurisprudência dominante deste Tribunal no sentido da exigibilidade da contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização rural dos empregadores rurais pessoas físicas após o advento da Lei n. 10.256/01.

5. Reexame necessário e apelação da União providos e apelação da parte autora não provido. (AC 00041351420104036102 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1684876 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador QUINTA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/01/2012, v.u.)

No mesmo sentido, precedente desta Turma:

MANDADO DE SEGURANÇA. EMPRESA ADQUIRENTE DE PRODUTOS AGRÍCOLAS. LEGITIMIDADE AD CAUSAM. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRECEDENTE DO STF. EXIGIBILIDADE DA EXAÇÃO A PARTIR DA LEI 10.256/2001. INTELIGÊNCIA DA EC Nº 20/98.

I - Legitimidade da empresa adquirente de produtos agrícolas que não se configura se o pleito é de restituição ou compensação de tributo e que se concretiza se o pedido é de declaração de inexigibilidade da contribuição para o FUNRURAL.

II - Superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, restando devida a contribuição ao FUNRURAL a partir da nova lei, arrimada na EC nº 20/98.

III - Hipótese dos autos em que a pretensão deduzida é de suspensão da exigibilidade da contribuição já sob a égide da Lei nº 10.256/2001.

IV - Empresa adquirente dos produtos agrícolas que é mera agente de retenção da contribuição incidente sobre a comercialização dos produtos obtidos do produtor rural, não sendo sujeito passivo da obrigação tributária. Alegação de que a impetrante estaria "isenta" da contribuição social ao FUNRURAL das receitas decorrentes de exportações, nos termos do artigo 149, §2º, inciso I, da Constituição Federal, que se afasta.

V - Recurso desprovido. (AMS 00036958520104036112 AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 329082 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador SEGUNDA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/06/2012)

DO PRAZO PRESCRICIONAL

Para a repetição ou compensação de contribuições cujo lançamento se sujeita à homologação do fisco (art. 150 do CTN), o prazo previsto no art. 168, I, do Código Tributário Nacional, conta-se a partir da extinção do crédito tributário, o que se dá com a homologação do auto-lançamento, e não com o recolhimento da contribuição. Nesse sentido, trago à colação entendimento pacífico do E. STJ:

"CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA ESTADUAL PARA O CUSTEIO DE REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA. CONTRIBUINTES INATIVOS. INSTITUIÇÃO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL 41/2003. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. INAPLICABILIDADE DA TESE DOS CINCO MAIS CINCO.

I - A jurisprudência desta Corte tem entendimento consolidado "no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento. Segundo entende o Tribunal, para que o crédito se considere extinto, não basta o pagamento: é indispensável a homologação do lançamento, hipótese de extinção albergada pelo art. 156, VII, do CTN. Assim, somente a partir dessa homologação é que teria início o prazo previsto no art. 168, I, E, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo, na verdade, de dez anos a contar do fato gerador." (REsp 698.233/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 27.03.2008).

II - O v. acórdão recorrido, ao entender afastado o instituto da prescrição quinquenal, foi fundamentado equivocadamente, eis que a contribuição previdenciária dos inativos não é lançada por homologação, mas sim de ofício. A autoridade administrativa verifica a ocorrência de um fato gerador, determina a base de cálculo, incide a alíquota devida e averba o valor do tributo diretamente na remuneração do servidor. Logicamente, esse procedimento não se subsume ao lançamento por homologação, pelo qual o próprio contribuinte calcula o valor do tributo e o recolhe antecipadamente sem o prévio exame da autoridade administrativa, sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento a ser feita pela Administração Tributária.

III - A hipótese dos autos não versa sobre as contribuições previdenciárias vinculadas ao custeio da Seguridade Social, estas sim lançadas por homologação. Estamos debatendo acerca das contribuições previdenciárias preceituadas no art. 149, § 1º, da Constituição Federal, que dá a competência aos Estados e Municípios para instituírem contribuições previdenciárias, cobradas de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, do regime previdenciário de que trata o art. 40 da Carta Magna. IV - No presente caso o prazo prescricional aplicável é de 5 anos. Tendo sido a ação ordinária de repetição de indébito proposta em maio de 2003, restaram prescritas as parcelas recolhidas anteriormente a maio de 1998.

V - Recurso especial provido." (Grifamos)

(STJ, 1ª Turma, REsp 1027712 / MG, Processo nº 2008/0019205-9, Relator Min. Francisco Falcão, Data da Decisão: 13/05/2008, DJ 28.05.2008 p. 1).

A Lei Complementar nº 118/2005 estabeleceu o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, a contar do efetivo recolhimento, para o contribuinte repetir ou compensar o indébito tributário. A questão encontra-se superada no E. STF ante o julgamento do RE 566621, decidindo que nas ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal. Neste sentido vem seguindo a remansosa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, considerando que a regra tem perfeita aplicação aos processos ajuizados após a entrada em vigência da referida lei. Corroborando o sentido acima explicitado, colaciono julgados do STF e STJ:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.

A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.

Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.

A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.

Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.

O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos.

Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a

aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.
Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.

Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados.

Recurso extraordinário desprovido.

(STF - Tribunal Pleno - RE 566621/RS - Rel. Min. Ellen Gracie - j. 04/08/2011 - Publ. Dje 11/10/2011)
PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - PROPOSITURA DA DEMANDA ULTERIOR À 'VACATIO LEGIS' DA LC N. 118/05 - PRESCRIÇÃO QÜINQUÊNAL.

1. O estabelecimento de prazo prescricional qüinqüenal para se pleitear a repetição de tributos recolhidos indevidamente, na hipótese da propositura da demanda ocorrer posteriormente à 'vacatio legis' da Lei Complementar n. 118/2005; traduz, em essência, a controvérsia dos autos.

2. Em função do imperativo deôntico-legal, o implexo lógico-jurídico determina a identificação de um fato jurídico relevante no antecedente, no caso, o início da vigência da Lei Complementar n. 118/2005, para implicação relacional no conseqüente; qual seja: prescrição qüinqüenal para a pretensão de devolução ou repetição de tributos recolhidos indevidamente.

3. Na hipótese vertente, ao contrário da pretensão disposta no agravo sub examen, inequívoco o entendimento da Seção de Direito Público do STJ, ao considerar que, na hipótese de tributos sujeitos à homologação, quando a demanda for proposta depois da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (9.5.2005), ou seja, no caso dos autos: em 30.1.2006, afasta-se a regra prescricional denominada "cinco mais cinco". Aplica-se, portanto, o preceito contido no art. 3º da aludida Lei Complementar; isto é, prescrição qüinqüenal para parcelas do indébito tributário. Agravo regimental improvido. (STJ, 2ª Turma, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1014383/SC, Processo nº 200702939252, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Julgado em 23/09/2008, DJE DATA:23/10/2008)

Assim, da leitura dos julgados acima, mostra-se superada a questão relativa à aplicabilidade da LC 118/05. Às ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo qüinqüenal.

Tendo em vista o ajuizamento da presente ação mandamental, não poderão ser objeto de restituição/compensação as parcelas indevidamente recolhidas anteriormente a 08/06/2005 e considerando que sob a égide da Lei-10.256/2001 a contribuição denominada NOVO FUNRURAL é devida, não há que se falar em direito a restituição de valores alegados como indevidos, merecendo reforma a sentença recorrida.

Encaminhem-se os autos à Secretaria de Registros e Informações Processuais - UFOR, para que se proceda à regularização da autuação, fazendo constar também a MMSG - COMÉRCIO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO DE CEREAIS LTDA E GILMAR TONIOLLI como apelantes (fls. 379/406).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao reexame necessário e ao recurso de apelação da União e **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso dos requerentes, com base no art. 557, "caput" e §1º-A, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00056 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002830-04.2010.4.03.6002/MS

2010.60.02.002830-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : MARINO LIELL
ADVOGADO : JACQUES CARDOSO DA CRUZ e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ºSSJ > MS
PARTE RE' : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00028300420104036002 2 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Vistos etc.

Descrição fática: ação declaratória c/c repetição de indébito ajuizada (em 09/06/2010) por MARINO LIELL em face da UNIÃO FEDERAL, visando a declaração de inconstitucionalidade do art. 1.º da Lei-10.256/2001, bem como o reconhecimento do direito de repetir o valor pago indevidamente, corrigido pelo IGPM, com juros mensais de 1% ao mês computando os últimos cinco anos, condenando a requerida ao pagamento da verba honorária e custas judiciais, na forma da lei, requerendo, ainda os benefícios da justiça gratuita.

Sentença: julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer a inconstitucionalidade do art. 1.º da Lei-8.540/92 e art. 1.º da Lei-9.528/97, na parte que conferiram nova redação ao art. 25 da Lei-8.212/91, declarando o direito do autor à repetição das contribuições recolhidas de acordo com a aplicação de alíquota incidente sobre o produto da comercialização da produção rural no período de 09 de junho de 2000 e 10 de julho de 2001, observadas as determinações contidas na fundamentação sobre o exercício do direito, podendo, tanto ser restituído como compensado, atualizado pela Taxa SELIC, condenando o autor ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 5% do valor atribuído a causa.

Apelante (União): Sustenta, em síntese, ausência de documentos comprobatórios da condição de empregador rural, legalidade da contribuição FUNRURAL e ocorrência de prescrição.

Apelante (Autor): Sustenta, em síntese, ilegalidade da exação FUNRURAL, pleiteando a compensação/restituição de valores pagos nos últimos dez anos, devidamente corrigidos, invertendo-se o ônus da sucumbência.

Apelada (União): Ofertou contrarrazões.

É o breve relatório. Decido.

A matéria posta em debate comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, "caput" e § 1º-A, do Código de Processo Civil.

A controvérsia estabelecida nos autos versa sobre prescrição, compensação/restituição e FUNRURAL, que passo a decidir.

A exação FUNRURAL reconhecida como inconstitucional é aquela até o advento da Lei-10.256/2001, e a partir desta data a exação denominada NOVO FUNRURAL é reconhecida como devida.

Sendo assim, no caso dos autos com o ajuizamento da ação em 09/06/2010, a contribuição do ANTIGO FUNRURAL reconhecida pelo E. STF, não poderia ser objeto de restituição, considerando o prazo quinquenal (LC-118/2005), estando prescritos supostos pagamentos indevidos.

Para uma melhor elucidação da matéria passo a fundamentá-las.

FUNRURAL

A contribuição social previdenciária em análise foi instituída pela Lei nº. 8.540/92, cujo art. 1º conferiu a seguinte redação ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91:

Art. 25. A contribuição da pessoa física e do segurado especial referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta lei, destinada à Seguridade Social, é de:

I - dois por cento da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;

II - um décimo por cento da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento de complementação das prestações por acidente de trabalho.

As pessoas referidas no *caput* do artigo 25, com a nova redação, eram tanto o **empregador rural pessoa física** (a pessoa física, proprietária ou não, que explora atividade agropecuária ou pesqueira, em caráter permanente ou temporário, diretamente ou por intermédio de prepostos e com auxílio de empregados, utilizados a qualquer título, ainda que de forma não contínua; Lei nº 8.212/91, artigo 12, inciso V, alínea "a", com a redação dada pela própria Lei nº 8.540/92) **como o segurado especial** (o produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam essas atividades individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de quatorze anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo; Lei nº 8.212/91, artigo 12, inciso VII, com a redação dada pela Lei nº 8.398/92).

Ao mesmo tempo, a precitada Lei nº 8.540/92, dando nova redação ao inciso IV do artigo 30 da Lei 8.212/91, impôs ao adquirente, ao consignatário e às cooperativas o dever de proceder à retenção do tributo.

Tais dispositivos legais (artigo 25 e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91) passaram por nova modificação legislativa, operada pela Lei nº 9.528/97. O artigo 25 passou a ter a seguinte redação:

Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física e do segurado especial referidos, respectivamente, na alínea "a" do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada a Seguridade Social, é de:

I - 2% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;

II - 0,1% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para o financiamento das prestações por acidente do trabalho.

Já o artigo 30, em seu inciso IV, passou a ter a seguinte redação:

Art. 30. A arrecadação e o recolhimento das contribuições ou de outras importâncias devidas à Seguridade Social obedecem às seguintes normas:

IV - a empresa adquirente, consumidora ou consignatária ou a cooperativa ficam sub-rogadas nas obrigações da pessoa física de que trata a alínea "a" do inciso V do art. 12 e do segurado especial pelo cumprimento das obrigações do art. 25 desta Lei, independentemente de as operações de venda ou consignação terem sido realizadas diretamente com o produtor ou com intermediário pessoa física, exceto no caso do inciso X deste artigo, na forma estabelecida em regulamento;

A redação original do artigo 25 da Lei nº 8.212/91 tratava apenas da contribuição do segurado especial, estipulando o que incidiria sobre o resultado da comercialização de sua produção, dando cumprimento ao que preceituava o artigo 195, parágrafo 8º, da Constituição Federal, na redação anterior à Emenda Constitucional nº 20/1998.

O artigo 1º da Lei nº 8.540/92, alterando as alíquotas, incluiu em tal sistemática de tributação (utilização do resultado da comercialização como base de cálculo para a incidência da contribuição social previdenciária) também o empregador rural pessoa física. A modificação trazida pela Lei nº 9.528/1997 foi apenas redacional, para explicitar (em vez de apenas fazer a remissão) exatamente quem eram os segurados abrangidos pela norma.

Assim fazendo, infringiu-se o parágrafo 4º do artigo 195 da Constituição Federal, pois, constituiu-se nova fonte de custeio da previdência, não prevista nos incisos I a III de referido dispositivo, sem veiculá-la por meio de lei complementar, nos termos previstos pelo artigo 154, inciso I.

Na data da edição das Leis 8.540/92 e 9.528/97, a instituição de contribuição social por meio de lei ordinária somente poderia incidir, no caso dos empregadores, sobre "folha-de-pagamento", "lucro" e "faturamento". Para o empregador rural não existia previsão de incidência sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção", base de cálculo que somente incidiria nos termos dispostos no parágrafo 8º do mencionado artigo 195.

É incontroverso que as modificações trazidas pelas Leis 8.540/1992 e 9.528/1997 são inconstitucionais e devem ser afastadas, como já sedimentado pelo E. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o RE 363.852/MG em 03/02/2010, afirmando haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição previdenciária, desobrigando "os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da **Lei nº 8.540/92**, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei 8.212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, veio a instituir a contribuição".

Entendeu-se que a comercialização da produção é algo diverso de faturamento e este não se confunde com receita, de modo que esta "nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar".

Anoto que tal posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, de Relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011.

Ementa: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. INCIDÊNCIA SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO. ART. 25 DA LEI 8.212/1991, NA REDAÇÃO DADA PELO ART. 1º DA LEI 8.540/1992. INCONSTITUCIONALIDADE.

I - Ofensa ao art. 150, II, da CF em virtude da exigência de dupla contribuição caso o produtor rural seja empregador.

II - Necessidade de lei complementar para a instituição de nova fonte de custeio para a seguridade social.

III - RE conhecido e provido para reconhecer a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei 8.540/1992, aplicando-se aos casos semelhantes o disposto no art. 543-B do CPC.

Ocorre que com a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar esta situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social, considerando que *atualmente* a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela **Lei nº 10.256 de 09/07/2001** (posterior à EC nº 20/98) que deu *nova redação* ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade na exigência ulterior ao primeiro e mais recente dispositivo legal.

Registro que a Suprema Corte tratou apenas da constitucionalidade do chamado FUNRURAL enquanto veiculado pela Lei nº 8.540/92, especialmente no RE nº 596.177/RS, julgado sob a égide do artigo 543/B, do Código de Processo Civil.

A Lei nº 10.256/01, editada após a Emenda Constitucional nº 20/1998, tem sido a responsável pela validação do tributo, já que surgiu no mundo jurídico após a alteração do artigo 195 que acrescentou a "receita" como base de cálculo das contribuições sociais.

A Lei nº 10.256/01 alterou apenas a redação do *caput* do artigo 25, que passou a ter o seguinte texto:

Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de:

Com efeito, a jurisprudência desta E. Corte Regional é amplamente majoritária em favor dos argumentos defendidos pela parte ré, ou seja, a exegese predominante é no sentido de que os vícios de inconstitucionalidade reconhecidos pela Suprema Corte no julgamento do Recurso Extraordinário nº 363.852/MG foram sanados com a edição da Lei nº 10.256/01, com o que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II do artigo 22 da Lei nº 8.212/91, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela EC nº 20/98.

Portanto, a jurisprudência dominante desta E. Corte Regional entende que, com a promulgação da EC nº 20/98 e a edição da Lei nº 10.256/01, não se pode mais alegar vício formal pela ausência de lei complementar, afastando-se a necessidade de aplicação do disposto no parágrafo 4º do artigo 195 para a exação em exame. Pelas mesmas razões, não se pode mais pensar em bitributação ou ônus desproporcional em relação ao segurado especial e ao empregador urbano pessoa física, sendo certo que atualmente a única contribuição social devida pelo empregador

rural pessoa física é aquela incidente sobre a receita bruta da comercialização da sua produção. Também restou sedimentado que não há vício na utilização das alíquotas e da base de cálculo previstas nos incisos I e II do *caput* do artigo 25 da Lei-8.212/91, com redação trazida pela Lei-9.528/97, tratando-se de questão de técnica legislativa, estando os respectivos incisos abrangidos pelo espírito legislativo que motivou a edição da Lei-10.256/01. O mesmo raciocínio serve para se concluir pela plena vigência do regramento disposto no inciso IV do artigo 30 da Lei-8.212/91.

Neste sentido, precedentes da C. Primeira e da C. Quinta Turmas desta E. Corte Regional:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. FUNRURAL CONTRIBUIÇÃO SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DA COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL DE EMPREGADORES. PESSOA FÍSICA. EC Nº 20/98. LEI Nº 10.256/01. CONSTITUCIONALIDADE. DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557. POSSIBILIDADE.

1. A regra do artigo 557 do Código de Processo Civil tem por objeto desobstruir as pautas dos tribunais para que sejam encaminhadas à sessão de julgamento somente as ações e os recursos que realmente reclamem a apreciação pelo órgão colegiado, primando-se pelos princípios da economia e da celeridade processual.

2. A decisão agravada se amparou na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, RE 363.852, não subsistindo os fundamentos aventados nas razões recursais.

3. O Supremo Tribunal Federal reconheceu, em sede de recurso extraordinário, a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei nº 8.540/92, que previa o recolhimento da contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural de empregadores, pessoas naturais, porquanto a receita bruta não era prevista como base de cálculo da exação na antiga redação do art. 195 da CF.

4. Após o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, que acrescentou o vocábulo receita à alínea b, do inc. I, do art. 195 da CF, foi editada a Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao caput do art. 25 da Lei nº 8.212/91 e substituiu as contribuições devidas pelo empregador rural pessoa natural incidentes sobre a folha de salários e pelo segurado especial incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, afastando, assim, tanto a bitributação, quanto a necessidade de lei complementar para a instituição da contribuição, que passou a ter fundamento constitucional. Precedentes.

5. Preliminar rejeitada e, no mérito, agravo legal não provido. (AMS 00094598220104036102 AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 330998 Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador PRIMEIRA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/05/2012, v.u.) AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, §1º, DO CPC - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - "FUNRURAL" - RESTITUIÇÃO - CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL DE ACORDO COM O STF - DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA EXAÇÃO CONHECIDA COMO FUNRURAL (RE Nº 363.852, EM 03/02/2010), MAS RESTRITA AO PERÍODO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 10.256/2001 QUE SURTIU APÓS A EC Nº 20/98 - RECURSO IMPROVIDO.

1. Cuida-se de ação ordinária ajuizada em 30 de agosto de 2010, na qual o autor busca a restituição dos valores pagos a título de "FUNRURAL" nos dez anos anteriores ao ajuizamento da ação.

*2. Embora o egrégio Superior Tribunal de Justiça tenha fixado o entendimento de que a vetusta tese do "cinco mais cinco" anos deveria ser aplicada aos fatos geradores ocorridos antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005 (REsp 1.002.932/SP), o colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE nº 566.621/RS, em repercussão geral, afastou parcialmente esta jurisprudência do STJ, entendendo ser válida a aplicação do novo prazo de 5 anos às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias da Lei Complementar nº 118/2005, ou seja, a partir de 9.6.2005. Assim, encontram-se prescritos os créditos anteriores a cinco anos do ajuizamento da ação.*

3. No julgamento do RE nº 363.852 o Plenário do Supremo Tribunal Federal afirmou haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição ("FUNRURAL"), por entender que a comercialização da produção é realidade econômica diversa do faturamento e este não se confunde com receita, de modo que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar. Portanto, não era devida a exação conforme a fórmula legal apreciada pela Suprema Corte. Posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011.

4. Sucede que a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar a situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, com nova redação, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social. Considerando que atualmente a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela Lei nº 10.256/2001 (posterior à Emenda Constitucional nº 20/98) que deu nova redação ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade nas exigências desde então.

5. No caso concreto a discussão cinge-se apenas às contribuições previdenciárias devidas a partir de agosto de 2005, devendo ser mantida a improcedência do pedido. 6. Agravo legal a que se nega provimento. (AC

00086942920104036000 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1601907 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador PRIMEIRA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/06/2012)

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. ART. 25 DA LEI N. 8.212/91, COM A REDAÇÃO DECORRENTE DA LEI N. 10.256/01. EXIGIBILIDADE. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE.

1. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar n. 118/05, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 11.418/06. Entendimento que já havia sido consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp n. 1002932, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.11.09). No entanto, de forma distinta do Superior Tribunal de Justiça, concluiu a Corte Suprema que houve violação ao princípio da segurança jurídica a previsão de aplicação retroativa do prazo prescricional de 5 (cinco) anos, o qual deve ser observado após o transcurso da vacatio legis de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, somente para as demandas propostas a partir de 9 de junho de 2005 (STF, RE n. 566621, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 04.08.11).

2. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade dos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei n. 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis n. 8.540/92 e n. 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional n. 20/98, que incluiu "receita" ao lado de "faturamento", venha instituir a exação (STF, RE n. 363.852, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 03.02.10). No referido julgamento, não foi analisada a constitucionalidade da contribuição à luz da superveniência da Lei n. 10.256/01, que modificou o caput do art. 25 da Lei n. 8.212/91 para fazer constar que a contribuição do empregador rural pessoa física se dará em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22 da mesma lei. A esse respeito, precedentes deste Tribunal sugerem a exigibilidade da contribuição a partir da Lei n. 10.256/01, na medida em que editada posteriormente à Emenda Constitucional n. 20/98 (TRF da 3ª Região, Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.014084-6, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 19.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.000892-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.016210-6, Rel. Juiz Fed. Conv. Hélio Nogueira, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.010001-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Roberto Lemos, j. 03.08.10).

3. A parte autora pleiteia a restituição da contribuição prevista no art. 25, I e II, da Lei n. 8.212/91, com redação da Lei n. 8.540/92 e alterações posteriores. A presente demanda foi proposta em 27.04.10 (fl. 2), logo, incide o prazo prescricional quinquenal, conforme o entendimento fixado pelo Supremo Tribunal Federal. Assim, ocorreu a prescrição em relação aos recolhimentos efetuados antes de 27.04.05, devendo ser reformada a sentença na parte que condenou a União a restituir os recolhimentos efetuados no período de 27.04.00 a 08.10.01.

4. Quanto ao período não prescrito, a sentença recorrida encontra-se em consonância com a jurisprudência dominante deste Tribunal no sentido da exigibilidade da contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização rural dos empregadores rurais pessoas físicas após o advento da Lei n. 10.256/01.

5. Reexame necessário e apelação da União providos e apelação da parte autora não provido. (AC 00041351420104036102 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1684876 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador QUINTA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/01/2012, v.u.)

No mesmo sentido, precedente desta Turma:

MANDADO DE SEGURANÇA. EMPRESA ADQUIRENTE DE PRODUTOS AGRÍCOLAS. LEGITIMIDADE AD CAUSAM. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRECEDENTE DO STF. EXIGIBILIDADE DA EXAÇÃO A PARTIR DA LEI 10.256/2001. INTELIGÊNCIA DA EC Nº 20/98.

I - Legitimidade da empresa adquirente de produtos agrícolas que não se configura se o pleito é de restituição ou compensação de tributo e que se concretiza se o pedido é de declaração de inexigibilidade da contribuição para o FUNRURAL.

II - Superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, restando devida a contribuição ao FUNRURAL a partir da nova lei, arrimada na EC nº 20/98.

III - Hipótese dos autos em que a pretensão deduzida é de suspensão da exigibilidade da contribuição já sob a égide da Lei nº 10.256/2001.

IV - Empresa adquirente dos produtos agrícolas que é mera agente de retenção da contribuição incidente sobre a comercialização dos produtos obtidos do produtor rural, não sendo sujeito passivo da obrigação tributária. Alegação de que a impetrante estaria "isenta" da contribuição social ao FUNRURAL das receitas decorrentes de exportações, nos termos do artigo 149, §2º, inciso I, da Constituição Federal, que se afasta.

V - Recurso desprovido. (AMS 00036958520104036112 AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 329082 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador SEGUNDA TURMA

Para a repetição ou compensação de contribuições cujo lançamento se sujeita à homologação do fisco (art. 150 do CTN), o prazo previsto no art. 168, I, do Código Tributário Nacional, conta-se a partir da extinção do crédito tributário, o que se dá com a homologação do auto-lançamento, e não com o recolhimento da contribuição. Nesse sentido, trago à colação entendimento pacífico do E. STJ:

"CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA ESTADUAL PARA O CUSTEIO DE REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA. CONTRIBUINTES INATIVOS. INSTITUIÇÃO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL 41/2003. NCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. INAPLICABILIDADE DA TESE DOS CINCO MAIS CINCO.

I - A jurisprudência desta Corte tem entendimento consolidado "no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento. Segundo entende o Tribunal, para que o crédito se considere extinto, não basta o pagamento: é indispensável a homologação do lançamento, hipótese de extinção albergada pelo art. 156, VII, do CTN. Assim, somente a partir dessa homologação é que teria início o prazo previsto no art. 168, I. E, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo, na verdade, de dez anos a contar do fato gerador." (REsp 698.233/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 27.03.2008).

II - O v. acórdão recorrido, ao entender afastado o instituto da prescrição quinquenal, foi fundamentado equivocadamente, eis que a contribuição previdenciária dos inativos não é lançada por homologação, mas sim de ofício. A autoridade administrativa verifica a ocorrência de um fato gerador, determina a base de cálculo, incide a alíquota devida e averba o valor do tributo diretamente na remuneração do servidor. Logicamente, esse procedimento não se subsume ao lançamento por homologação, pelo qual o próprio contribuinte calcula o valor do tributo e o recolhe antecipadamente sem o prévio exame da autoridade administrativa, sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento a ser feita pela Administração Tributária.

III - A hipótese dos autos não versa sobre as contribuições previdenciárias vinculadas ao custeio da Seguridade Social, estas sim lançadas por homologação. Estamos debatendo acerca das contribuições previdenciárias preceituadas no art. 149, § 1º, da Constituição Federal, que dá a competência aos Estados e Municípios para instituírem contribuições previdenciárias, cobradas de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, do regime previdenciário de que trata o art. 40 da Carta Magna. IV - No presente caso o prazo prescricional aplicável é de 5 anos. Tendo sido a ação ordinária de repetição de indébito proposta em maio de 2003, restaram prescritas as parcelas recolhidas anteriormente a maio de 1998.

V - Recurso especial provido." (Grifamos)

(STJ, 1ª Turma, REsp 1027712 / MG, Processo nº 2008/0019205-9, Relator Min. Francisco Falcão, Data da Decisão: 13/05/2008, DJ 28.05.2008 p. 1).

A Lei Complementar nº 118/2005 estabeleceu o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, a contar do efetivo recolhimento, para o contribuinte repetir ou compensar o indébito tributário. A questão encontra-se superada no E. STF ante o julgamento do RE 566621, decidindo que nas ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal. Neste sentido vem seguindo a remansosa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, considerando que a regra tem perfeita aplicação aos processos ajuizados após a entrada em vigência da referida lei. Corroborando o sentido acima explicitado, colaciono julgados do STF e STJ:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.

A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.

Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.

A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus

conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.

Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.

O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos.

Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.

Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.

Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados.

Recurso extraordinário desprovido.

(STF - Tribunal Pleno - RE 566621/RS - Rel. Min. Ellen Gracie - j. 04/08/2011 - Publ. Dje 11/10/2011)

PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - PROPOSITURA DA DEMANDA ULTERIOR À 'VACATIO LEGIS' DA LC N. 118/05 - PRESCRIÇÃO QÜINQUÊNAL.

1. O estabelecimento de prazo prescricional quinquenal para se pleitear a repetição de tributos recolhidos indevidamente, na hipótese da propositura da demanda ocorrer posteriormente à 'vacatio legis' da Lei Complementar n. 118/2005; traduz, em essência, a controvérsia dos autos.

2. Em função do imperativo deôntico-legal, o implexo lógico-jurídico determina a identificação de um fato jurídico relevante no antecedente, no caso, o início da vigência da Lei Complementar n. 118/2005, para implicação relacional no conseqüente; qual seja: prescrição quinquenal para a pretensão de devolução ou repetição de tributos recolhidos indevidamente.

3. Na hipótese vertente, ao contrário da pretensão disposta no agravo sub examen, inequívoco o entendimento da Seção de Direito Público do STJ, ao considerar que, na hipótese de tributos sujeitos à homologação, quando a demanda for proposta depois da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (9.5.2005), ou seja, no caso dos autos: em 30.1.2006, afasta-se a regra prescricional denominada "cinco mais cinco". Aplica-se, portanto, o preceito contido no art. 3º da aludida Lei Complementar; isto é, prescrição quinquenal para parcelas do indébito tributário. Agravo regimental improvido. (STJ, 2ª Turma, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1014383/SC, Processo nº 200702939252, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Julgado em 23/09/2008, DJE DATA:23/10/2008)

Assim, da leitura dos julgados acima, mostra-se superada a questão relativa à aplicabilidade da LC 118/05. Às ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal.

Tendo em vista o ajuizamento da presente ação declaratória, não poderão ser objeto de restituição/compensação as parcelas indevidamente recolhidas anteriormente a 09/06/2005 e considerando que sob a égide da Lei-10.256/2001 a contribuição denominada NOVO FUNRURAL é devida, não há que se falar em direito a restituição de valores alegados como indevidos, reformando-se a sentença recorrida.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao reexame necessário e ao recurso de apelação da União e **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso do requerente, com base no art. 557, "caput" e §1º-A, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008093-14.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.008093-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
APELANTE : CRISTIANO CESAR BEZERRA DA SILVA e outros
: MARIA LEA BEZERRA DA SILVA
: SEVERINO BEZERRA DA SILVA
ADVOGADO : CRISTIANO CESAR BEZERRA DA SILVA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MAIA
No. ORIG. : 00080931420104036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Manifeste-se o apelante acerca do noticiado às fls.131/137.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.
Batista Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00058 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011799-05.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.011799-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : AGENCIA ESTADO LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00117990520104036100 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e de apelações interpostas, de um lado, pela **Agência Estado Ltda.** e, de outro, pela **União**, inconformados com a sentença que concedeu parcialmente a segurança para afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre os primeiros quinze dias de afastamento do empregado acidentado ou doente, bem como do valor pago a título de terço constitucional de férias.

No seu recurso de apelação a impetrante sustenta, em síntese, que não é devida a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade e as férias. Aduz, ainda, que os créditos a serem compensados devem obedecer à prescrição decenal e que é inaplicável o art. 170-A do Código Tributário Nacional.

Requer a apreciação de suas razões recursais para fins de prequestionamento.

A União, por seu turno, alega, em síntese que:

a) é devida a contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos durante os primeiros quinze dias de

afastamento do empregado por motivo de doença ou acidente;

b) é devida a contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de terço constitucional de férias.

Com contrarrazões das partes, vieram os autos a este e. Tribunal.

O Ministério Público Federal, em manifestação da lavra da e. Procurador Regional da República, Luiz Carlos dos Santos Gonçalves, deixou de oferecer parecer quanto ao mérito da ação, opinando, tão somente, pelo regular prosseguimento dos recursos interpostos.

É o sucinto relatório. Decido.

De início, esclareça-se que o mandado de segurança é via adequada para o exame da compensação.

Nesse sentido, foi editada a Súmula 213 do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:
"Súmula 213 do STJ. O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária."

Destaque-se, também, que em se tratando de mandado de segurança tendente a assegurar o direito de compensação - que pode ser exercido a qualquer tempo enquanto não consumada a prescrição -, nenhuma relevância tem a análise da época em que se deram os recolhimentos indevidos.

Deveras, se a compensação ainda está por ser feita, a impetração, *in casu*, tem caráter preventivo, circunstância que por si só afasta qualquer perquirição acerca da decadência.

Quanto à prescrição do direito de pleitear compensação ou repetição de indébito, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o Superior Tribunal de Justiça havia firmado entendimento no sentido de que, com a entrada em vigor da Lei Complementar nº 118/05, aplicar-se-ia a tese dos "cinco mais cinco" apenas aos fatos geradores ocorridos antes do advento da referida Lei.

Veja-se nesse sentido:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO, NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. LC 118/2005: NATUREZA MODIFICATIVA (E NÃO SIMPLEMENTE INTERPRETATIVA) DO SEU ARTIGO 3º. INCONSTITUCIONALIDADE DO SEU ART. 4º, NA PARTE QUE DETERMINA A APLICAÇÃO RETROATIVA.

1. Sobre o tema relacionado com a prescrição da ação de repetição de indébito tributário, a jurisprudência do STJ (1ª Seção) é no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento. Segundo entende o Tribunal, para que o crédito se considere extinto, não basta o pagamento: é indispensável a homologação do lançamento, hipótese de extinção albergada pelo art. 156, VII, do CTN. Assim, somente a partir dessa homologação é que teria início o prazo previsto no art. 168, I. E, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo, na verdade, de dez anos a contar do fato gerador.

2. Esse entendimento, embora não tenha a adesão uniforme da doutrina e nem de todos os juízes, é o que legitimamente define o conteúdo e o sentido das normas que disciplinam a matéria, já que se trata do entendimento emanado do órgão do Poder Judiciário que tem a atribuição constitucional de interpretá-las.

3. O art. 3º da LC 118/2005, a pretexto de interpretar esses mesmos enunciados, conferiu-lhes, na verdade, um sentido e um alcance diferente daquele dado pelo Judiciário. Ainda que defensável a "interpretação" dada, não há como negar que a Lei inovou no plano normativo, pois retirou das disposições interpretadas um dos seus sentidos possíveis, justamente aquele tido como correto pelo STJ, intérprete e guardião da legislação federal.

4. Assim, tratando-se de preceito normativo modificativo, e não simplesmente interpretativo, o art. 3º da LC 118/2005 só pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência.

5. O artigo 4º, segunda parte, da LC 118/2005, que determina a aplicação retroativa do seu art. 3º, para alcançar inclusive fatos passados, ofende o princípio constitucional da autonomia e independência dos poderes (CF, art. 2º) e o da garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada (CF, art. 5º, XXXVI).

6. Arguição de inconstitucionalidade acolhida."

(STJ, Corte Especial, AI nos EREsp 644736/PE, rel. Min Teori Albino Zavascki, julgado em 06/06/2007, DJ 27/08/2007 p. 170)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO.

1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspectiva.

2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.

3. Isto porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).

4. Deveras, a norma inserta no artigo 3º, da lei complementar em tela, indubitavelmente, cria direito novo, não configurando lei meramente interpretativa, cuja retroação é permitida, consoante apregoa doutrina abalizada: "Denominam-se leis interpretativas as que têm por objeto determinar, em caso de dúvida, o sentido das leis existentes, sem introduzir disposições novas. {nota: A questão da caracterização da lei interpretativa tem sido objeto de não pequenas divergências, na doutrina. Há a corrente que exige uma declaração expressa do próprio legislador (ou do órgão de que emana a norma interpretativa), afirmando ter a lei (ou a norma jurídica, que não se apresente como lei) caráter interpretativo. Tal é o entendimento da AFFOLTER (Das intertemporale Recht, vol. 22, System des deutschen bürgerlichen Uebergangsrechts, 1903, pág. 185), julgando necessária uma Auslegungsklausel, ao qual GABBA, que cita, nesse sentido, decisão de tribunal de Parma, (...) Compreensão também de VESCOVI (Intorno alla misura dello stipendio dovuto alle maestre insegnanti nelle scuole elementari maschili, in Giurisprudenza italiana, 1904, I, I, cols. 1191, 1204) e a que adere DUGUIT, para quem nunca se deve presumir ter a lei caráter interpretativo - "os tribunais não podem reconhecer esse caráter a uma disposição legal, senão nos casos em que o legislador lho atribua expressamente" (Traité de droit constitutionnel, 3a ed., vol. 2o, 1928, pág. 280). Com o mesmo ponto de vista, o jurista pátrio PAULO DE LACERDA concede, entretanto, que seria exagero exigir que a declaração seja inseri da no corpo da própria lei não vendo motivo para desprezá-la se lançada no preâmbulo, ou feita noutra lei.

Encarada a questão, do ponto de vista da lei interpretativa por determinação legal, outra indagação, que se apresenta, é saber se, manifestada a explícita declaração do legislador, dando caráter interpretativo, à lei, esta se deve reputar, por isso, interpretativa, sem possibilidade de análise, por ver se reúne requisitos intrínsecos, autorizando uma tal consideração.

(...) ... SAVIGNY coloca a questão nos seus precisos termos, ensinando: "trata-se unicamente de saber se o legislador fez, ou quis fazer uma lei interpretativa, e, não, se na opinião do juiz essa interpretação está conforme com a verdade" (System des heutigen römischen Rechts, vol. 8o, 1849, pág. 513). Mas, não é possível dar coerência a coisas, que são de si incoerentes, não se consegue conciliar o que é inconciliável. E, desde que a chamada interpretação autêntica é realmente incompatível com o conceito, com os requisitos da verdadeira interpretação (v., supra, a nota 55 ao nº 67), não admira que se procurem torcer as conseqüências inevitáveis, fatais de tese forçada, evitando-se-lhes os perigos. Compreende-se, pois, que muitos autores não aceitem o rigor dos efeitos da imprópria interpretação. Há quem, como GABBA (Teoria della retroattività delle leggi, 3a ed., vol. 1o, 1891, pág. 29), que invoca MAILHER DE CHASSAT (Traité de la rétroactivité des lois, vol. 1o, 1845, págs. 131 e 154), sendo seguido por LANDUCCI (Trattato storico-teorico-pratico di diritto civile francese ed italiano, versione ampliata del Corso di diritto civile francese, secondo il metodo dello Zachariae, di Aubry e Rau, vol. 1o e único, 1900, pág.

675) e DEGNI (L'"interpretazione della legge, 2a ed., 1909, pág.

101), entenda que é de distinguir quando uma lei é declarada interpretativa, mas encerra, ao lado de artigos que apenas esclarecem, outros introduzido novidade, ou modificando dispositivos da lei interpretada. PAULO DE LACERDA (loc. cit.) reconhece ao juiz competência para verificar se a lei é, na verdade, interpretativa, mas somente quando ela própria afirme que o é. LANDUCCI (nota 7 à pág. 674 do vol. cit.) é de prudência manifesta: "Se o legislador declarou interpretativa uma lei, deve-se, certo, negar tal caráter somente em casos extremos, quando seja absurdo ligá-la com a lei interpretada, quando nem mesmo se possa considerar a mais errada interpretação imaginável. A lei interpretativa, pois, permanece tal, ainda que errônea, mas, se de modo

insuperável, que suplante a mais aguda conciliação, contrastar com a lei interpretada, desmente a própria declaração legislativa." Ademais, a doutrina do tema é pacífica no sentido de que: "Pouco importa que o legislador, para cobrir o atentado ao direito, que comete, dê à sua lei o caráter interpretativo. É um ato de hipocrisia, que não pode cobrir uma violação flagrante do direito" (Traité de droit constitutionnel, 3ª ed., vol. 2º, 1928, págs. 274-275)." (Eduardo Espínola e Eduardo Espínola Filho, in A Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro, Vol. I, 3ª ed., págs. 294 a 296).

5. Consectariamente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.").

6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/compensação é a data do recolhimento indevido.

7. In casu, insurge-se o recorrente contra a prescrição quinquenal determinada pelo Tribunal a quo, pleiteando a reforma da decisão para que seja determinada a prescrição decenal, sendo certo que não houve menção, nas instâncias ordinárias, acerca da data em que se efetivaram os recolhimentos indevidos, mercê de a propositura da ação ter ocorrido em 27.11.2002, razão pela qual forçoso concluir que os recolhimentos indevidos ocorreram antes do advento da LC 118/2005, por isso que a tese aplicável é a que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.

8. Impende salientar que, conquanto as instâncias ordinárias não tenham mencionado expressamente as datas em que ocorreram os pagamentos indevidos, é certo que os mesmos foram efetuados sob a égide da LC 70/91, uma vez que a Lei 9.430/96, vigente a partir de 31/03/1997, revogou a isenção concedida pelo art. 6º, II, da referida lei complementar às sociedades civis de prestação de serviços, tornando legítimo o pagamento da COFINS.

9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida.

Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(STJ, Primeira Seção, REsp 1002932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009)

Ocorre, todavia, que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE-566621, divergindo em parte do entendimento firmado no STJ, reconheceu a aplicabilidade da Lei Complementar nº 118/05 aos processos ajuizados após a sua entrada em vigor, em 09 de junho de 2005, independente da data de ocorrência do fato gerador. Veja-se:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos

recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273)

Assim, restou superada qualquer discussão sobre a prescrição para restituição de tributo sujeito a lançamento por homologação: às ações ajuizadas antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005, aplica-se a prescrição decenal; e àquelas ajuizadas após a entrada em vigor da referida lei - como é o caso dos autos - aplica-se a prescrição quinquenal.

Portanto, deve ser mantida a sentença que reconheceu a prescrição das contribuições pagas anteriormente aos cinco anos que antecedem a impetração do *writ*.

1. Dos primeiros 15 dias de afastamento em auxílio-doença e do auxílio-acidente. Conforme pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o auxílio-doença devido pelo empregador nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho e o auxílio-acidente possuem natureza indenizatória, de sorte que sobre tais verbas não incide a contribuição previdenciária.

Nesse sentido é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Vejam-se:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA . AUXÍLIO DOENÇA E TERÇO DE FÉRIAS . NÃO INCIDÊNCIA.

1. O STJ pacificou entendimento de que não incide contribuição previdenciária sobre a verba paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença, porquanto não constitui salário.

2. A Primeira Seção, ao apreciar a Petição 7.296/PE (Rel. Min.

Eliana Calmon), acolheu o Incidente de Uniformização de Jurisprudência para afastar a cobrança de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias .

3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, Primeira Turma, AgRg nos EDcl no AgRg no REsp 1156962/SP, rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 05/08/2010, DJe 16/08/2010)

"TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. TESE DOS CINCO MAIS CINCO. PRECEDENTE DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 1002932/SP. OBEDIÊNCIA AO ART. 97 DA CR/88. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA . BASE DE CÁLCULO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS . NÃO INCIDÊNCIA.

1. Consolidado no âmbito desta Corte que nos casos de tributo sujeito a lançamento por homologação, a prescrição da pretensão relativa à sua restituição, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (em 9.6.2005), somente ocorre após expirado o prazo de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita.

2. Precedente da Primeira Seção no REsp n. 1.002.932/SP, julgado pelo rito do art. 543-C do CPC, que atendeu ao disposto no art. 97 da Constituição da República, consignando expressamente a análise da inconstitucionalidade da Lei Complementar n. 118/05 pela Corte Especial (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).

3. Os valores pagos a título de auxílio-doença e de auxílio-acidente, nos primeiros quinze dias de afastamento, não têm natureza remuneratória e sim indenizatória, não sendo considerados contraprestação pelo serviço realizado pelo segurado. Não se enquadram, portanto, na hipótese de incidência prevista para a contribuição previdenciária . Precedentes.

4. Não incide contribuição previdenciária sobre o adicional de 1/3 relativo às férias (terço constitucional). Precedentes.

5. Recurso especial não provido."

(STJ, Segunda Turma, REsp 1217686/PE, rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 07/12/2010, DJe 03/02/2011)

Desse modo, a sentença deve ser mantida, neste ponto.

2. Do terço constitucional de férias. Em conformidade com o pacífico entendimento do Supremo Tribunal Federal, demonstrado em inúmeros julgados, bem como do Superior Tribunal de Justiça, o terço constitucional não integra a remuneração, sendo portando, indevida a incidência de contribuição previdenciária. Citem-se os seguintes precedentes: AI-AGR 712880, Ricardo Lewandowski, STF, DJE 11/09/2009; AGA 201001858379, 1ª

Turma, rel. Min. Benedito Gonçalves, STJ, DJE 11/02/2008; AGA 200902078014, 3ª Turma, rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, STJ, DJE 25/02/2011.

Assim, a sentença deve ser mantida, também, neste ponto.

3. Do salário-maternidade e férias. O Superior Tribunal de Justiça assentou sua jurisprudência no sentido de que o salário-maternidade não possui natureza indenizatória, devendo integrar, destarte, o salário de contribuição.

No que se refere às férias efetivamente gozadas, é pacífico o entendimento jurisprudencial de que possuem natureza remuneratória e, portanto, se sujeitam à incidência de contribuição previdenciária.

Nesse sentido, trago a colação julgado da e. Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Veja-se:

"PROCESSUAL. TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE SALÁRIO-MATERNIDADE E FÉRIAS GOZADAS. POSSIBILIDADE.

1. A verba recebida a título de salário-maternidade não tem natureza indenizatória, mas remuneratória, razão pela qual integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária. Precedentes.

2. Do mesmo modo, os valores pagos em decorrência de férias efetivamente gozadas ostentam caráter remuneratório e salarial, sujeitando-se ao pagamento de Contribuição Previdenciária.

Precedente: REsp 1.232.238/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 01/03/2011, DJe 16/03/2011.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1424039/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2011, DJe 21/10/2011)"

Desse modo, a sentença não merece reparos, neste ponto.

4. Aplicação do art. 170-A do CTN. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária, *in verbis*:

"Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

No que concerne à aplicação do art. 170-A do Código Tributário Nacional, o Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento segundo o qual a referida norma só deve incidir no curso de ações ajuizadas após 10.01.2001. O que é o caso dos autos.

Nesse sentido, trago julgado do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Veja-se:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. PIS. COMPENSAÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE DO ART. 170-A, DO CTN. INVIABILIDADE NAS AÇÕES INTERPOSTAS ANTES DE 10/01/2001.

1. O STJ firmou o entendimento de que a regra contida no art. 170-A, do Código Tributário Nacional, acrescentado pela Lei Complementar 104/2001, só é aplicável aos pedidos de compensação interpostos após 10/01/2001. Nas ações anteriores a esta data é possível a compensação antes do trânsito em julgado das lides em que se discute o crédito tributário.

2. Agravo Regimental não provido."

(STJ, 2ª Turma, AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 872309, Processo nº 200700496540, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Julgado em 28/08/2007, DJ DATA:11/02/2008 PÁGINA:1).

Deve ser mantida a sentença.

5. Correção Monetária e Juros de Mora. Assegurado o direito à compensação, é preciso estabelecer critérios para a futura apuração dos valores.

A correção monetária é sempre devida, até porque não representa acréscimo, mas mero instrumento de preservação do valor intrínseco do *quantum debeatur*. Portanto, aplicável aos créditos originados de condenação

judicial, em que se reconhece a ilegalidade na cobrança de exação fiscal, desde o seu pagamento indevido.

Nessa esteira, os valores a compensar devem ser atualizados pelos índices indicados nos provimentos 24/1997, 26/2001 e resoluções expedidas pelo Conselho da Justiça Federal.

Os juros de mora, por sua vez, são devidos, até porque a compensação é feita pelo contribuinte e não pelo Fisco. Qualquer demora, portanto, não pode ser debitada senão ao próprio titular do direito à compensação.

Especificamente para o período posterior a 1º de janeiro de 1996, a jurisprudência fixou-se pela aplicação da Taxa SELIC:

"TRIBUTÁRIO: CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRO LABORE. REPETIÇÃO DO INDÉBITO.

.....
III - A correção monetária deve atender ao comando do artigo 89, § 6º da Lei 8.212/91 e artigo 247, §§ 1º e 2º do Decreto 3048/99, que determina a observância dos mesmos critérios utilizados na cobrança da contribuição, incidindo desde o momento em que se torna exigível a dívida, observando-se a taxa SELIC a partir de 1º de janeiro de 1996, consoante o disposto no artigo 39 da Lei 9.250/95, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros, tendo em vista a composição da SELIC por taxas de ambas as naturezas.

....."
*(TRF/3, 2ª Turma, AC n.º 910938/SP, rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. em 9.11.2004, DJU de 3.12.2004, p. 475).
"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ART. 3º, INC. I, LEI Nº 7787/89 E ART 22, INC. I, LEI Nº 8212/91 - PRECEDENTES DO STF - COMPENSAÇÃO - LEIS Nº 9.032/95 E 9.129/95 - PRESCRIÇÃO - CORREÇÃO MONETÁRIA - VERBA HONORÁRIA.*

.....
5) A correção monetária deve atender ao comando do artigo 89, § 6º da Lei 8.212/91 e artigo 247, §§ 1º e 2º do Decreto 3048/99, que determina a observância dos mesmos critérios utilizados na cobrança da contribuição, incidindo desde o momento em que se torna exigível a dívida, observando-se a taxa SELIC a partir de 1º de janeiro de 1996, consoante o disposto no artigo 39 da Lei 9.250/95, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros, tendo em vista a composição da SELIC por taxas de ambas as naturezas.

....."
(TRF/3, 2ª Turma, AC n.º 888451/SP, rel. Des. Fed. Peixoto Junior, j. em 11.11.2003, DJU de 16.1.2004, p. 61)

Afora a Taxa SELIC, não há lugar para juros de mora.

6. Da Limitação mensal ao direito de compensar. As Leis 9.032, de abril de 1995 e a Lei 9.129, de novembro do mesmo ano, limitaram a compensação, respectivamente, a 25% e 30%, em cada competência.

A MP 449/08, convertida na Leiº 11.941/09, revogou referidas leis, de sorte que tais limitações não mais subsistem no ordenamento jurídico, sendo de rigor a aplicação da novel legislação, em função do quanto estabelecido no art. 462 do CPC.

Esse é o entendimento dominante desta Corte, especialmente desta Turma:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - COMPENSAÇÃO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - MANDATO ELETIVO - INCONSTITUCIONALIDADE - LIMITES DE COMPENSAÇÃO DA LEI Nº 9.129/95. I - O objeto da presente impetração é apenas o de afastar o limite de 30% (Lei nº 8.212/91, art. 89, § 3º, na redação dada pela Lei nº 9.129 de 1995, e IN MPS/SRP nº 03/05) para proceder à compensação por se tratar de tributo declarado inconstitucional, não se pretendendo o reconhecimento do direito de compensação em si, direito já reconhecido nas normas administrativas editadas sobre a contribuição incidente sobre os subsídios dos exercentes de mandato eletivo que foi que havia sido criada pelo § 1º do art. 13 da Lei nº 9.506, de 30 de outubro de 1997, ao acrescentar a alínea "h" ao inciso I do art. 12 da Lei nº 8.212/91, motivo pelo qual não se deve discutir quaisquer aspectos a isso relativos. II - O artigo 89, § 3º, da Lei nº 8.212/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, instituiu o limite de 25% para a compensação a ser feita pelo contribuinte, limite elevado para 30% pela Lei nº 9.129/95, tendo ocorrido controvérsias nos tribunais a respeito da aplicabilidade deste limite, inclusive tendo o E. Superior Tribunal de Justiça assentado que tal limitação era inaplicável nos casos de tributos e contribuições reconhecidos como inconstitucionais pelo C. Supremo Tribunal

Federal, posição, porém, recentemente alterada pela C. 1ª Seção daquela Corte Superior (REsp 796064-RJ, julgado em 22.10.2008), passando a entender que em qualquer caso é aplicável tal limitação, enquanto não afastadas as normas legais por inconstitucionalidade, de qualquer forma devendo-se aplicar tais limites aos recolhimentos efetuados a partir da vigência das referidas normas legais. III - Tais limites de compensação previstos nestas Leis nº 9.032/95 e 9.129/95 não são mais aplicáveis a partir de sua revogação pela Lei nº 11.941/09 (DOU 28.05.2009), norma superveniente que deve ser aplicada no julgamento dos processos em tramitação (CPC, art. 462). IV - *Apelação da impetrante provida, para conceder a segurança nos termos em que postulada, embora por fundamento diverso.*" (TRF3 - 2ª Turma - *Apelação em Mandado de Segurança - 307664 - Juiz Convocado Souza Ribeiro - DJF3 CJI Data:28/01/2010*)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE. POSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS INCIDENTES SOBRE PRO LABORE DE ADMINISTRADORES E AUTÔNOMOS (LEIS 7.787/89 e 8.212/91). INCONSTITUCIONALIDADE JÁ AFIRMADA NO ÂMBITO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. A inconstitucionalidade da exação enquanto veiculada pelas Leis nºs. 7.787/89 (artigo 3º, I) e 8.212/91 (artigo 22, I) não tem espaço para discussão porque já foi objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal há muito tempo. No primeiro caso, através do RE nº 166.772/RS (pleno, j. 12/5/94, DJ 16/12/94, p.34.869 - desse julgado surgiu a Resolução nº 14 do Senado Federal em 19/4/95) e no segundo caso na ADIN nº 1.102/2/DF (Pleno, j. 5/10/95, DJ 17/11/95, p. 39.205). 2. Assim, quem pagou tributo declarado inconstitucional tem direito de se ressarcir através da compensação com parcelas da contribuição previdenciária incidente sobre a folha de salários, ou pela restituição dos valores indevidamente recolhidos. 3. Essa compensação é possível independentemente de prova do "não repasse" da carga fiscal aos preços e serviços oriundos do contribuinte, afastando-se o cabimento do § 1º do artigo 89 do PCPS (RESP nº 491.412/RJ, 2a. Turma; RESP nº 501.655/RS, 1a. Turma; RESP nº 413.546/SP, 2a. Turma). 4. O fazimento desse encontro de contas não comporta limitação de 25% ou 30% previstas nas sucessivas redações dadas ao artigo 89 da Lei nº 8.212/91 pelas Leis ns. 9.032 e 9.129, ambas de 1995, porquanto a norma em testilha foi revogada no curso da lide pela MP 449/08, convertida na Lei nº 11.943/09 (art. 462 do CPC). 5. Destarte, entender ser aplicável ao presente caso os critérios fixados pelo Provimento nº 24/97, uma vez não vislumbrar-se qualquer irregularidade nos índices indicados pelo referido provimento, devendo, assim, a r. decisão ser mantida por seus próprios e jurídicos fundamentos. 6. De outro lado, a partir de 1º/1/96 só haverá de incidir a SELIC (RESP nº 900.624/SP, 2a. Turma, Relator Min. Castro Meira, DJ 23/3/2007, p. 401; RESP nº 608.556/PE, 2a. Turma, Relator Min. João Otávio de Noronha, DJ 06/2/2007, p. 284; RESP nº 896.920/SP, 2a. Turma, Relator Min. Castro Meira, DJ 29/5/2007, p. 277). 7. Manter a sucumbência recíproca. 8. Agravo legal não provido." (TRF3 - 1ª Turma - Des. Fed. Johanson de Salvo - DJF3 CJI Data:05/04/2011)

Em recente decisão, a Primeira Seção desta Corte consolidou o seu entendimento sobre o tema nesses termos:

"EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO CÍVEL - LEI Nº 7.787/89 - COMPENSAÇÃO - LEI Nº 9.032/95. LEI Nº 9.129/95. LEI Nº 11.941/09. LIMITAÇÃO. APLICAÇÃO DA LIMITAÇÃO NA DATA DO ENCONTRO DE CONTAS.

1. A discussão quanto ao limite do percentual imposto à compensação prevista no art. 89 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.129/95, restou superada, em razão da revogação dos parágrafos do referido artigo pela MP 449/08, convertida na Lei nº 11.941/09, que deve ser aplicada aos casos ainda pendentes de julgamento, nos termos do art. 462 do CPC.

2. O STJ apreciou a matéria no RESP Nº 796064, onde restou assentado no item 18 da Ementa que o marco temporal é a data do encontro de débitos: "18. A compensação tributária e os limites percentuais erigidos nas Leis 9.032/95 e 9.129/95 mantêm-se, desta sorte, hígida, sendo certo que a figura tributária extintiva deve obedecer o marco temporal da "data do encontro dos créditos e débitos", e não do "ajuizamento da ação", termo utilizado apenas nas hipóteses em que ausente o prequestionamento da legislação pertinente, ante o requisito específico do recurso especial...."

3. Embargos infringentes a que se nega provimento. (EMBARGOS INFRINGENTES Nº 1204457-62.1994.4.03.6112/SP)

Desse modo, a compensação não comporta limitação de 25% ou 30%.

7. Direito à compensação e sua limitação. Por fim, insta salientar que a Lei nº 11.457/2007 - que criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil - em seu art. 26, expressamente afastou a incidência do art. 74 da Lei nº 9.430/96 (que permite a compensação entre tributos de espécies distintas) às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida. Assim, restou expressamente vedada a compensação entre créditos administrados pela antiga Receita Federal com débitos cuja responsabilidade anteriormente pertencia ao INSS.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO. EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96.

1. Inviável discutir, em Recurso Especial, ofensa a dispositivos constitucionais, porquanto seu exame é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da CF.

2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda.

3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS.

4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais.

Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição.

5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS.

6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(REsp 1235348/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/04/2011, DJe 02/05/2011)

Assim, a compensação deve limitar-se às contribuições de mesma espécie.

Sobre o prequestionamento apresentado pela Impetrante, examinadas, à luz da legislação aplicável e de precedentes jurisprudenciais, todas as suas alegações, não há lugar para exigir-se pronunciamento específico a respeito dos dispositivos supostamente infringidos.

8. Conclusão. Ante o exposto e com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial, apenas para determinar que eventual compensação deve limitar-se às contribuições de mesma espécie; e com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** aos recursos interpostos pela Impetrante e pela União, tudo, nos termos da fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

Nelton dos Santos

00059 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012264-14.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.012264-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : MASTERFOODS BRASIL ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO : ABEL SIMAO AMARO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00122641420104036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pela **União**, inconformada com a sentença que concedeu parcialmente a segurança para afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre os primeiros quinze dias de afastamento do empregado acidentado ou doente, bem como do valor pago a título de terço constitucional de férias e de aviso prévio indenizado.

A apelante sustenta, em síntese, que é devida a contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos:

- a) durante os primeiros quinze dias de afastamento do empregado por motivo de doença ou acidente;
- b) a título de terço constitucional de férias e de aviso-prévio indenizado.

Requer, ainda, a aplicação da prescrição quinquenal e do disposto no art. 170-A do Código Tributário Nacional.

Com contrarrazões, vieram os autos a este e. Tribunal.

O Ministério Público Federal, em manifestação da lavra da e. Procuradora Regional da República, Elizabeth Kablukow Bonora Peinado, opinou pelo desprovimento do recurso de apelação interposto pela União.

É o sucinto relatório. Decido.

De início, esclareça-se que o mandado de segurança é via adequada para o exame da compensação.

Nesse sentido, foi editada a Súmula 213 do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

"Súmula 213 do STJ. O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária."

Destaque-se, também, que em se tratando de mandado de segurança tendente a assegurar o direito de compensação - que pode ser exercido a qualquer tempo enquanto não consumada a prescrição -, nenhuma relevância tem a análise da época em que se deram os recolhimentos indevidos.

Deveras, se a compensação ainda está por ser feita, a impetração, *in casu*, tem caráter preventivo, circunstância que por si só afasta qualquer perquirição acerca da decadência.

Quanto à prescrição do direito de pleitear compensação ou repetição de indébito, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o Superior Tribunal de Justiça havia firmado entendimento no sentido de que, com a entrada em vigor da Lei Complementar nº 118/05, aplicar-se-ia a tese dos "cinco mais cinco" apenas aos fatos geradores ocorridos antes do advento da referida Lei.

Veja-se nesse sentido:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO, NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. LC 118/2005: NATUREZA MODIFICATIVA (E NÃO SIMPLEMENTE INTERPRETATIVA) DO SEU ARTIGO 3º. INCONSTITUCIONALIDADE DO SEU ART. 4º, NA PARTE QUE DETERMINA A APLICAÇÃO

RETROATIVA.

1. Sobre o tema relacionado com a prescrição da ação de repetição de indébito tributário, a jurisprudência do STJ (1ª Seção) é no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento. Segundo entende o Tribunal, para que o crédito se considere extinto, não basta o pagamento: é indispensável a homologação do lançamento, hipótese de extinção albergada pelo art. 156, VII, do CTN. Assim, somente a partir dessa homologação é que teria início o prazo previsto no art. 168, I, E, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo, na verdade, de dez anos a contar do fato gerador.

2. Esse entendimento, embora não tenha a adesão uniforme da doutrina e nem de todos os juízes, é o que legitimamente define o conteúdo e o sentido das normas que disciplinam a matéria, já que se trata do entendimento emanado do órgão do Poder Judiciário que tem a atribuição constitucional de interpretá-las.

3. O art. 3º da LC 118/2005, a pretexto de interpretar esses mesmos enunciados, conferiu-lhes, na verdade, um sentido e um alcance diferente daquele dado pelo Judiciário. Ainda que defensável a "interpretação" dada, não há como negar que a Lei inovou no plano normativo, pois retirou das disposições interpretadas um dos seus sentidos possíveis, justamente aquele tido como correto pelo STJ, intérprete e guardião da legislação federal.

4. Assim, tratando-se de preceito normativo modificativo, e não simplesmente interpretativo, o art. 3º da LC 118/2005 só pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência.

5. O artigo 4º, segunda parte, da LC 118/2005, que determina a aplicação retroativa do seu art. 3º, para alcançar inclusive fatos passados, ofende o princípio constitucional da autonomia e independência dos poderes (CF, art. 2º) e o da garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada (CF, art. 5º, XXXVI).

6. Arguição de inconstitucionalidade acolhida."

(STJ, Corte Especial, AI nos EREsp 644736/PE, rel. Min Teori Albino Zavascki, julgado em 06/06/2007, DJ 27/08/2007 p. 170)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO.

1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação corresponsiva.

2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.

3. Isto porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).

4. Deveras, a norma inserta no artigo 3º, da lei complementar em tela, indubitavelmente, cria direito novo, não configurando lei meramente interpretativa, cuja retroação é permitida, consoante apregoa doutrina abalizada: "Denominam-se leis interpretativas as que têm por objeto determinar, em caso de dúvida, o sentido das leis existentes, sem introduzir disposições novas. {nota: A questão da caracterização da lei interpretativa tem sido objeto de não pequenas divergências, na doutrina. Há a corrente que exige uma declaração expressa do próprio legislador (ou do órgão de que emana a norma interpretativa), afirmando ter a lei (ou a norma jurídica, que não se apresente como lei) caráter interpretativo. Tal é o entendimento da AFFOLTER (Das intertemporale Recht, vol. 22, System des deutschen bürgerlichen Uebergangsrechts, 1903, pág. 185), julgando necessária uma Auslegungsklausel, ao qual GABBA, que cita, nesse sentido, decisão de tribunal de Parma, (...) Compreensão também de VESCOVI (Intorno alla misura dello stipendio dovuto alle maestre insegnanti nelle scuole elementari maschili, in Giurisprudenza italiana, 1904, I, I, cols. 1191, 1204) e a que adere DUGUIT, para quem nunca se deve presumir ter a lei caráter interpretativo - "os tribunais não podem reconhecer esse caráter a uma disposição legal, senão nos casos em que o legislador lho atribua expressamente" (Traité de droit constitutionnel, 3a ed., vol. 2o, 1928, pág. 280). Com o mesmo ponto de vista, o jurista pátrio PAULO DE LACERDA concede, entretanto, que seria exagero exigir que a declaração seja inseri da no corpo da própria lei não vendo motivo para desprezá-la se lançada no preâmbulo, ou feita noutra lei.

Encarada a questão, do ponto de vista da lei interpretativa por determinação legal, outra indagação, que se apresenta, é saber se, manifestada a explícita declaração do legislador, dando caráter interpretativo, à lei, esta

se deve reputar, por isso, interpretativa, sem possibilidade de análise, por ver se reúne requisitos intrínsecos, autorizando uma tal consideração.

(...) ... SAVIGNY coloca a questão nos seus precisos termos, ensinando: "trata-se unicamente de saber se o legislador fez, ou quis fazer uma lei interpretativa, e, não, se na opinião do juiz essa interpretação está conforme com a verdade" (*System des heutigen römischen Rechts*, vol. 8o, 1849, pág. 513). Mas, não é possível dar coerência a coisas, que são de si incoerentes, não se consegue conciliar o que é inconciliável. E, desde que a chamada interpretação autêntica é realmente incompatível com o conceito, com os requisitos da verdadeira interpretação (v., supra, a nota 55 ao n° 67), não admira que se procurem torcer as conseqüências inevitáveis, fatais de tese forçada, evitando-se-lhes os perigos. Compreende-se, pois, que muitos autores não aceitem o rigor dos efeitos da imprópria interpretação. Há quem, como GABBA (*Teoria della retroattività delle leggi*, 3a ed., vol. 1o, 1891, pág. 29), que invoca MAILHER DE CHASSAT (*Traité de la rétroactivité des lois*, vol. 1o, 1845, págs. 131 e 154), sendo seguido por LANDUCCI (*Trattato storico-teorico-pratico di diritto civile francese ed italiano, versione ampliata del Corso di diritto civile francese, secondo il metodo dello Zachariae, di Aubry e Rau*, vol. 1o e

único, 1900, pág.

675) e DEGNI (*L'interpretazione della legge*, 2a ed., 1909, pág.

101), entenda que é de distinguir quando uma lei é declarada interpretativa, mas encerra, ao lado de artigos que apenas esclarecem, outros introduzido novidade, ou modificando dispositivos da lei interpretada. PAULO DE LACERDA (loc. cit.) reconhece ao juiz competência para verificar se a lei é, na verdade, interpretativa, mas somente quando ela própria afirmar que o é. LANDUCCI (nota 7 à pág. 674 do vol. cit.) é de prudência manifesta: "Se o legislador declarou interpretativa uma lei, deve-se, certo, negar tal caráter somente em casos extremos, quando seja absurdo ligá-la com a lei interpretada, quando nem mesmo se possa considerar a mais errada interpretação imaginável. A lei interpretativa, pois, permanece tal, ainda que errônea, mas, se de modo insuperável, que suplante a mais aguda conciliação, contrastar com a lei interpretada, desmente a própria declaração legislativa." Ademais, a doutrina do tema é pacífica no sentido de que: "Pouco importa que o legislador, para cobrir o atentado ao direito, que comete, dê à sua lei o caráter interpretativo. É um ato de hipocrisia, que não pode cobrir uma violação flagrante do direito" (*Traité de droit constitutionnel*, 3ª ed., vol. 2º, 1928, págs. 274-275)." (Eduardo Espínola e Eduardo Espínola Filho, in *A Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro*, Vol. I, 3a ed., págs. 294 a 296).

5. Conseqüentemente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.").

6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/compensação é a data do recolhimento indevido.

7. In casu, insurge-se o recorrente contra a prescrição quinquenal determinada pelo Tribunal a quo, pleiteando a reforma da decisão para que seja determinada a prescrição decenal, sendo certo que não houve menção, nas instâncias ordinárias, acerca da data em que se efetivaram os recolhimentos indevidos, mercê de a propositura da ação ter ocorrido em 27.11.2002, razão pela qual forçoso concluir que os recolhimentos indevidos ocorreram antes do advento da LC 118/2005, por isso que a tese aplicável é a que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.

8. Impende salientar que, conquanto as instâncias ordinárias não tenham mencionado expressamente as datas em que ocorreram os pagamentos indevidos, é certo que os mesmos foram efetuados sob a égide da LC 70/91, uma vez que a Lei 9.430/96, vigente a partir de 31/03/1997, revogou a isenção concedida pelo art. 6º, II, da referida lei complementar às sociedades civis de prestação de serviços, tornando legítimo o pagamento da COFINS.

9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expandida.

Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(STJ, Primeira Seção, REsp 1002932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009)

Ocorre, todavia, que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE-566621, divergindo em parte do entendimento firmado no STJ, reconheceu a aplicabilidade da Lei Complementar nº 118/05 aos processos ajuizados após a sua entrada em vigor, em 09 de junho de 2005, independente da data de ocorrência do fato gerador. Veja-se:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273)

Assim, restou superada qualquer discussão sobre a prescrição para restituição de tributo sujeito a lançamento por homologação: às ações ajuizadas antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005, aplica-se a prescrição decenal; e àquelas ajuizadas após a entrada em vigor da referida lei - como é o caso dos autos - aplica-se a prescrição quinquenal.

Portanto, deve ser reconhecida a prescrição das contribuições pagas anteriormente aos cinco anos que antecedem a impetração do *writ*.

1. Dos primeiros 15 dias de afastamento em auxílio-doença e do auxílio-acidente. Conforme pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o auxílio-doença devido pelo empregador nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho e o auxílio-acidente possuem natureza indenizatória, de sorte que sobre tais verbas não incide a contribuição previdenciária.

Nesse sentido é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Vejam-se:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA . AUXÍLIO DOENÇA E TERÇO DE FÉRIAS . NÃO INCIDÊNCIA.

1. O STJ pacificou entendimento de que não incide contribuição previdenciária sobre a verba paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença, porquanto não constitui salário.

2. A Primeira Seção, ao apreciar a Petição 7.296/PE (Rel. Min.

Eliana Calmon), acolheu o Incidente de Uniformização de Jurisprudência para afastar a cobrança de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias .

3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, Primeira Turma, AgRg nos EDcl no AgRg no REsp 1156962/SP, rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 05/08/2010, DJe 16/08/2010)

"TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. TESE DOS CINCO MAIS CINCO. PRECEDENTE DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 1002932/SP. OBEDIÊNCIA

AO ART. 97 DA CR/88. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA . BASE DE CÁLCULO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS . NÃO INCIDÊNCIA.

1. Consolidado no âmbito desta Corte que nos casos de tributo sujeito a lançamento por homologação, a prescrição da pretensão relativa à sua restituição, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (em 9.6.2005), somente ocorre após expirado o prazo de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita.

2. Precedente da Primeira Seção no REsp n. 1.002.932/SP, julgado pelo rito do art. 543-C do CPC, que atendeu ao disposto no art. 97 da Constituição da República, consignando expressamente a análise da inconstitucionalidade da Lei Complementar n. 118/05 pela Corte Especial (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).

3. Os valores pagos a título de auxílio-doença e de auxílio-acidente, nos primeiros quinze dias de afastamento, não têm natureza remuneratória e sim indenizatória, não sendo considerados contraprestação pelo serviço realizado pelo segurado. Não se enquadram, portanto, na hipótese de incidência prevista para a contribuição previdenciária . Precedentes.

4. Não incide contribuição previdenciária sobre o adicional de 1/3 relativo às férias (terço constitucional). Precedentes.

5. Recurso especial não provido."

(STJ, Segunda Turma, REsp 1217686/PE, rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 07/12/2010, DJe 03/02/2011)

Desse modo, a sentença deve ser mantida, neste ponto.

2. Do terço constitucional de férias. Em conformidade com o pacífico entendimento do Supremo Tribunal Federal, demonstrado em inúmeros julgados, bem como do Superior Tribunal de Justiça, o terço constitucional não integra a remuneração, sendo portando, indevida a incidência de contribuição previdenciária. Citem-se os seguintes precedentes: AI-AGR 712880, Ricardo Lewandowski, STF, DJE 11/09/2009; AGA 201001858379, 1ª Turma, rel. Min. Benedito Gonçalves, STJ, DJE 11/02/2008; AGA 200902078014, 3ª Turma, rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, STJ, DJE 25/02/2011.

Assim, a sentença deve ser mantida, também, neste ponto.

3. Aviso prévio indenizado. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça - STJ firmou o entendimento de que o valor pago ao trabalhador a título de aviso prévio indenizado possui cunho indenizatório e não está sujeito à incidência da contribuição previdenciária sobre a folha de salários.

Citem-se, a título de exemplos, os seguintes julgados daquela Corte Superior:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL (TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA, AUXÍLIO-ACIDENTE. VERBAS RECEBIDAS NOS 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO. NÃO-INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-CRECHE/ BABÁ. NÃO-INCIDÊNCIA. SALÁRIO - MATERNIDADE. NATUREZA JURÍDICA. INCIDÊNCIA. FÉRIAS, ADICIONAL DE 1/3, HORAS-EXTRAS E ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DECIDIU A CONTROVÉRSIA À LUZ DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO COLENDO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. VERBAS DE CARÁTER REMUNERATÓRIO. INCIDÊNCIA.). OMISSÃO. EXISTÊNCIA.

1. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver no acórdão ou sentença, omissão, contradição ou obscuridade, nos termos do art. 535, I e II, do CPC, ou para sanar erro material.

2. O valor pago a título de indenização em razão da ausência de aviso prévio tem o intuito de reparar o dano causado ao trabalhador que não fora comunicado sobre a futura rescisão de seu contrato de trabalho com a antecedência mínima estipulada na CLT, bem como não pôde usufruir da redução na jornada de trabalho a que teria direito (arts. 487 e seguintes da CLT). Assim, por não se tratar de verba salarial, não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado (Precedente da Segunda Turma: REsp 1.198.964/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, julgado em 02.09.2010, DJe 04.10.2010).

3. A CLT, em seus artigos 143 e 144, assim dispõe:

"Art. 143 - É facultado ao empregado converter 1/3 (um terço) do período de férias a que tiver direito em abono pecuniário, no valor da remuneração que lhe seria devida nos dias correspondentes.

§ 1º - O abono de férias deverá ser requerido até 15 (quinze) dias antes do término do período aquisitivo.

§ 2º - Tratando-se de férias coletivas, a conversão a que se refere este artigo deverá ser objeto de acordo coletivo

entre o empregador e o sindicato representativo da respectiva categoria profissional, independentemente de requerimento individual a concessão do abono.

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica aos empregados sob o regime de tempo parcial. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.164-41, de 2001)

Art. 144. O abono de férias de que trata o artigo anterior, bem como o concedido em virtude de cláusula do contrato de trabalho, do regulamento da empresa, de convenção ou acordo coletivo, desde que não excedente de 20 (vinte) dias do salário, não integrarão a remuneração do empregado para os efeitos da legislação do trabalho e da previdência social. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 1.535, de 13.4.1977)

Art. 144. O abono de férias de que trata o artigo anterior, bem como o concedido em virtude de cláusula do contrato de trabalho, do regulamento da empresa, de convenção ou acordo coletivo, desde que não excedente de vinte dias do salário, não integrarão a remuneração do empregado para os efeitos da legislação do trabalho. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1998)"

4. Destarte, o abono de férias (resultante da conversão de 1/3 do período de férias ou aquele concedido em virtude de contrato de trabalho, do regulamento da empresa, de convenção ou acordo coletivo), desde que não excedente de vinte dias do salário, não integra o salário-de-contribuição, para efeitos de contribuição previdenciária, no período em que vigente a redação anterior do artigo 144 da CLT (posteriormente alterado pela Lei 9.528/97).

5. Quanto à existência de pedido atinente à contribuição destinada ao SAT, sobressai o fundamento exarado pelo Tribunal de origem, no sentido de que:

"Não houve pedido específico da impetrante quanto ao SAT, uma vez que na inicial referiu: A impetrante busca, através do presente Mandado de Segurança, ver reconhecido o seu direito de não mais se sujeitar ao pagamento, exigido pelo INSS, das contribuições previdenciárias incidentes sobre as verbas trabalhistas que não apresentam natureza salarial/remuneratória, bem como compensar os valores indevidamente recolhidos a tal título (fl. 02). Desta forma foi julgado seu pedido, como se depreende do relatório da sentença: FIOBRAS LTDA. impetrou a presente ação de mandado de segurança visando o reconhecimento da inexigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre salário-maternidade, auxílio-doença, auxílio-acidente, aviso-prévio indenizado, auxílio-creche e os adicionais noturno, de insalubridade, de periculosidade e de horas-extras. (fl. 184) Descabido, portanto, em sede de embargos de declaração, apontar omissão por não ter sido analisado ponto sob ótica não referida no pedido."

6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos apenas para, suprida a omissão, reconhecer a não incidência da contribuição previdenciária sobre a importância paga a título de aviso prévio indenizado."

(STJ, 1ª Turma, EEARES 1010119, rel. Min. Luiz Fux, DJE 24/2/2011)

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. A Segunda Turma do STJ consolidou o entendimento de que o valor pago ao trabalhador a título de aviso prévio indenizado, por não se destinar a retribuir o trabalho e possuir cunho indenizatório, não está sujeito à incidência da contribuição previdenciária sobre a folha de salários.

3. Recurso Especial não provido."

(STJ, Segunda Turma, REsp 1218797/RS, rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 14/12/2010, DJe 04/02/2011)

Não merece reparos a sentença, neste ponto.

4. Aplicação do art. 170-A do CTN. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária, *in verbis*:

"Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

No que concerne à aplicação do art. 170-A do Código Tributário Nacional, o Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento segundo o qual a referida norma só deve incidir no curso de ações ajuizadas após 10.01.2001. O que é o caso dos autos.

Nesse sentido, trago julgado do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Veja-se:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. PIS. COMPENSAÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE DO ART. 170-A, DO CTN. INVIABILIDADE NAS AÇÕES

INTERPOSTAS ANTES DE 10/01/2001.

1. O STJ firmou o entendimento de que a regra contida no art. 170-A, do Código Tributário Nacional, acrescentado pela Lei Complementar 104/2001, só é aplicável aos pedidos de compensação interpostos após 10/01/2001. Nas ações anteriores a esta data é possível a compensação antes do trânsito em julgado das lides em que se discute o crédito tributário.

2. Agravo Regimental não provido."

(STJ, 2ª Turma, AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 872309, Processo nº 200700496540, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Julgado em 28/08/2007, DJ DATA:11/02/2008 PÁGINA:1).

5. Correção Monetária e Juros de Mora. Assegurado o direito à compensação, é preciso estabelecer critérios para a futura apuração dos valores.

A correção monetária é sempre devida, até porque não representa acréscimo, mas mero instrumento de preservação do valor intrínseco do quantum debeatur. Portanto, aplicável aos créditos originados de condenação judicial, em que se reconhece a ilegalidade na cobrança de exação fiscal, desde o seu pagamento indevido.

Nessa esteira, os valores a compensar devem ser atualizados pelos índices indicados nos provimentos 24/1997, 26/2001 e resoluções expedidas pelo Conselho da Justiça Federal.

Os juros de mora, por sua vez, são devidos, até porque a compensação é feita pelo contribuinte e não pelo Fisco. Qualquer demora, portanto, não pode ser debitada senão ao próprio titular do direito à compensação.

Especificamente para o período posterior a 1º de janeiro de 1996, a jurisprudência fixou-se pela aplicação da Taxa SELIC:

"TRIBUTÁRIO: CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRO LABORE. REPETIÇÃO DO INDÉBITO.

.....
III - A correção monetária deve atender ao comando do artigo 89, § 6º da Lei 8.212/91 e artigo 247, §§ 1º e 2º do Decreto 3048/99, que determina a observância dos mesmos critérios utilizados na cobrança da contribuição, incidindo desde o momento em que se torna exigível a dívida, observando-se a taxa SELIC a partir de 1º de janeiro de 1996, consoante o disposto no artigo 39 da Lei 9.250/95, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros, tendo em vista a composição da SELIC por taxas de ambas as naturezas.

....."
(TRF/3, 2ª Turma, AC n.º 910938/SP, rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. em 9.11.2004, DJU de 3.12.2004, p. 475).
"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ART. 3º, INC. I, LEI Nº 7787/89 E ART 22, INC. I, LEI Nº 8212/91 - PRECEDENTES DO STF - COMPENSAÇÃO - LEIS Nº 9.032/95 E 9.129/95 - PRESCRIÇÃO - CORREÇÃO MONETÁRIA - VERBA HONORÁRIA.

.....
5) A correção monetária deve atender ao comando do artigo 89, § 6º da Lei 8.212/91 e artigo 247, §§ 1º e 2º do Decreto 3048/99, que determina a observância dos mesmos critérios utilizados na cobrança da contribuição, incidindo desde o momento em que se torna exigível a dívida, observando-se a taxa SELIC a partir de 1º de janeiro de 1996, consoante o disposto no artigo 39 da Lei 9.250/95, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros, tendo em vista a composição da SELIC por taxas de ambas as naturezas.

....."
(TRF/3, 2ª Turma, AC n.º 888451/SP, rel. Des. Fed. Peixoto Junior, j. em 11.11.2003, DJU de 16.1.2004, p. 61)

Afora a Taxa SELIC, não há lugar para juros de mora.

6. Da Limitação mensal ao direito de compensar. As Leis 9.032, de abril de 1995 e a Lei 9.129, de novembro do mesmo ano, limitaram a compensação, respectivamente, a 25% e 30%, em cada competência.

A MP 449/08, convertida na Leiº 11.941/09, revogou referidas leis, de sorte que tais limitações não mais subsistem no ordenamento jurídico, sendo de rigor a aplicação da novel legislação, em função do quanto estabelecido no art. 462 do CPC.

Esse é o entendimento dominante desta Corte, especialmente desta Turma:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - COMPENSAÇÃO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - MANDATO ELETIVO - INCONSTITUCIONALIDADE - LIMITES DE COMPENSAÇÃO DA LEI Nº 9.129/95. I - O objeto da presente impetração é apenas o de afastar o limite de 30% (Lei nº 8.212/91, art. 89, § 3º, na redação dada pela Lei nº 9.129 de 1995, e IN MPS/SRP nº 03/05) para proceder à compensação por se tratar de tributo declarado inconstitucional, não se pretendendo o reconhecimento do direito de compensação em si, direito já reconhecido nas normas administrativas editadas sobre a contribuição incidente sobre os subsídios dos exercentes de mandato eletivo que foi que havia sido criada pelo § 1º do art. 13 da Lei nº 9.506, de 30 de outubro de 1997, ao acrescentar a alínea "h" ao inciso I do art. 12 da Lei nº 8.212/91, motivo pelo qual não se deve discutir quaisquer aspectos a isso relativos. II - O artigo 89, § 3º, da Lei nº 8.212/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, instituiu o limite de 25% para a compensação a ser feita pelo contribuinte, limite elevado para 30% pela Lei nº 9.129/95, tendo ocorrido controvérsias nos tribunais a respeito da aplicabilidade deste limite, inclusive tendo o E. Superior Tribunal de Justiça assentado que tal limitação era inaplicável nos casos de tributos e contribuições reconhecidos como inconstitucionais pelo C. Supremo Tribunal Federal, posição, porém, recentemente alterada pela C. 1ª Seção daquela Corte Superior (REsp 796064-RJ, julgado em 22.10.2008), passando a entender que em qualquer caso é aplicável tal limitação, enquanto não afastadas as normas legais por inconstitucionalidade, de qualquer forma devendo-se aplicar tais limites aos recolhimentos efetuados a partir da vigência das referidas norma legais. III - Tais limites de compensação previstos nestas Leis nº 9.032/95 e 9.129/95 não são mais aplicáveis a partir de sua revogação pela Lei nº 11.941/09 (DOU 28.05.2009), norma superveniente que deve ser aplicada no julgamento dos processos em tramitação (CPC, art. 462). IV - Apelação da impetrante provida, para conceder a segurança nos termos em que postulada, embora por fundamento diverso." (TRF3 - 2ª Turma - Apelação em Mandado de Segurança - 307664 - Juiz Convocado Souza Ribeiro - DJF3 CJI Data:28/01/2010)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE. POSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS INCIDENTES SOBRE PRO LABORE DE ADMINISTRADORES E AUTÔNOMOS (LEIS 7.787/89 e 8.212/91). INCONSTITUCIONALIDADE JÁ AFIRMADA NO ÂMBITO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. A inconstitucionalidade da exação enquanto veiculada pelas Leis nºs. 7.787/89 (artigo 3º, I) e 8.212/91 (artigo 22, I) não tem espaço para discussão porque já foi objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal há muito tempo. No primeiro caso, através do RE nº 166.772/RS (pleno, j. 12/5/94, DJ 16/12/94, p.34.869 - desse julgado surgiu a Resolução nº 14 do Senado Federal em 19/4/95) e no segundo caso na ADIN nº 1.102/2/DF (Pleno, j. 5/10/95, DJ 17/11/95, p. 39.205). 2. Assim, quem pagou tributo declarado inconstitucional tem direito de se ressarcir através da compensação com parcelas da contribuição previdenciária incidente sobre a folha de salários, ou pela restituição dos valores indevidamente recolhidos. 3. Essa compensação é possível independentemente de prova do "não repasse" da carga fiscal aos preços e serviços oriundos do contribuinte, afastando-se o cabimento do § 1º do artigo 89 do PCPS (RESP nº 491.412/RJ, 2a. Turma; RESP nº 501.655/RS, 1a. Turma; RESP nº 413.546/SP, 2a. Turma). 4. O fazimento desse encontro de contas não comporta limitação de 25% ou 30% previstas nas sucessivas redações dadas ao artigo 89 da Lei nº 8.212/91 pelas Leis ns. 9.032 e 9.129, ambas de 1995, porquanto a norma em testilha foi revogada no curso da lide pela MP 449/08, convertida na Lei nº 11.943/09 (art. 462 do CPC). 5. Destarte, entender ser aplicável ao presente caso os critérios fixados pelo Provimento nº 24/97, uma vez não vislumbrar-se qualquer irregularidade nos índices indicados pelo referido provimento, devendo, assim, a r. decisão ser mantida por seus próprios e jurídicos fundamentos. 6. De outro lado, a partir de 1º/1/96 só haverá de incidir a SELIC (RESP nº 900.624/SP, 2a. Turma, Relator Min. Castro Meira, DJ 23/3/2007, p. 401; RESP nº 608.556/PE, 2a. Turma, Relator Min. João Otavio de Noronha, DJ 06/2/2007, p. 284; RESP nº 896.920/SP, 2a. Turma, Relator Min. Castro Meira, DJ 29/5/2007, p. 277). 7. Manter a sucumbência recíproca. 8. Agravo legal não provido." (TRF3 - 1ª Turma - Des. Fed. Johansom di Salvo - DJF3 CJI Data:05/04/2011)

Em recente decisão, a Primeira Seção desta Corte consolidou o seu entendimento sobre o tema nesses termos:

"EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO CÍVEL - LEI Nº 7.787/89 - COMPENSAÇÃO - LEI Nº 9.032/95. LEI Nº 9.129/95. LEI Nº 11.941/09. LIMITAÇÃO. APLICAÇÃO DA LIMITAÇÃO NA DATA DO ENCONTRO DE CONTAS.

1. A discussão quanto ao limite do percentual imposto à compensação prevista no art. 89 da Lei nº 8.212/91, com

a redação dada pela Lei nº 9.129/95, restou superada, em razão da revogação dos parágrafos do referido artigo pela MP 449/08, convertida na Lei nº 11.941/09, que deve ser aplicada aos casos ainda pendentes de julgamento, nos termos do art. 462 do CPC.

2. O STJ apreciou a matéria no RESP Nº 796064, onde restou assentado no item 18 da Ementa que o marco temporal é a data do encontro de débitos: "18. A compensação tributária e os limites percentuais erigidos nas Leis 9.032/95 e 9.129/95 mantêm-se, desta sorte, hígida, sendo certo que a figura tributária extintiva deve obedecer o marco temporal da "data do encontro dos créditos e débitos", e não do "ajuizamento da ação", termo utilizado apenas nas hipóteses em que ausente o questionamento da legislação pertinente, ante o requisito específico do recurso especial...."

3. Embargos infringentes a que se nega provimento. (EMBARGOS INFRINGENTES Nº 1204457-62.1994.4.03.6112/SP)

Desse modo, a compensação não comporta limitação de 25% ou 30%.

7. Direito à compensação e sua limitação. Por fim, insta salientar que a Lei nº 11.457/2007 - que criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil - em seu art. 26, expressamente afastou a incidência do art. 74 da Lei nº 9.430/96 (que permite a compensação entre tributos de espécies distintas) às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida. Assim, restou expressamente vedada a compensação entre créditos administrados pela antiga Receita Federal com débitos cuja responsabilidade anteriormente pertencia ao INSS.

Nesse sentido:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO. EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96.

1. Inviável discutir, em Recurso Especial, ofensa a dispositivos constitucionais, porquanto seu exame é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da CF.

2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda.

3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS.

4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais.

Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição.

5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS.

6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(REsp 1235348/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/04/2011, DJe 02/05/2011)

Assim, a compensação deve limitar-se às contribuições de mesma espécie.

8. Conclusão. Ante o exposto e com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial e ao recurso de apelação interposto pela União, apenas para reconhecer a prescrição das contribuições pagas anteriormente aos cinco anos que antecedem a impetração do writ, e determinar que eventual compensação a ser feita obedeça ao disposto no artigo 170-A do Código Tributário Nacional e seja limitada às contribuições de mesma espécie, tudo, nos termos da fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.
Nelton dos Santos

00060 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001781-07.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.001781-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : TEXTIL ITATIBA LTDA
ADVOGADO : FELIPE CHALFUN e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00017810720104036105 7 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pela **União**, inconformada com a sentença que concedeu parcialmente a segurança para afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre os primeiros quinze dias de afastamento do empregado acidentado ou doente, bem como do valor pago a título de terço constitucional de férias e de aviso-prévio indenizado.

A apelante sustenta, em síntese, que é devida a contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos durante os primeiros quinze dias de afastamento do empregado por motivo de doença ou acidente.

Com contrarrazões, vieram os autos a este e. Tribunal.

O Ministério Público Federal, em manifestação da lavra da e. Procurador Regional da República, José Ricardo Meirelles, opinou pelo provimento do recurso de apelação interposto pela União.

É o sucinto relatório. Decido.

De início, esclareça-se que o mandado de segurança é via adequada para o exame da compensação.

Nesse sentido, foi editada a Súmula 213 do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

"Súmula 213 do STJ. O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária."

Destaque-se, também, que em se tratando de mandado de segurança tendente a assegurar o direito de compensação - que pode ser exercido a qualquer tempo enquanto não consumada a prescrição -, nenhuma relevância tem a análise da época em que se deram os recolhimentos indevidos.

Deveras, se a compensação ainda está por ser feita, a impetração, *in casu*, tem caráter preventivo, circunstância que por si só afasta qualquer perquirição acerca da decadência.

Quanto à prescrição do direito de pleitear compensação ou repetição de indébito, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o Superior Tribunal de Justiça havia firmado entendimento no sentido de que, com a entrada em vigor da Lei Complementar nº 118/05, aplicar-se-ia a tese dos "cinco mais cinco" apenas aos fatos geradores ocorridos antes do advento da referida Lei.

Veja-se nesse sentido:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO, NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. LC 118/2005: NATUREZA MODIFICATIVA (E NÃO SIMPLEMENTE INTERPRETATIVA) DO SEU ARTIGO 3º. INCONSTITUCIONALIDADE DO SEU ART. 4º, NA PARTE QUE DETERMINA A APLICAÇÃO RETROATIVA.

1. Sobre o tema relacionado com a prescrição da ação de repetição de indébito tributário, a jurisprudência do STJ (1ª Seção) é no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento. Segundo entende o Tribunal, para que o crédito se considere extinto, não basta o pagamento: é indispensável a homologação do lançamento, hipótese de extinção albergada pelo art. 156, VII, do CTN. Assim, somente a partir dessa homologação é que teria início o prazo previsto no art. 168, I, E, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo, na verdade, de dez anos a contar do fato gerador.

2. Esse entendimento, embora não tenha a adesão uniforme da doutrina e nem de todos os juízes, é o que legitimamente define o conteúdo e o sentido das normas que disciplinam a matéria, já que se trata do entendimento emanado do órgão do Poder Judiciário que tem a atribuição constitucional de interpretá-las.

3. O art. 3º da LC 118/2005, a pretexto de interpretar esses mesmos enunciados, conferiu-lhes, na verdade, um sentido e um alcance diferente daquele dado pelo Judiciário. Ainda que defensável a "interpretação" dada, não há como negar que a Lei inovou no plano normativo, pois retirou das disposições interpretadas um dos seus sentidos possíveis, justamente aquele tido como correto pelo STJ, intérprete e guardião da legislação federal.

4. Assim, tratando-se de preceito normativo modificativo, e não simplesmente interpretativo, o art. 3º da LC 118/2005 só pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência.

5. O artigo 4º, segunda parte, da LC 118/2005, que determina a aplicação retroativa do seu art. 3º, para alcançar inclusive fatos passados, ofende o princípio constitucional da autonomia e independência dos poderes (CF, art. 2º) e o da garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada (CF, art. 5º, XXXVI).

6. Arguição de inconstitucionalidade acolhida."

(STJ, Corte Especial, AI nos EREsp 644736/PE, rel. Min Teori Albino Zavascki, julgado em 06/06/2007, DJ 27/08/2007 p. 170)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO.

1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspondente.

2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.

3. Isto porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).

4. Deveras, a norma inserta no artigo 3º, da lei complementar em tela, indubitavelmente, cria direito novo, não configurando lei meramente interpretativa, cuja retroação é permitida, consoante apregoa doutrina abalizada: "Denominam-se leis interpretativas as que têm por objeto determinar, em caso de dúvida, o sentido das leis

existentes, sem introduzir disposições novas. {nota: A questão da caracterização da lei interpretativa tem sido objeto de não pequenas divergências, na doutrina. Há a corrente que exige uma declaração expressa do próprio legislador (ou do órgão de que emana a norma interpretativa), afirmando ter a lei (ou a norma jurídica, que não se apresente como lei) caráter interpretativo. Tal é o entendimento da AFFOLTER (Das intertemporale Recht, vol. 22, System des deutschen bürgerlichen Uebergangsrechts, 1903, pág. 185), julgando necessária uma Auslegungsklausel, ao qual GABBA, que cita, nesse sentido, decisão de tribunal de Parma, (...) Compreensão também de VESCOVI (Intorno alla misura dello stipendio dovuto alle maestre insegnanti nelle scuole elementari maschili, in Giurisprudenza italiana, 1904, I, I, cols. 1191, 1204) e a que adere DUGUIT, para quem nunca se deve presumir ter a lei caráter interpretativo - "os tribunais não podem reconhecer esse caráter a uma disposição legal, senão nos casos em que o legislador lho atribua expressamente" (Traité de droit constitutionnel, 3a ed., vol. 2o, 1928, pág. 280). Com o mesmo ponto de vista, o jurista pátrio PAULO DE LACERDA concede, entretanto, que seria exagero exigir que a declaração seja inseri da no corpo da própria lei não vendo motivo para desprezá-la se lançada no preâmbulo, ou feita noutra lei.

Encarada a questão, do ponto de vista da lei interpretativa por determinação legal, outra indagação, que se apresenta, é saber se, manifestada a explícita declaração do legislador, dando caráter interpretativo, à lei, esta se deve reputar, por isso, interpretativa, sem possibilidade de análise, por ver se reúne requisitos intrínsecos, autorizando uma tal consideração.

(...) ... SAVIGNY coloca a questão nos seus precisos termos, ensinando: "trata-se unicamente de saber se o legislador fez, ou quis fazer uma lei interpretativa, e, não, se na opinião do juiz essa interpretação está conforme com a verdade" (System des heutigen römischen Rechts, vol. 8o, 1849, pág. 513). Mas, não é possível dar coerência a coisas, que são de si incoerentes, não se consegue conciliar o que é inconciliável. E, desde que a chamada interpretação autêntica é realmente incompatível com o conceito, com os requisitos da verdadeira interpretação (v., supra, a nota 55 ao n° 67), não admira que se procurem torcer as conseqüências inevitáveis, fatais de tese forçada, evitando-se-lhes os perigos. Compreende-se, pois, que muitos autores não aceitem o rigor dos efeitos da imprópria interpretação. Há quem, como GABBA (Teoria della retroattività delle leggi, 3a ed., vol. 1o, 1891, pág. 29), que invoca MAILHER DE CHASSAT (Traité de la rétroactivité des lois, vol. 1o, 1845, págs. 131 e 154), sendo seguido por LANDUCCI (Trattato storico-teorico-pratico di diritto civile francese ed italiano, versione ampliata del Corso di diritto civile francese, secondo il metodo dello Zachariae, di Aubry e Rau, vol. 1o e único, 1900, pág.

675) e DEGNI (L'interpretazione della legge, 2a ed., 1909, pág.

101), entenda que é de distinguir quando uma lei é declarada interpretativa, mas encerra, ao lado de artigos que apenas esclarecem, outros introduzido novidade, ou modificando dispositivos da lei interpretada. PAULO DE LACERDA (loc. cit.) reconhece ao juiz competência para verificar se a lei é, na verdade, interpretativa, mas somente quando ela própria afirme que o é. LANDUCCI (nota 7 à pág. 674 do vol. cit.) é de prudência manifesta: "Se o legislador declarou interpretativa uma lei, deve-se, certo, negar tal caráter somente em casos extremos, quando seja absurdo ligá-la com a lei interpretada, quando nem mesmo se possa considerar a mais errada interpretação imaginável. A lei interpretativa, pois, permanece tal, ainda que errônea, mas, se de modo insuperável, que suplante a mais aguda conciliação, contrastar com a lei interpretada, desmente a própria declaração legislativa." Ademais, a doutrina do tema é pacífica no sentido de que: "Pouco importa que o legislador, para cobrir o atentado ao direito, que comete, dê à sua lei o caráter interpretativo. É um ato de hipocrisia, que não pode cobrir uma violação flagrante do direito" (Traité de droit constitutionnel, 3ª ed., vol. 2º, 1928, págs. 274-275)." (Eduardo Espínola e Eduardo Espínola Filho, in A Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro, Vol. I, 3a ed., págs. 294 a 296).

5. Consectariamente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.").

6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/compensação é a data do recolhimento indevido.

7. In casu, insurge-se o recorrente contra a prescrição quinquenal determinada pelo Tribunal a quo, pleiteando a reforma da decisão para que seja determinada a prescrição decenal, sendo certo que não houve menção, nas instâncias ordinárias, acerca da data em que se efetivaram os recolhimentos indevidos, mercê de a propositura da ação ter ocorrido em 27.11.2002, razão pela qual forçoso concluir que os recolhimentos indevidos ocorreram antes do advento da LC 118/2005, por isso que a tese aplicável é a que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.

8. Impende salientar que, conquanto as instâncias ordinárias não tenham mencionado expressamente as datas em

que ocorreram os pagamentos indevidos, é certo que os mesmos foram efetuados sob a égide da LC 70/91, uma vez que a Lei 9.430/96, vigente a partir de 31/03/1997, revogou a isenção concedida pelo art. 6º, II, da referida lei complementar às sociedades civis de prestação de serviços, tornando legítimo o pagamento da COFINS.

9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida.

Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(STJ, Primeira Seção, REsp 1002932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009)

Ocorre, todavia, que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE-566621, divergindo em parte do entendimento firmado no STJ, reconheceu a aplicabilidade da Lei Complementar nº 118/05 aos processos ajuizados após a sua entrada em vigor, em 09 de junho de 2005, independente da data de ocorrência do fato gerador. Veja-se:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273)

Assim, restou superada qualquer discussão sobre a prescrição para restituição de tributo sujeito a lançamento por homologação: às ações ajuizadas antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005, aplica-se a prescrição decenal; e àquelas ajuizadas após a entrada em vigor da referida lei - como é o caso dos autos - aplica-se a prescrição quinquenal.

Portanto, deve ser reconhecida a prescrição das contribuições pagas anteriormente aos cinco anos que antecedem a impetração do *writ*.

1. Dos primeiros 15 dias de afastamento em auxílio-doença e do auxílio-acidente. Conforme pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o auxílio-doença devido pelo empregador nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho e o auxílio-acidente possuem natureza indenizatória, de sorte que sobre tais verbas não incide a contribuição previdenciária.

Nesse sentido é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Vejam-se:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA . AUXÍLIO DOENÇA E TERÇO DE FÉRIAS . NÃO INCIDÊNCIA.

1. O STJ pacificou entendimento de que não incide contribuição previdenciária sobre a verba paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença, porquanto não constitui salário.

2. A Primeira Seção, ao apreciar a Petição 7.296/PE (Rel. Min.

Eliana Calmon), acolheu o Incidente de Uniformização de Jurisprudência para afastar a cobrança de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias .

3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, Primeira Turma, AgRg nos EDcl no AgRg no REsp 1156962/SP, rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 05/08/2010, DJe 16/08/2010)

"TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. TESE DOS CINCO MAIS CINCO. PRECEDENTE DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 1002932/SP. OBEDIÊNCIA AO ART. 97 DA CR/88. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA . BASE DE CÁLCULO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS . NÃO INCIDÊNCIA.

1. Consolidado no âmbito desta Corte que nos casos de tributo sujeito a lançamento por homologação, a prescrição da pretensão relativa à sua restituição, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (em 9.6.2005), somente ocorre após expirado o prazo de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita.

2. Precedente da Primeira Seção no REsp n. 1.002.932/SP, julgado pelo rito do art. 543-C do CPC, que atendeu ao disposto no art. 97 da Constituição da República, consignando expressamente a análise da inconstitucionalidade da Lei Complementar n. 118/05 pela Corte Especial (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).

3. Os valores pagos a título de auxílio-doença e de auxílio-acidente, nos primeiros quinze dias de afastamento, não têm natureza remuneratória e sim indenizatória, não sendo considerados contraprestação pelo serviço realizado pelo segurado. Não se enquadram, portanto, na hipótese de incidência prevista para a contribuição previdenciária . Precedentes.

4. Não incide contribuição previdenciária sobre o adicional de 1/3 relativo às férias (terço constitucional). Precedentes.

5. Recurso especial não provido."

(STJ, Segunda Turma, REsp 1217686/PE, rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 07/12/2010, DJe 03/02/2011)

Desse modo, a sentença deve ser mantida, neste ponto.

2. Do terço constitucional de férias. Em conformidade com o pacífico entendimento do Supremo Tribunal Federal, demonstrado em inúmeros julgados, bem como do Superior Tribunal de Justiça, o terço constitucional não integra a remuneração, sendo portando, indevida a incidência de contribuição previdenciária. Citem-se os seguintes precedentes: AI-AGR 712880, Ricardo Lewandowski, STF, DJE 11/09/2009; AGA 201001858379, 1ª Turma, rel. Min. Benedito Gonçalves, STJ, DJE 11/02/2008; AGA 200902078014, 3ª Turma, rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, STJ, DJE 25/02/2011.

Assim, a sentença deve ser mantida, também, neste ponto.

3. Aviso prévio indenizado. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça - STJ firmou o entendimento de que o valor pago ao trabalhador a título de aviso prévio indenizado possui cunho indenizatório e não está sujeito à incidência da contribuição previdenciária sobre a folha de salários.

Citem-se, a título de exemplos, os seguintes julgados daquela Corte Superior:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL (TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA, AUXÍLIO-ACIDENTE. VERBAS RECEBIDAS NOS 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO. NÃO-INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-CRECHE/BABÁ. NÃO-INCIDÊNCIA. SALÁRIO - MATERNIDADE. NATUREZA JURÍDICA. INCIDÊNCIA. FÉRIAS, ADICIONAL DE 1/3, HORAS-EXTRAS E ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE

PERICULOSIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DECIDIU A CONTROVÉRSIA À LUZ DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO COLENDO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. VERBAS DE CARÁTER REMUNERATÓRIO. INCIDÊNCIA.). OMISSÃO. EXISTÊNCIA.

1. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver no acórdão ou sentença, omissão, contradição ou obscuridade, nos termos do art. 535, I e II, do CPC, ou para sanar erro material.

2. O valor pago a título de indenização em razão da ausência de aviso prévio tem o intuito de reparar o dano causado ao trabalhador que não fora comunicado sobre a futura rescisão de seu contrato de trabalho com a antecedência mínima estipulada na CLT, bem como não pôde usufruir da redução na jornada de trabalho a que teria direito (arts. 487 e seguintes da CLT). Assim, por não se tratar de verba salarial, não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado (Precedente da Segunda Turma: REsp 1.198.964/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, julgado em 02.09.2010, DJe 04.10.2010).

3. A CLT, em seus artigos 143 e 144, assim dispõe:

"Art. 143 - É facultado ao empregado converter 1/3 (um terço) do período de férias a que tiver direito em abono pecuniário, no valor da remuneração que lhe seria devida nos dias correspondentes.

§ 1º - O abono de férias deverá ser requerido até 15 (quinze) dias antes do término do período aquisitivo.

§ 2º - Tratando-se de férias coletivas, a conversão a que se refere este artigo deverá ser objeto de acordo coletivo entre o empregador e o sindicato representativo da respectiva categoria profissional, independentemente de requerimento individual a concessão do abono.

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica aos empregados sob o regime de tempo parcial. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.164-41, de 2001)

Art. 144. O abono de férias de que trata o artigo anterior, bem como o concedido em virtude de cláusula do contrato de trabalho, do regulamento da empresa, de convenção ou acordo coletivo, desde que não excedente de 20 (vinte) dias do salário, não integrarão a remuneração do empregado para os efeitos da legislação do trabalho e da previdência social. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 1.535, de 13.4.1977)

Art. 144. O abono de férias de que trata o artigo anterior, bem como o concedido em virtude de cláusula do contrato de trabalho, do regulamento da empresa, de convenção ou acordo coletivo, desde que não excedente de vinte dias do salário, não integrarão a remuneração do empregado para os efeitos da legislação do trabalho. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1998)"

4. Destarte, o abono de férias (resultante da conversão de 1/3 do período de férias ou aquele concedido em virtude de contrato de trabalho, do regulamento da empresa, de convenção ou acordo coletivo), desde que não excedente de vinte dias do salário, não integra o salário-de-contribuição, para efeitos de contribuição previdenciária, no período em que vigente a redação anterior do artigo 144 da CLT (posteriormente alterado pela Lei 9.528/97).

5. Quanto à existência de pedido atinente à contribuição destinada ao SAT, sobressai o fundamento exarado pelo Tribunal de origem, no sentido de que:

"Não houve pedido específico da impetrante quanto ao SAT, uma vez que na inicial referiu: A impetrante busca, através do presente Mandado de Segurança, ver reconhecido o seu direito de não mais se sujeitar ao pagamento, exigido pelo INSS, das contribuições previdenciárias incidentes sobre as verbas trabalhistas que não apresentam natureza salarial/remuneratória, bem como compensar os valores indevidamente recolhidos a tal título (fl. 02).

Desta forma foi julgado seu pedido, como se depreende do relatório da sentença: FIOBRAS LTDA. impetrou a presente ação de mandado de segurança visando o reconhecimento da inexigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre salário-maternidade, auxílio-doença, auxílio-acidente, aviso-prévio indenizado, auxílio-creche e os adicionais noturno, de insalubridade, de periculosidade e de horas-extras. (fl. 184)

Descabido, portanto, em sede de embargos de declaração, apontar omissão por não ter sido analisado ponto sob ótica não referida no pedido."

6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos apenas para, suprida a omissão, reconhecer a não incidência da contribuição previdenciária sobre a importância paga a título de aviso prévio indenizado."

(STJ, 1ª Turma, EEARES 1010119, rel. Min. Luiz Fux, DJE 24/2/2011)

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. A Segunda Turma do STJ consolidou o entendimento de que o valor pago ao trabalhador a título de aviso prévio indenizado, por não se destinar a retribuir o trabalho e possuir cunho indenizatório, não está sujeito à incidência da contribuição previdenciária sobre a folha de salários.

3. Recurso Especial não provido."

(STJ, Segunda Turma, REsp 1218797/RS, rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 14/12/2010, DJe 04/02/2011)

4. Aplicação do art. 170-A do CTN. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária, *in verbis*:

"Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

No que concerne à aplicação do art. 170-A do Código Tributário Nacional, o Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento segundo o qual a referida norma só deve incidir no curso de ações ajuizadas após 10.01.2001. O que é o caso dos autos.

Nesse sentido, trago julgado do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Veja-se:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. PIS. COMPENSAÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE DO ART. 170-A, DO CTN. INVIABILIDADE NAS AÇÕES INTERPOSTAS ANTES DE 10/01/2001.

1. O STJ firmou o entendimento de que a regra contida no art. 170-A, do Código Tributário Nacional, acrescentado pela Lei Complementar 104/2001, só é aplicável aos pedidos de compensação interpostos após 10/01/2001. Nas ações anteriores a esta data é possível a compensação antes do trânsito em julgado das lides em que se discute o crédito tributário.

2. Agravo Regimental não provido."

(STJ, 2ª Turma, AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 872309, Processo nº 200700496540, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Julgado em 28/08/2007, DJ DATA:11/02/2008 PÁGINA:1).

Deve ser mantida a sentença.

5. Correção Monetária e Juros de Mora. Assegurado o direito à compensação, é preciso estabelecer critérios para a futura apuração dos valores.

A correção monetária é sempre devida, até porque não representa acréscimo, mas mero instrumento de preservação do valor intrínseco do quantum debeatur. Portanto, aplicável aos créditos originados de condenação judicial, em que se reconhece a ilegalidade na cobrança de exação fiscal, desde o seu pagamento indevido.

Nessa esteira, os valores a compensar devem ser atualizados pelos índices indicados nos provimentos 24/1997, 26/2001 e resoluções expedidas pelo Conselho da Justiça Federal.

Os juros de mora, por sua vez, são devidos, até porque a compensação é feita pelo contribuinte e não pelo Fisco. Qualquer demora, portanto, não pode ser debitada senão ao próprio titular do direito à compensação.

Especificamente para o período posterior a 1º de janeiro de 1996, a jurisprudência fixou-se pela aplicação da Taxa SELIC:

"TRIBUTÁRIO: CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRO LABORE. REPETIÇÃO DO INDÉBITO.

.....
III - A correção monetária deve atender ao comando do artigo 89, § 6º da Lei 8.212/91 e artigo 247, §§ 1º e 2º do Decreto 3048/99, que determina a observância dos mesmos critérios utilizados na cobrança da contribuição, incidindo desde o momento em que se torna exigível a dívida, observando se a taxa SELIC a partir de 1º de janeiro de 1996, consoante o disposto no artigo 39 da Lei 9.250/95, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros, tendo em vista a composição da SELIC por taxas de ambas as naturezas.

....."
(TRF/3, 2ª Turma, AC n.º 910938/SP, rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. em 9.11.2004, DJU de 3.12.2004, p. 475).
"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ART. 3º, INC. I, LEI Nº 7787/89 E ART 22, INC. I, LEI Nº 8212/91 - PRECEDENTES DO STF - COMPENSAÇÃO - LEIS Nº 9.032/95 E 9.129/95 - PRESCRIÇÃO - CORREÇÃO MONETÁRIA - VERBA HONORÁRIA.

.....
5) A correção monetária deve atender ao comando do artigo 89, § 6º da Lei 8.212/91 e artigo 247, §§ 1º e 2º do Decreto 3048/99, que determina a observância dos mesmos critérios utilizados na cobrança da contribuição, incidindo desde o momento em que se torna exigível a dívida, observando-se a taxa SELIC a partir de 1º de

janeiro de 1996, consoante o disposto no artigo 39 da Lei 9.250/95, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros, tendo em vista a composição da SELIC por taxas de ambas as naturezas.
....."
(TRF/3, 2ª Turma, AC n.º 888451/SP, rel. Des. Fed. Peixoto Junior, j. em 11.11.2003, DJU de 16.1.2004, p. 61)

Afora a Taxa SELIC, não há lugar para juros de mora.

6. Da Limitação mensal ao direito de compensar. As Leis 9.032, de abril de 1995 e a Lei 9.129, de novembro do mesmo ano, limitaram a compensação, respectivamente, a 25% e 30%, em cada competência.

A MP 449/08, convertida na Leiº 11.941/09, revogou referidas leis, de sorte que tais limitações não mais subsistem no ordenamento jurídico, sendo de rigor a aplicação da novel legislação, em função do quanto estabelecido no art. 462 do CPC.

Esse é o entendimento dominante desta Corte, especialmente desta Turma:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - COMPENSAÇÃO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - MANDATO ELETIVO - INCONSTITUCIONALIDADE - LIMITES DE COMPENSAÇÃO DA LEI Nº 9.129/95. I - O objeto da presente impetração é apenas o de afastar o limite de 30% (Lei nº 8.212/91, art. 89, § 3º, na redação dada pela Lei nº 9.129 de 1995, e IN MPS/SRP nº 03/05) para proceder à compensação por se tratar de tributo declarado inconstitucional, não se pretendendo o reconhecimento do direito de compensação em si, direito já reconhecido nas normas administrativas editadas sobre a contribuição incidente sobre os subsídios dos exercentes de mandato eletivo que foi que havia sido criada pelo § 1º do art. 13 da Lei nº 9.506, de 30 de outubro de 1997, ao acrescentar a alínea "h" ao inciso I do art. 12 da Lei nº 8.212/91, motivo pelo qual não se deve discutir quaisquer aspectos a isso relativos. II - O artigo 89, § 3º, da Lei nº 8.212/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, instituiu o limite de 25% para a compensação a ser feita pelo contribuinte, limite elevado para 30% pela Lei nº 9.129/95, tendo ocorrido controvérsias nos tribunais a respeito da aplicabilidade deste limite, inclusive tendo o E. Superior Tribunal de Justiça assentado que tal limitação era inaplicável nos casos de tributos e contribuições reconhecidos como inconstitucionais pelo C. Supremo Tribunal Federal, posição, porém, recentemente alterada pela C. 1ª Seção daquela Corte Superior (REsp 796064-RJ, julgado em 22.10.2008), passando a entender que em qualquer caso é aplicável tal limitação, enquanto não afastadas as normas legais por inconstitucionalidade, de qualquer forma devendo-se aplicar tais limites aos recolhimentos efetuados a partir da vigência das referidas norma legais. III - Tais limites de compensação previstos nestas Leis nº 9.032/95 e 9.129/95 não são mais aplicáveis a partir de sua revogação pela Lei nº 11.941/09 (DOU 28.05.2009), norma superveniente que deve ser aplicada no julgamento dos processos em tramitação (CPC, art. 462). IV - Apelação da impetrante provida, para conceder a segurança nos termos em que postulada, embora por fundamento diverso." (TRF3 - 2ª Turma - Apelação em Mandado de Segurança - 307664 - Juiz Convocado Souza Ribeiro - DJF3 CJI Data:28/01/2010)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE. POSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS INCIDENTES SOBRE PRO LABORE DE ADMINISTRADORES E AUTÔNOMOS (LEIS 7.787/89 e 8.212/91). INCONSTITUCIONALIDADE JÁ AFIRMADA NO ÂMBITO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. A inconstitucionalidade da exação enquanto veiculada pelas Leis nºs. 7.787/89 (artigo 3º, I) e 8.212/91 (artigo 22, I) não tem espaço para discussão porque já foi objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal há muito tempo. No primeiro caso, através do RE nº 166.772/RS (pleno, j. 12/5/94, DJ 16/12/94, p.34.869 - desse julgado surgiu a Resolução nº 14 do Senado Federal em 19/4/95) e no segundo caso na ADIN nº 1.102/2/DF (Pleno, j. 5/10/95, DJ 17/11/95, p. 39.205). 2. Assim, quem pagou tributo declarado inconstitucional tem direito de se ressarcir através da compensação com parcelas da contribuição previdenciária incidente sobre a folha de salários, ou pela restituição dos valores indevidamente recolhidos. 3. Essa compensação é possível independentemente de prova do "não repasse" da carga fiscal aos preços e serviços oriundos do contribuinte, afastando-se o cabimento do § 1º do artigo 89 do PCPS (RESP nº 491.412/RJ, 2a. Turma; RESP nº 501.655/RS, 1a. Turma; RESP nº 413.546/SP, 2a. Turma). 4. O fazimento desse encontro de contas não comporta limitação de 25% ou 30% previstas nas sucessivas redações dadas ao artigo 89 da Lei nº 8.212/91 pelas Leis ns. 9.032 e 9.129, ambas de 1995, porquanto a norma em testilha foi revogada no curso da lide pela MP 449/08, convertida na Lei nº 11.943/09 (art. 462 do CPC). 5. Destarte, entender ser aplicável ao presente caso os critérios fixados pelo Provimento nº 24/97, uma vez não vislumbrar-se qualquer irregularidade nos índices indicados pelo referido provimento, devendo, assim, a r. decisão ser mantida por seus próprios e

jurídicos fundamentos. 6. De outro lado, a partir de 1º/1/96 só haverá de incidir a SELIC (RESP nº 900.624/SP, 2a. Turma, Relator Min. Castro Meira, DJ 23/3/2007, p. 401; RESP nº 608.556/PE, 2a. Turma, Relator Min. João Otavio de Noronha, DJ 06/2/2007, p. 284; RESP nº 896.920/SP, 2a. Turma, Relator Min. Castro Meira, DJ 29/5/2007, p. 277). 7. Manter a sucumbência recíproca. 8. Agravo legal não provido." (TRF3 - 1ª Turma - Des. Fed. Johonsom di Salvo - DJF3 CJI Data:05/04/2011)

Em recente decisão, a Primeira Seção desta Corte consolidou o seu entendimento sobre o tema nesses termos:

"EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO CÍVEL - LEI Nº 7.787/89 - COMPENSAÇÃO - LEI Nº 9.032/95. LEI Nº 9.129/95. LEI Nº 11.941/09. LIMITAÇÃO. APLICAÇÃO DA LIMITAÇÃO NA DATA DO ENCONTRO DE CONTAS.

1. A discussão quanto ao limite do percentual imposto à compensação prevista no art. 89 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.129/95, restou superada, em razão da revogação dos parágrafos do referido artigo pela MP 449/08, convertida na Leiº 11.941/09, que deve ser aplicada aos casos ainda pendentes de julgamento, nos termos do art. 462 do CPC.

2. O STJ apreciou a matéria no RESP Nº 796064, onde restou assentado no item 18 da Ementa que o marco temporal é a data do encontro de débitos: "18. A compensação tributária e os limites percentuais erigidos nas Leis 9.032/95 e 9.129/95 mantêm-se, desta sorte, hígida, sendo certo que a figura tributária extintiva deve obedecer o marco temporal da "data do encontro dos créditos e débitos", e não do "ajuizamento da ação", termo utilizado apenas nas hipóteses em que ausente o prequestionamento da legislação pertinente, ante o requisito específico do recurso especial...."

3. Embargos infringentes a que se nega provimento. (EMBARGOS INFRINGENTES Nº 1204457-62.1994.4.03.6112/SP)

Desse modo, a compensação não comporta limitação de 25% ou 30%.

7. Direito à compensação e sua limitação. Por fim, insta salientar que a Lei nº 11.457/2007 - que criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil - em seu art. 26, expressamente afastou a incidência do art. 74 da Lei nº 9.430/96 (que permite a compensação entre tributos de espécies distintas) às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida. Assim, restou expressamente vedada a compensação entre créditos administrados pela antiga Receita Federal com débitos cuja responsabilidade anteriormente pertencia ao INSS.

Nesse sentido:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO. EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96.

1. Inviável discutir, em Recurso Especial, ofensa a dispositivos constitucionais, porquanto seu exame é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da CF.

2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda.

3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS.

4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais.

Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição.

5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de

tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS.

6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(REsp 1235348/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/04/2011, DJe 02/05/2011)

Assim, a compensação deve limitar-se às contribuições de mesma espécie.

8. Conclusão. Ante o exposto e com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial, apenas para determinar que eventual compensação a ser feita deve ser limitada às contribuições de mesma espécie. Reconheço a prescrição das contribuições pagas anteriormente aos cinco anos que antecedem a impetração do *writ*; e com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso interposto pela União, tudo, nos termos da fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Nelton dos Santos

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002837-69.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.002837-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : CLAUDIO SANTOS AGUIAR RIBEIRO
ADVOGADO : SONIA ROSANGELA MORETTE GIAMPIETRO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00028376920104036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Descrição fática: ação declaratória c/c repetição de indébito ajuizada (em 08/06/2010) por CLAUDIO SANTOS AGUIAR RIBEIRO em face da UNIÃO FEDERAL, visando à declaração incidental de inconstitucionalidade do art. 1.º da Lei-8.540/92, com a redação atualizada até a Lei-9.528/97, bem como a declaração de inexistência de relação jurídica relativa às contribuições previdenciárias incidentes sobre o valor da receita bruta da comercialização da produção rural previstas no art. 25, I e II da Lei-8.212/91, bem como, a restituição de todos os valores retidos indevidamente nos últimos 10 (dez) anos, acrescidos dos juros equivalentes à taxa SELIC, prevista no art. 39, § 4.º da Lei-9.250/95, sustenta a inconstitucionalidade da exação em face da existência de vício formal, uma vez que insere no ordenamento jurídico por intermédio de lei ordinária (Lei-8.212/91, com redação dada pela Lei-8.540/92), em detrimento de Lei Complementar, o que afronta aos artigos 154, I e 195, § 4.º, ambos da CF/88, acrescido pela declaração de inconstitucionalidade pelo E. STF no RE 363.852-1/MG.

Sentença: julgou parcialmente procedente o pedido, nos moldes do art. 269, I, do CPC, declarando

incidentalmente a inconstitucionalidade do art. 1.º da Lei-8.450/92, com redação atualizada até a Lei-9.528/97 e declarando inexistente a relação jurídica tributária relativa às contribuições previdenciárias incidentes sobre o valor da receita bruta da comercialização da produção rural, previstas no art. 25, I e II da Lei-8.212/91, observando o prazo nonagesimal contados do advento da Lei-10.256/2001, ou seja, 08/10/2001 julgou **o processo extinto, sem resolução de mérito**, nos termos do art. 267, VI, do CPC, em relação ao pedido de repetição de indébito, condenando a parte autora em honorários advocatícios e custas processuais, no percentual de 10% (dez por cento) do valor dado a causa.

Apelante (Autor): Sustenta, em síntese, ilegalidade da exação em cobrança, condenando a União a restituição dos valores pagos indevidamente nos últimos 10 (dez) anos, invertendo-se o ônus da sucumbência e no caso de improcedência do pedido que a verba honorária seja reduzida para 1% do valor da causa.

Apelante (União): Sustenta, em síntese, ocorrência de prescrição e legalidade da contribuição (FUNRURAL).

Apelados: Ofertaram contrarrazões.

É o breve relatório. Decido.

A matéria posta em desate comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, "caput" e § 1.º-A, do Código de Processo Civil.

A controvérsia estabelecida nos autos versa sobre prescrição, FUNRURAL e honorários advocatícios, que passo a decidir.

A exação FUNRURAL reconhecida como inconstitucional é aquela até o advento da Lei-10.256/2001, e a partir desta data a exação denominada NOVO FUNRURAL é reconhecida como devida.

Sendo assim, no caso dos autos com o ajuizamento da ação em 08/06/2010, a contribuição do ANTIGO FUNRURAL reconhecida pelo E. STF, não poderia ser objeto de restituição, considerando o prazo quinquenal (LC-118/2005), estando prescritos supostos pagamentos indevidos.

Para uma melhor elucidação da matéria passo a fundamentá-las.

FUNRURAL

A contribuição social previdenciária em análise foi instituída pela Lei nº. 8.540/92, cujo art. 1º conferiu a seguinte redação ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91:

Art. 25. A contribuição da pessoa física e do segurado especial referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta lei, destinada à Seguridade Social, é de:

I - dois por cento da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;

II - um décimo por cento da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento de complementação das prestações por acidente de trabalho.

As pessoas referidas no *caput* do artigo 25, com a nova redação, eram tanto **o empregador rural pessoa física** (a pessoa física, proprietária ou não, que explora atividade agropecuária ou pesqueira, em caráter permanente ou temporário, diretamente ou por intermédio de prepostos e com auxílio de empregados, utilizados a qualquer título, ainda que de forma não contínua; Lei nº 8.212/91, artigo 12, inciso V, alínea "a", com a redação dada pela própria Lei nº 8.540/92) **como o segurado especial** (o produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam essas atividades individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de quatorze anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo; Lei nº 8.212/91, artigo 12, inciso VII, com a redação dada pela Lei nº 8.398/92).

Ao mesmo tempo, a precitada Lei nº 8.540/92, dando nova redação ao inciso IV do artigo 30 da Lei 8.212/91, impôs ao adquirente, ao consignatário e as cooperativas o dever de proceder à retenção do tributo.

Tais dispositivos legais (artigo 25 e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91) passaram por nova modificação legislativa,

operada pela Lei nº 9.528/97. O artigo 25 passou a ter a seguinte redação:

Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física e do segurado especial referidos, respectivamente, na alínea "a" do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada a Seguridade Social, é de:

I - 2% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;

II - 0,1% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para o financiamento das prestações por acidente do trabalho.

Já o artigo 30, em seu inciso IV, passou a ter a seguinte redação:

Art. 30. A arrecadação e o recolhimento das contribuições ou de outras importâncias devidas à Seguridade Social obedecem às seguintes normas:

IV - a empresa adquirente, consumidora ou consignatária ou a cooperativa ficam sub-rogadas nas obrigações da pessoa física de que trata a alínea "a" do inciso V do art. 12 e do segurado especial pelo cumprimento das obrigações do art. 25 desta Lei, independentemente de as operações de venda ou consignação terem sido realizadas diretamente com o produtor ou com intermediário pessoa física, exceto no caso do inciso X deste artigo, na forma estabelecida em regulamento;

A redação original do artigo 25 da Lei nº 8.212/91 tratava apenas da contribuição do segurado especial, estipulando o que incidiria sobre o resultado da comercialização de sua produção, dando cumprimento ao que preceituava o artigo 195, parágrafo 8º, da Constituição Federal, na redação anterior à Emenda Constitucional nº 20/1998.

O artigo 1º da Lei nº 8.540/92, alterando as alíquotas, incluiu em tal sistemática de tributação (utilização do resultado da comercialização como base de cálculo para a incidência da contribuição social previdenciária) também o empregador rural pessoa física. A modificação trazida pela Lei nº 9.528/1997 foi apenas redacional, para explicitar (em vez de apenas fazer a remissão) exatamente quem eram os segurados abrangidos pela norma.

Assim fazendo, infringiu-se o parágrafo 4º do artigo 195 da Constituição Federal, pois, constituiu-se nova fonte de custeio da previdência, não prevista nos incisos I a III de referido dispositivo, sem veiculá-la por meio de lei complementar, nos termos previstos pelo artigo 154, inciso I.

Na data da edição das Leis 8.540/92 e 9.528/97, a instituição de contribuição social por meio de lei ordinária somente poderia incidir, no caso dos empregadores, sobre "folha-de-pagamento", "lucro" e "faturamento". Para o empregador rural não existia previsão de incidência sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção", base de cálculo que somente incidiria nos termos dispostos no parágrafo 8º do mencionado artigo 195.

É incontroverso que as modificações trazidas pelas Leis 8.540/1992 e 9.528/1997 são inconstitucionais e devem ser afastadas, como já sedimentado pelo E. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o RE 363.852/MG em 03/02/2010, afirmando haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição previdenciária, desobrigando "os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da **Lei nº 8.540/92**, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei 8.212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, veio a instituir a contribuição".

Entendeu-se que a comercialização da produção é algo diverso de faturamento e este não se confunde com receita, de modo que esta "nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar".

Anoto que tal posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, de Relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011.

Ementa: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. INCIDÊNCIA SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO. ART. 25 DA LEI 8.212/1991, NA REDAÇÃO DADA PELO ART. 1º DA LEI 8.540/1992. INCONSTITUCIONALIDADE.

I - Ofensa ao art. 150, II, da CF em virtude da exigência de dupla contribuição caso o produtor rural seja empregador.

II - Necessidade de lei complementar para a instituição de nova fonte de custeio para a seguridade social.

III - RE conhecido e provido para reconhecer a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei 8.540/1992, aplicando-se aos casos semelhantes o disposto no art. 543-B do CPC.

Ocorre que com a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar esta situação, uma vez que o

artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social, considerando que *atualmente* a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela **Lei nº 10.256 de 09/07/2001** (*posterior* à EC nº 20/98) que deu *nova redação* ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade na exigência ulterior ao primeiro e mais recente dispositivo legal.

Registro que a Suprema Corte tratou apenas da constitucionalidade do chamado FUNRURAL enquanto veiculado pela Lei nº 8.540/92, especialmente no RE nº 596.177/RS, julgado sob a égide do artigo 543/B, do Código de Processo Civil.

A Lei nº 10.256/01, editada após a Emenda Constitucional nº 20/1998, tem sido a responsável pela validação do tributo, já que surgiu no mundo jurídico após a alteração do artigo 195 que acrescentou a "receita" como base de cálculo das contribuições sociais.

A Lei nº 10.256/01 alterou apenas a redação do *caput* do artigo 25, que passou a ter o seguinte texto:

Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de:

Com efeito, a jurisprudência desta E. Corte Regional é amplamente majoritária em favor dos argumentos defendidos pela parte ré, ou seja, a exegese predominante é no sentido de que os vícios de inconstitucionalidade reconhecidos pela Suprema Corte no julgamento do Recurso Extraordinário nº 363.852/MG foram sanados com a edição da Lei nº 10.256/01, com o que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II do artigo 22 da Lei nº 8.212/91, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela EC nº 20/98.

Portanto, a jurisprudência dominante desta E. Corte Regional entende que, com a promulgação da EC nº 20/98 e a edição da Lei nº 10.256/01, não se pode mais alegar vício formal pela ausência de lei complementar, afastando-se a necessidade de aplicação do disposto no parágrafo 4º do artigo 195 para a exação em exame. Pelas mesmas razões, não se pode mais pensar em bitributação ou ônus desproporcional em relação ao segurado especial e ao empregador urbano pessoa física, sendo certo que atualmente a única contribuição social devida pelo empregador rural pessoa física é aquela incidente sobre a receita bruta da comercialização da sua produção. Também restou sedimentado que não há vício na utilização das alíquotas e da base de cálculo previstas nos incisos I e II do *caput* do artigo 25 da Lei-8.212/91, com redação trazida pela Lei-9.528/97, tratando-se de questão de técnica legislativa, estando os respectivos incisos abrangidos pelo espírito legislativo que motivou a edição da Lei-10.256/01. O mesmo raciocínio serve para se concluir pela plena vigência do regramento disposto no inciso IV do artigo 30 da Lei-8.212/91.

Neste sentido, precedentes da C. Primeira e da C. Quinta Turmas desta e. Corte Regional:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. FUNRURAL CONTRIBUIÇÃO SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DA COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL DE EMPREGADORES. PESSOA FÍSICA. EC Nº 20/98. LEI Nº 10.256/01. CONSTITUCIONALIDADE. DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557. POSSIBILIDADE.

1. A regra do artigo 557 do Código de Processo Civil tem por objeto desobstruir as pautas dos tribunais para que sejam encaminhadas à sessão de julgamento somente as ações e os recursos que realmente reclamem a apreciação pelo órgão colegiado, primando-se pelos princípios da economia e da celeridade processual.

2. A decisão agravada se amparou na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, RE 363.852, não subsistindo os fundamentos aventados nas razões recursais.

3. O Supremo Tribunal Federal reconheceu, em sede de recurso extraordinário, a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei nº 8.540/92, que previa o recolhimento da contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural de empregadores, pessoas naturais, porquanto a receita bruta não era prevista como base de cálculo da exação na antiga redação do art. 195 da CF.

4. Após o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, que acrescentou o vocábulo receita à alínea b, do inc. I, do art. 195 da CF, foi editada a Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao caput do art. 25 da Lei nº 8.212/91 e substituiu as contribuições devidas pelo empregador rural pessoa natural incidentes sobre a folha de salários e pelo segurado especial incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, afastando, assim, tanto a bitributação, quanto a necessidade de lei complementar para a instituição da contribuição, que passou a ter fundamento constitucional. Precedentes.

5. Preliminar rejeitada e, no mérito, agravo legal não provido. (AMS 00094598220104036102 AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 330998 Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador PRIMEIRA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/05/2012, v.u.). AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, §1º, DO CPC - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - "FUNRURAL" - RESTITUIÇÃO - CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL DE ACORDO COM O STF - DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA EXAÇÃO CONHECIDA COMO FUNRURAL (RE Nº 363.852, EM 03/02/2010), MAS RESTRITA AO PERÍODO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 10.256/2001 QUE SURTIU APÓS A EC Nº 20/98 - RECURSO IMPROVIDO.

1. Cuida-se de ação ordinária ajuizada em 30 de agosto de 2010, na qual o autor busca a restituição dos valores pagos a título de "FUNRURAL" nos dez anos anteriores ao ajuizamento da ação.

2. Embora o egrégio Superior Tribunal de Justiça tenha fixado o entendimento de que a vetusta tese do "cinco mais cinco" anos deveria ser aplicada aos fatos geradores ocorridos antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005 (REsp 1.002.932/SP), o colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE nº 566.621/RS, em repercussão geral, afastou parcialmente esta jurisprudência do STJ, entendendo ser válida a aplicação do novo prazo de 5 anos às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias da Lei Complementar nº 118/2005, ou seja, a partir de 9.6.2005. Assim, encontram-se prescritos os créditos anteriores a cinco anos do ajuizamento da ação.

3. No julgamento do RE nº 363.852 o Plenário do Supremo Tribunal Federal afirmou haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição ("FUNRURAL"), por entender que a comercialização da produção é realidade econômica diversa do faturamento e este não se confunde com receita, de modo que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar. Portanto, não era devida a exação conforme a fórmula legal apreciada pela Suprema Corte. Posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011.

4. Sucede que a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar a situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, com nova redação, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social. Considerando que atualmente a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela Lei nº 10.256/2001 (posterior à Emenda Constitucional nº 20/98) que deu nova redação ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade nas exigências desde então.

5. No caso concreto a discussão cinge-se apenas às contribuições previdenciárias devidas a partir de agosto de 2005, devendo ser mantida a improcedência do pedido. 6. Agravo legal a que se nega provimento. (AC 00086942920104036000 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1601907 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador PRIMEIRA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/06/2012)

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. ART. 25 DA LEI N. 8.212/91, COM A REDAÇÃO DECORRENTE DA LEI N. 10.256/01. EXIGIBILIDADE. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE.

1. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar n. 118/05, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 11.418/06. Entendimento que já havia sido consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp n. 1002932, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.11.09). No entanto, de forma distinta do Superior Tribunal de Justiça, concluiu a Corte Suprema que houve violação ao princípio da segurança jurídica a previsão de aplicação retroativa do prazo prescricional de 5 (cinco) anos, o qual deve ser observado após o transcurso da vacatio legis de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, somente para as demandas propostas a partir de 9 de junho de 2005 (STF, RE n. 566621, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 04.08.11).

2. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade dos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei n. 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis n. 8.540/92 e n. 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional n. 20/98, que incluiu "receita" ao lado de "faturamento", venha instituir a exação (STF, RE n. 363.852, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 03.02.10). No referido julgamento, não foi analisada a constitucionalidade da contribuição à luz da superveniência da Lei n. 10.256/01, que modificou o caput do art. 25 da Lei n. 8.212/91 para fazer constar que a contribuição do empregador rural pessoa física se dará em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22 da mesma lei. A esse respeito, precedentes deste Tribunal sugerem a exigibilidade da contribuição a partir da Lei n. 10.256/01, na medida em que editada posteriormente à Emenda Constitucional n. 20/98 (TRF da 3ª Região, Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.014084-6, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 19.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.000892-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.016210-6, Rel. Juiz Fed. Conv. Hélio

Nogueira, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.010001-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Roberto Lemos, j. 03.08.10).

3. A parte autora pleiteia a restituição da contribuição prevista no art. 25, I e II, da Lei n. 8.212/91, com redação da Lei n. 8.540/92 e alterações posteriores. A presente demanda foi proposta em 27.04.10 (fl. 2), logo, incide o prazo prescricional quinquenal, conforme o entendimento fixado pelo Supremo Tribunal Federal. Assim, ocorreu a prescrição em relação aos recolhimentos efetuados antes de 27.04.05, devendo ser reformada a sentença na parte que condenou a União a restituir os recolhimentos efetuados no período de 27.04.00 a 08.10.01.

4. Quanto ao período não prescrito, a sentença recorrida encontra-se em consonância com a jurisprudência dominante deste Tribunal no sentido da exigibilidade da contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização rural dos empregadores rurais pessoas físicas após o advento da Lei n. 10.256/01.

5. Reexame necessário e apelação da União providos e apelação da parte autora não provido. (AC 00041351420104036102 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1684876 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador QUINTA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/01/2012, v.u.)

No mesmo sentido, precedente desta Turma:

MANDADO DE SEGURANÇA. EMPRESA ADQUIRENTE DE PRODUTOS AGRÍCOLAS. LEGITIMIDADE AD CAUSAM. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRECEDENTE DO STF. EXIGIBILIDADE DA EXAÇÃO A PARTIR DA LEI 10.256/2001. INTELIGÊNCIA DA EC Nº 20/98.

I - Legitimidade da empresa adquirente de produtos agrícolas que não se configura se o pleito é de restituição ou compensação de tributo e que se concretiza se o pedido é de declaração de inexigibilidade da contribuição para o FUNRURAL.

II - Superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, restando devida a contribuição ao FUNRURAL a partir da nova lei, arrimada na EC nº 20/98.

III - Hipótese dos autos em que a pretensão deduzida é de suspensão da exigibilidade da contribuição já sob a égide da Lei nº 10.256/2001.

IV - Empresa adquirente dos produtos agrícolas que é mera agente de retenção da contribuição incidente sobre a comercialização dos produtos obtidos do produtor rural, não sendo sujeito passivo da obrigação tributária. Alegação de que a impetrante estaria "isenta" da contribuição social ao FUNRURAL das receitas decorrentes de exportações, nos termos do artigo 149, §2º, inciso I, da Constituição Federal, que se afasta.

V - Recurso desprovido. (AMS 00036958520104036112 AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 329082 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador SEGUNDA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/06/2012)

DO PRAZO PRESCRICIONAL

Para a repetição ou compensação de contribuições cujo lançamento se sujeita à homologação do fisco (art. 150 do CTN), o prazo previsto no art. 168, I, do Código Tributário Nacional, conta-se a partir da extinção do crédito tributário, o que se dá com a homologação do auto-lançamento, e não com o recolhimento da contribuição. Nesse sentido, trago à colação entendimento pacífico do E. STJ:

"CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA ESTADUAL PARA O CUSTEIO DE REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA. CONTRIBUINTES INATIVOS. INSTITUIÇÃO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL 41/2003. NCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. INAPLICABILIDADE DA TESE DOS CINCO MAIS CINCO.

I - A jurisprudência desta Corte tem entendimento consolidado "no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento. Segundo entende o Tribunal, para que o crédito se considere extinto, não basta o pagamento: é indispensável a homologação do lançamento, hipótese de extinção albergada pelo art. 156, VII, do CTN. Assim, somente a partir dessa homologação é que teria início o prazo previsto no art. 168, I. E, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo, na verdade, de dez anos a contar do fato gerador." (REsp 698.233/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 27.03.2008).

II - O v. acórdão recorrido, ao entender afastado o instituto da prescrição quinquenal, foi fundamentado equivocadamente, eis que a contribuição previdenciária dos inativos não é lançada por homologação, mas sim de ofício. A autoridade administrativa verifica a ocorrência de um fato gerador, determina a base de cálculo, incide a alíquota devida e averba o valor do tributo diretamente na remuneração do servidor. Logicamente, esse procedimento não se subsume ao lançamento por homologação, pelo qual o próprio contribuinte calcula o valor do tributo e o recolhe antecipadamente sem o prévio exame da autoridade administrativa, sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento a ser feita pela Administração Tributária.

III - A hipótese dos autos não versa sobre as contribuições previdenciárias vinculadas ao custeio da Seguridade

Social, estas sim lançadas por homologação. Estamos debatendo acerca das contribuições previdenciárias preceituadas no art. 149, § 1º, da Constituição Federal, que dá a competência aos Estados e Municípios para instituírem contribuições previdenciárias, cobradas de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, do regime previdenciário de que trata o art. 40 da Carta Magna. IV - No presente caso o prazo prescricional aplicável é de 5 anos. Tendo sido a ação ordinária de repetição de indébito proposta em maio de 2003, restaram prescritas as parcelas recolhidas anteriormente a maio de 1998.

V - Recurso especial provido." (Grifamos)

(STJ, 1ª Turma, REsp 1027712 / MG, Processo nº 2008/0019205-9, Relator Min. Francisco Falcão, Data da Decisão: 13/05/2008, DJ 28.05.2008 p. 1).

A Lei Complementar nº 118/2005 estabeleceu o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, a contar do efetivo recolhimento, para o contribuinte repetir ou compensar o indébito tributário. A questão encontra-se superada no E. STF ante o julgamento do RE 566621, decidindo que nas ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal. Neste sentido vem seguindo a remansosa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, considerando que a regra tem perfeita aplicação aos processos ajuizados após a entrada em vigência da referida lei. Corroborando o sentido acima explicitado, colaciono julgados do STF e STJ:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.

A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.

Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova.

Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.

A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.

Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.

O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos.

Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.

Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.

Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados.

Recurso extraordinário desprovido.

***(STF - Tribunal Pleno - RE 566621/RS - Rel. Min. Ellen Gracie - j. 04/08/2011 - Publ. Dje 11/10/2011)
PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - PROPOSITURA DA DEMANDA ULTERIOR À 'VACATIO LEGIS' DA LC N. 118/05 - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.***

1. O estabelecimento de prazo prescricional quinquenal para se pleitear a repetição de tributos recolhidos indevidamente, na hipótese da propositura da demanda ocorrer posteriormente à 'vacatio legis' da Lei Complementar n. 118/2005; traduz, em essência, a controvérsia dos autos.

2. Em função do imperativo deontico-legal, o implexo lógico-jurídico determina a identificação de um fato jurídico relevante no antecedente, no caso, o início da vigência da Lei Complementar n. 118/2005, para implicação relacional no conseqüente; qual seja: prescrição quinquenal para a pretensão de devolução ou repetição de tributos recolhidos indevidamente.

3. Na hipótese vertente, ao contrário da pretensão disposta no agravo sub examen, inequívoco o entendimento da Seção de Direito Público do STJ, ao considerar que, na hipótese de tributos sujeitos à homologação, quando a

demanda for proposta depois da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (9.5.2005), ou seja, no caso dos autos: em 30.1.2006, afasta-se a regra prescricional denominada "cinco mais cinco". Aplica-se, portanto, o preceito contido no art. 3º da aludida Lei Complementar; isto é, prescrição quinquenal para parcelas do indébito tributário. Agravo regimental improvido. (STJ, 2ª Turma, AGRESP - AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1014383/SC, Processo nº 200702939252, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Julgado em 23/09/2008, DJE DATA:23/10/2008)

Assim, da leitura dos julgados acima, mostra-se superada a questão relativa à aplicabilidade da LC 118/05. Às ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal.

Tendo em vista o ajuizamento da presente ação ordinária, não poderão ser objeto de restituição/compensação as parcelas indevidamente recolhidas anteriormente a 08/06/2005.

DA VERBA HONORÁRIA

O pedido de redução da condenação em honorários advocatícios encontra respaldo no ordenamento processual civil vigente, através do § 4º, do art. 20, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"art. 20 - A sentença condenará o vencido a pagar o vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, ns casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§ 4º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo anterior."

Assim, apresenta-se plausível o pedido de redução da condenação da verba honorária, que, de forma equitativa, reduzo para R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) considerando o valor da causa (R\$ 141.079,08 - 07/06/2010).

Neste sentido o seguinte julgado:

TRIBUTÁRIO. COFINS. PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. É entendimento sedimentado o de não haver omissão no acórdão que, com fundamentação suficiente, ainda que não exatamente a invocada pelas partes, decide de modo integral a controvérsia posta.

2. Conforme dispõe o art. 20, § 4º, do CPC, nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou em que for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, que levará em conta o grau de zelo profissional, o lugar da prestação do serviço, a natureza da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

3. Nessas hipóteses, não está o juiz adstrito aos limites indicados no § 3º do referido artigo (mínimo de 10% e máximo de 20%), porquanto a alusão feita pelo § 4º do art. 20 do CPC é concernente às alíneas do § 3º, tão-somente, e não ao seu caput. Precedentes da Corte Especial, da 1ª Seção e das Turmas.

4. Não é cabível, em recurso especial, examinar a justiça do valor fixado a título de honorários, já que o exame das circunstâncias previstas nas alíneas do § 3º do art. 20 do CPC impõe, necessariamente, incursão à seara fático-probatória dos autos, atraindo a incidência da Súmula 7/STJ e, por analogia, da Súmula 389/STF.

5. Recurso especial parcialmente conhecido e desprovido."

(STJ, 1ª Turma, REsp nº 908558, rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 04/09/2007, DJ 23/04/2008, p. 01)

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao reexame necessário e ao recurso de apelação, para reconhecer a ocorrência de prescrição dos períodos anteriores a vigência da Lei-10.256/2001 e para declarar como devida a contribuição social FUNRURAL, sob a égide da referida norma, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso de apelação da parte autora, para reduzir a verba honorária, fixando-a em R\$ 5.000,00, com base no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003166-81.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.003166-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : WALDEMAR REIS ALVES
ADVOGADO : NELSON YUDI UCHIYAMA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00031668120104036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas, de um lado, **União** e, de outro lado, por **Waldemar Reis Alves** em ação ajuizada por este em face daquela, inconformados com a sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, para declarar incidentalmente a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei 8.212/91 com redação atualizada até a lei 9.528/97, declarando inexistente a relação jurídica tributária incidente sobre a comercialização de sua produção rural, somente até noventa dias após o advento da Lei 10.256/01, ou seja, até 08.10.01. O pedido de repetição de indébito tributário recolhido entre 22.06.05 a 22.06.10 restou prejudicado.

Irresignada, a União apelou, sustentando em síntese:

- a) a aplicação da prescrição quinquenal, da propositura da ação, nos termos da Lei Complementar 118/05;
- b) a constitucionalidade do FUNRURAL, mesmo na vigência das leis 8.540 e 9528/97;
- b) em caso de manutenção da inconstitucionalidade da contribuição, seja reconhecido o efeito repristinatório dessa declaração.

Requer, finalmente, o prequestionamento da matéria.

A parte autora, por seu turno, defende em seu recurso que:

- a) a inconstitucionalidade formal e material do FUNRURAL, reconhecida nos REs 363.852 e 596.177, mesmo depois da vigência da Lei 10.256/01;
- b) a vedação do instituto da repristinação;
- c) deve ser a União condenada em honorários sucumbenciais à base de 10% sobre o valor da causa.

Com as contrarrazões da União (fl. 184), os autos vieram a este Tribunal.

É o sucinto relatório. Decido.

Da prescrição. Sustenta a União que o prazo prescricional para a repetição do indébito tributário é de cinco anos, a contar do ajuizamento da demanda.

Com razão a recorrente neste ponto.

De fato, quanto à prescrição do direito de pleitear repetição de indébito, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o Superior Tribunal de Justiça havia firmado entendimento no sentido de que, com a entrada em vigor da Lei Complementar nº 118/05, aplicar-se-ia a tese dos "cinco mais cinco" apenas aos fatos geradores ocorridos antes do advento da referida Lei (*REsp 1002932/SP*).

Ocorre, todavia, que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 566.621, divergindo em parte do entendimento firmado no STJ, reconheceu a aplicabilidade da Lei Complementar nº 118/05 aos processos ajuizados após a sua entrada em vigor, em 09 de junho de 2005, independente da data de ocorrência do fato gerador. Veja-se:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273)

Assim, restou superada qualquer discussão sobre a prescrição para restituição de tributo sujeito a lançamento por homologação: às ações ajuizadas antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005, aplica-se a prescrição decenal; e àquelas ajuizadas após a entrada em vigor da referida lei - como é o caso dos autos - aplica-se a prescrição quinquenal.

Portanto, considerando que a presente ação foi ajuizada em 17.06.2010, encontram-se abrangidas pela prescrição quinquenal todas as parcelas recolhidas sob a égide das Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97, até o advento da Lei nº 10.256/01.

Da contribuição ao Funrural. Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 363.852, entendeu que o empregador rural pessoa física já contribuiu para a previdência social sobre a folha de salário de seus empregados, constituindo *bis in idem* a exigência de contribuição sobre a receita bruta da comercialização da sua produção, declarando, assim, a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei nº 8.540/92 que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, até que nova legislação, arrimada na Emenda Constitucional nº 20, venha a instituir a contribuição.

Em 2001 o legislador instituiu a contribuição sobre a receita bruta da comercialização do produto rural, devida pelo empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição incidente sobre a folha de salário.

De fato, a Lei nº 10.256, de 09 de julho de 2001, deu nova redação ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91, que passou a assim dispor:

"Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de:

I - dois vírgula cinco por cento destinados à Seguridade Social;

II - zero vírgula um por cento para o financiamento do benefício previsto nos arts. 57 e 58 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991, e daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade para o trabalho decorrente dos riscos ambientais da atividade."

Importante frisar que a Lei n.º 10.256/01, ao modificar a redação apenas do *caput* do art. 25 da Lei n.º 8.212/91 - e não a de seus incisos - deixou clara a intenção do legislador em manter as mesmas alíquotas e base de cálculo previstas na legislação anterior, convalidando, assim, tais previsões sob a égide da Emenda Constitucional n.º 20/98.

Neste caso, como não haveria qualquer alteração nos incisos do citado artigo, desnecessário que a nova legislação - no caso, a Lei n.º 10.256/01 - contivesse previsão repetindo redação idêntica à anterior.

Ademais, é de se destacar que os incisos constituem desdobramento do *caput* do artigo e, portanto, devem ser considerados em seu conjunto.

Assim, o entendimento de que permaneceria a inconstitucionalidade dos incisos I e II do art. 25 da Lei n.º 8.212/91, mesmo após a edição da Lei n.º 10.256/01, constitui excessivo apego ao formalismo, vez que não leva em consideração a real vontade do legislador de manter as mesmas alíquotas e base de cálculo previstas na legislação anterior.

Registre-se, outrossim, que, embora no julgamento do RE n.º 363.852 o STF não tenha se pronunciado expressamente sobre a constitucionalidade da exação após o advento da Lei n.º 10.256/01, no julgamento do RE n.º 585684, o Ministro Joaquim Barbosa manifestou seu entendimento no mesmo sentido do ora exposto, consoante se depreende do teor da decisão monocrática proferida, *in verbis*:

DECISÃO: Trata-se de recurso extraordinário (art. 102, III, a da Constituição) interposto de acórdão prolatado pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região que considerou constitucional a Contribuição Social destinada ao Custeio da Seguridade Social cobrada com base na produção rural e devida por empregadores que fossem pessoas físicas (art. 25 da Lei 8.212/1991, com a redação dada pelo art. 1º da Lei 8.540/1992 - "Fun rural "). Em síntese, sustenta-se violação dos arts. 150, I e II, 154, I, 195, I e 198, § 8º da Constituição. No julgamento do RE 363.852 (rel. min. Marco Aurélio, DJe de 23.04.2010), o Pleno desta Corte considerou inconstitucional o tributo cobrado nos termos dos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Assim, o acórdão recorrido divergiu dessa orientação. Ante o exposto, conheço do recurso extraordinário e dou-lhe parcial provimento, para proibir a cobrança da contribuição devida pelo produtor rural empregador pessoa física, cobrada com base na Lei 8.212/1991 e as que se seguiram até a Lei 10.256/2001. O pedido subsidiário para condenação à restituição do indébito tributário, com as especificidades pretendidas (compensação, correção monetária, juros etc) não pode ser conhecido neste momento processual, por falta de prequestionamento (pedido prejudicado devido à rejeição do pedido principal). Devolvam-se os autos ao Tribunal de origem, para que possa examinar o pedido subsidiário relativo à restituição do indébito tributário, bem como eventual redistribuição dos ônus de sucumbência. Publique-se. Int.. Brasília, 10 de fevereiro de 2011. Ministro J O A Q U I M B A R B O S A Relator Documento assinado digitalmente(RE 585684, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, julgado em 10/02/2011, publicado em DJe-038 DIVULG 24/02/2011 PUBLIC 25/02/2011)

Por fim, é de se destacar que este Tribunal tem se manifestado reiteradamente no sentido da constitucionalidade da exação em comento após a vigência da Lei n.º 10.256/01, consoante se depreende dos seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. EMPRESA ADQUIRENTE DE PRODUTOS AGRÍCOLAS. LEGITIMIDADE AD CAUSAM. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO rural . LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. INEXIGIBILIDADE. PRECEDENTE DO STF. EXIGIBILIDADE DA EXAÇÃO A PARTIR DA LEI 10.256/2001. INTELIGÊNCIA DA EC Nº 20/98. I - Interesse processual da empresa adquirente de produtos agrícolas que não se reconhece se o pleito é de restituição ou compensação de tributo mas que se concretiza se o pedido é de declaração de inexigibilidade da contribuição para o fun rural . Sentença de extinção do processo reformada. Prosseguimento com o julgamento do mérito. Aplicação do art. 515, §3º, do CPC. II- Inexigibilidade da contribuição ao fun rural prevista no art. 25, incisos I e II da Lei 8.212/91, com redação dada pelas Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Precedente do STF. III - Superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, restando devida a contribuição ao fun rural a partir da nova lei, arrimada na EC nº 20/98. IV - Hipótese dos autos em que a pretensão deduzida é de suspensão da exigibilidade da contribuição já sob a égide da Lei nº 10.256/2001. V - Recurso provido. Improcedência da impetração e ordem denegada."(TRF3 - Segunda Turma, AMS 201061050065823, Juiz Peixoto Junior, 20/06/2011)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO rural . LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRECEDENTE DO STF. I - Decisão agravada que foi proferida com base em precedente do STF, adotando a orientação firmada no julgamento do RE 363.852/MG declarando a inconstitucionalidade da contribuição prevista no art. 25, I e II da Lei nº 8.212/91, com redação dada pelas Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97, observando (a mesma decisão agravada), todavia, a superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, instituída já sob a égide da EC nº 20/98 e prevendo, também, a cobrança da contribuição em substituição àquela estabelecida nos incisos I e II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, destarte não mais incidindo nos vícios de inconstitucionalidade apontados no julgado da Excelsa Corte e legitimando-se a cobrança da contribuição e sua exigência nos termos da Lei nº 10.256/01. II - Precedente citado pelo recorrente que cinge-se à questão de atribuição de efeito suspensivo a recurso extraordinário onde se discute a exigibilidade da contribuição ao fun rural nos moldes da Lei nº 8.540/92 e que em nada infirma o raciocínio adotado na decisão ora impugnada. IV - Agravo legal desprovido."(TRF3 - Segunda Turma, AMS 200960020052809, Juiz Peixoto Junior, 07/07/2011)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. 1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ. 2. Com o advento da Lei n. 10.256/01, a exação prevista no art. 25, I e II, da Lei n. 8.212/91 está em consonância com o art. 195, I, da Constituição da República, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/98. 3. Agravos legais não providos."(TRF3 - Quinta Turma, AMS 201061000066790, Juiz André Nekatschalow, 07/06/2011)

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DA COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO rural DE EMPREGADORES. PESSOA FÍSICA. EC Nº20/98. LEI Nº10.256/01. CONSTITUCIONALIDADE. 1. O Supremo Tribunal Federal reconheceu, em sede de recurso extraordinário, a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei nº8.540/92, que previa o recolhimento da contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural de empregadores, pessoas naturais, porquanto a receita bruta não era prevista como base de cálculo da exação na antiga redação do art. 195 da CF. 2. Após o advento da Emenda Constitucional nº20/98, que acrescentou o vocábulo receita à alínea b, do inc. I, do art. 195 da CF, foi editada a Lei nº10.256/01, que deu nova redação ao caput do art. 25 da Lei nº8.212/91 e substituiu as contribuições devidas pelo empregador rural pessoa natural incidentes sobre a folha de salários e pelo segurado especial incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, afastando, assim, tanto a bitributação, quanto a necessidade de lei complementar para a instituição da contribuição, que passou a ter fundamento constitucional. Precedentes. 3. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF3 - Primeira Turma, AI 201003000205816, Juiza Vesna Kolmar, 07/04/2011)

"TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AÇÃO ANULATÓRIA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ADQUIRENTE DE PRODUTO rural - RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS PELO SEGURADO ESPECIAL E PELO EMPREGADOR rural PESSOA FÍSICA - DECISÃO QUE INDEFERIU A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA - AGRAVO IMPROVIDO. 1. Pretende a agravante, na qualidade de adquirente de produtos rurais, suspender a exigibilidade do crédito objeto da NFLD nº 35.201.042-8, sob a alegação de que não estava ela obrigada a reter e recolher a contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção do empregador rural pessoa física, que foi declarada inconstitucional pelo Egrégio STF. 2. É inconstitucional o art. 1º da Lei 8540/92, que deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei 8212/91, com redação atualizada até a Lei

nº 9528/97, até que legislação nova, arremada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição, como decidiu o Egrégio STF (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, DJe 23/04/2010). 3. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, alínea "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio. 4. A contribuição do segurado especial, prevista no art. 25 da Lei 8212/91, mesmo antes da EC 20/98, não é ilegal e inconstitucional, pois instituída com base no art. 195, § 8º, da CF/88, o que afasta a necessidade de edição de lei complementar (art. 195, § 4º). 5. No caso, da leitura dos documentos de fls. 51/69, depreende-se que o crédito em cobrança é oriundo não só das contribuições do empregador rural pessoa física que deixaram de ser retidas e recolhidas antes da vigência da Lei 10256/2001, mas também das contribuições dos segurados especiais, cujo recolhimento, na forma dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, em sua redação original, não foi declarado inconstitucional pelo Egrégio STF. 6. Não obstante seja indevido o recolhimento da contribuição do empregador rural pessoa física, nos termos dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, com redação dada pelas Leis 8540/92 e 9528/97, não é o caso de se antecipar os efeitos da tutela, pois o débito em cobrança refere-se, também, à contribuição do segurado especial, cujo recolhimento, como se viu, é legal e constitucional. 7. Agravo improvido."(TRF3 - Quinta Turma, AI 201003000084739, Juíza Ramza Tartuce, 26/11/2010)

Conclui-se, pois, que a inconstitucionalidade da cobrança perdurou apenas até o advento da Lei nº 10.256/01, quando, então, referida exação passou a ser legítima.

Da inconstitucionalidade formal. Além disso, nem a inconstitucionalidade formal, por inobservância aos arts. 154, I, e 195, §4º, da Constituição Federal, se pode sustentar, após o advento da Lei nº 10.256/01.

Isto porque a referida Lei foi editada quando já em vigor a Emenda Constitucional nº 20/98, que ampliou o rol do art. 195 da Constituição Federal, para incluir a "receita" como uma das fontes de custeio da Seguridade Social.

Assim, desnecessária a edição de lei complementar para instituir a exação, já que não se trata de criação de nova fonte de custeio, mas de emprego de recurso previsto no próprio texto constitucional.

Do prequestionamento. Por fim, a respeito do prequestionamento, saliento que é desnecessária a referência expressa aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é mais que suficiente para caracterizar o prequestionamento da matéria.

Neste sentido é o julgamento proferido pelo i. Ministro José Delgado, no julgamento dos embargos de declaração interpostos no Agravo de Instrumento 169.073/SP, julgado em 04/6/98 e publicado no DJU de 17/8/98, abaixo transcrito:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MOTIVAÇÃO DO ACÓRDÃO.

1. É entendimento assente de nossa jurisprudência que o órgão judicial, para expressar a sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo, que por si só, achou suficiente para a composição do litígio.

2. Agravo regimental improvido."

Do dispositivo. Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso do autor e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso da União Federal, para, reformando a sentença, declarar a prescrição quinquenal das parcelas recolhidas anteriormente ao advento da Lei nº 10.256/01, nos termos da fundamentação *supra*.

Por conseguinte, condeno o autor a pagar, ao patrono da ré, honorários de sucumbência, que ora fixo, moderadamente, em R\$1.500,00 (mil e quinhentos reais), com fulcro no artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
Nelton dos Santos

00063 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005528-50.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.005528-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : ROBERTO BRUGNARO e outro
: ANTONIO BENEDICTO PESSATTE
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS BRUGNARO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00055285020104036109 4 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e apelações interpostas, de um lado, pela **União** e, de outro, por Roberto **Brugnaro e Antonio Benedicto Pessatte**, em ação declaratória cumulada com repetição de indébito e tutela antecipada ajuizada por estes em face da **União**, inconformados com a sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o direito à restituição dos valores recolhidos a título de contribuição ao FUNRURAL, no período compreendido entre 08/06/2000 e 09/10/2001, observada a prescrição decenal e atualizados pela taxa SELIC. Foram os autores condenados ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em R\$ 3.000,00 (três mil reais), com base no artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil.

Sustenta a União, em síntese:

a) o reconhecimento do prazo prescricional quinquenal para a repetição do indébito tributário, a partir do recolhimento supostamente indevido;

b) a ausência de comprovação da condição de produtor rural pessoa física com empregados;

c) a constitucionalidade do artigo 25,I e II, da Lei 8.212/90;

d) caso a sentença permaneça, seja reconhecida a repristinação constitucional, restaurando a incidência sobre a folha de salário.

Por fim, requer o prequestionamento da matéria.

Requer a reforma da sentença, com a consequente condenação do apelado ao pagamento das custas, despesas processuais e demais cominações legais pertinentes.

Os autores, por outro lado, defendem em sua apelação:

a) a inconstitucional formal e material da cobrança da contribuição ao FUNRURAL, inclusive reconhecida pelo STF no RE 363.852, mesmo após EC 20/98;

b) violação ao disposto no artigo 195, §§ 4º e 8º, da Constituição Federal;

c) ao contrário do que sustenta a sentença, a Lei 10.256/01 não supriu a inconstitucionalidade existente sobre a cobrança.

Requer seja reformada a sentença para declarar a inexigibilidade da contribuição ao FUNRURAL, bem como julgar procedente o direito à restituição dos valores recolhidos e a inversão da verba de sucumbência.

Com as contrarrazões dos autores e da União, os autos vieram a este Tribunal.

É o sucinto relatório. Decido.

De partida cumpre consignar que a sentença merece retoque apenas no sentido de aplicar a prescrição quinquenal.

1. Da prescrição. Sustenta a União que o prazo prescricional para a repetição do indébito tributário é de cinco anos, a contar do pagamento indevido.

Assiste-lhe razão.

De fato, quanto à prescrição do direito de pleitear repetição de indébito, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o Superior Tribunal de Justiça havia firmado entendimento no sentido de que, com a entrada em vigor da Lei Complementar nº 118/05, aplicar-se-ia a tese dos "cinco mais cinco" apenas aos fatos geradores ocorridos antes do advento da referida Lei (*REsp 1002932/SP*).

Ocorre, todavia, que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 566.621, divergindo em parte do entendimento firmado no STJ, reconheceu a aplicabilidade da Lei Complementar n.º 118/05 aos processos ajuizados após a sua entrada em vigor, em 09 de junho de 2005, independente da data de ocorrência do fato gerador. Veja-se:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273)

Assim, restou superada qualquer discussão sobre a prescrição para restituição de tributo sujeito a lançamento por homologação: às ações ajuizadas antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005, aplica-se a prescrição decenal; e àquelas ajuizadas após a entrada em vigor da referida lei - como é o caso dos autos - aplica-se a prescrição quinquenal.

Portanto, considerando que a presente ação foi ajuizada em 08.06.2010, encontram-se abrangidas pela prescrição quinquenal todas as parcelas recolhidas sob a égide das Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97, até o advento da Lei nº 10.256/01.

2. Da Condição de empregador rural pessoa física. Alega a União que os autores não comprovaram a condição de empregadora rural.

Contudo, desde logo, observo que não procede a alegação, porquanto nos autos estão acostados vasto conjunto de notas fiscais rurais, maior indicativo de que a atividade desenvolvida não se dá em *regime de economia familiar*, ante a necessidade de trabalhadores para lograr atingir tão expressivo resultado.

3. Da contribuição ao FUNRURAL. O Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 363.852, entendeu que o empregador rural pessoa física já contribui para a previdência social sobre a folha de salário de seus empregados, constituindo *bis in idem* a exigência de contribuição sobre a receita bruta da comercialização da sua produção, declarando, assim, a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei nº 8.540/92 que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, até que nova legislação, arrimada na Emenda Constitucional nº 20, venha a instituir a contribuição.

Em 2001 o legislador instituiu a contribuição sobre a receita bruta da comercialização do produto rural, devida pelo empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição incidente sobre a folha de salário.

De fato, a Lei nº 10.256, de 09 de julho de 2001, deu nova redação ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91, que passou a assim dispor:

"Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de:

I - dois vírgula cinco por cento destinados à Seguridade Social;

II - zero vírgula um por cento para o financiamento do benefício previsto nos arts. 57 e 58 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991, e daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade para o trabalho decorrente dos riscos ambientais da atividade."

Importante frisar que a Lei nº 10.256/01, ao modificar a redação apenas do *caput* do art. 25 da Lei nº 8.212/91 - e não a de seus incisos - deixou clara a intenção do legislador em manter as mesmas alíquotas e base de cálculo previstas na legislação anterior, convalidando, assim, tais previsões sob a égide da Emenda Constitucional nº 20/98.

Neste caso, como não haveria qualquer alteração nos incisos do citado artigo, desnecessário que a nova legislação - no caso, a Lei nº 10.256/01 - contivesse previsão repetindo redação idêntica à anterior.

Ademais, é de se destacar que os incisos constituem desdobramento do *caput* do artigo e, portanto, devem ser considerados em seu conjunto.

Assim, o entendimento de que permaneceria a inconstitucionalidade dos incisos I e II do art. 25 da Lei nº 8.212/91, mesmo após a edição da Lei nº 10.256/01, constitui excessivo apego ao formalismo, vez que não leva em consideração a real vontade do legislador de manter as mesmas alíquotas e base de cálculo previstas na legislação anterior.

Registre-se, outrossim, que, embora no julgamento do RE nº 363.852 o STF não tenha se pronunciado expressamente sobre a constitucionalidade da exação após o advento da Lei nº 10.256/01, no julgamento do RE nº 585684, o Ministro Joaquim Barbosa manifestou seu entendimento no mesmo sentido do ora exposto,

consoante se depreende do teor da decisão monocrática proferida, *in verbis*:

DECISÃO: Trata-se de recurso extraordinário (art. 102, III, a da Constituição) interposto de acórdão prolatado pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região que considerou constitucional a Contribuição Social destinada ao Custeio da Seguridade Social cobrada com base na produção rural e devida por empregadores que fossem pessoas físicas (art. 25 da Lei 8.212/1991, com a redação dada pelo art. 1º da Lei 8.540/1992 - "Fun rural"). Em síntese, sustenta-se violação dos arts. 150, I e II, 154, I, 195, I e 198, § 8º da Constituição. No julgamento do RE 363.852 (rel. min. Marco Aurélio, DJe de 23.04.2010), o Pleno desta Corte considerou inconstitucional o tributo cobrado nos termos dos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Assim, o acórdão recorrido divergiu dessa orientação. Ante o exposto, conheço do recurso extraordinário e dou-lhe parcial provimento, para proibir a cobrança da contribuição devida pelo produtor rural empregador pessoa física, cobrada com base na Lei 8.212/1991 e as que se seguiram até a Lei 10.256/2001. O pedido subsidiário para condenação à restituição do indébito tributário, com as especificidades pretendidas (compensação, correção monetária, juros etc) não pode ser conhecido neste momento processual, por falta de prequestionamento (pedido prejudicado devido à rejeição do pedido principal). Devolvam-se os autos ao Tribunal de origem, para que possa examinar o pedido subsidiário relativo à restituição do indébito tributário, bem como eventual redistribuição dos ônus de sucumbência. Publique-se. Int.. Brasília, 10 de fevereiro de 2011. Ministro JOAQUIM BARBOSA Relator Documento assinado digitalmente(RE 585684, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, julgado em 10/02/2011, publicado em DJe-038 DIVULG 24/02/2011 PUBLIC 25/02/2011)

Por fim, é de se destacar que este Tribunal tem se manifestado reiteradamente no sentido da constitucionalidade da exação em comento após a vigência da Lei nº 10.256/01, consoante se depreende dos seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. EMPRESA ADQUIRENTE DE PRODUTOS AGRÍCOLAS. LEGITIMIDADE AD CAUSAM. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO rural. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. INEXIGIBILIDADE. PRECEDENTE DO STF. EXIGIBILIDADE DA EXAÇÃO A PARTIR DA LEI 10.256/2001. INTELIGÊNCIA DA EC Nº 20/98. I - Interesse processual da empresa adquirente de produtos agrícolas que não se reconhece se o pleito é de restituição ou compensação de tributo mas que se concretiza se o pedido é de declaração de inexigibilidade da contribuição para o fun rural. Sentença de extinção do processo reformada. Prosseguimento com o julgamento do mérito. Aplicação do art. 515, §3º, do CPC. II - Inexigibilidade da contribuição ao fun rural prevista no art. 25, incisos I e II da Lei 8.212/91, com redação dada pelas Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Precedente do STF. III - Superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, restando devida a contribuição ao fun rural a partir da nova lei, arrimada na EC nº 20/98. IV - Hipótese dos autos em que a pretensão deduzida é de suspensão da exigibilidade da contribuição já sob a égide da Lei nº 10.256/2001. V - Recurso provido. Improcedência da impetração e ordem denegada."(TRF3 - Segunda Turma, AMS 201061050065823, Juiz Peixoto Junior, 20/06/2011)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO rural. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRECEDENTE DO STF. I - Decisão agravada que foi proferida com base em precedente do STF, adotando a orientação firmada no julgamento do RE 363.852/MG declarando a inconstitucionalidade da contribuição prevista no art. 25, I e II da Lei nº 8.212/91, com redação dada pelas Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97, observando (a mesma decisão agravada), todavia, a superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, instituída já sob a égide da EC nº 20/98 e prevendo, também, a cobrança da contribuição em substituição àquela estabelecida nos incisos I e II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, destarte não mais incidindo nos vícios de inconstitucionalidade apontados no julgado da Excelsa Corte e legitimando-se a cobrança da contribuição e sua exigência nos termos da Lei nº 10.256/01. II - Precedente citado pelo recorrente que cinge-se à questão de atribuição de efeito suspensivo a recurso extraordinário onde se discute a exigibilidade da contribuição ao fun rural nos moldes da Lei nº 8.540/92 e que em nada infirma o raciocínio adotado na decisão ora impugnada. IV - Agravo legal desprovido."(TRF3 - Segunda Turma, AMS 200960020052809, Juiz Peixoto Junior, 07/07/2011)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. 1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ. 2. Com o advento da Lei n. 10.256/01, a exação prevista no art. 25, I e II, da Lei n. 8.212/91 está em consonância com o art. 195, I, da Constituição da República, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/98. 3. Agravos legais não providos."(TRF3 - Quinta Turma, AMS 201061000066790, Juiz André Nekatschalow, 07/06/2011)

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DA COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO rural DE EMPREGADORES. PESSOA FÍSICA. EC Nº20/98. LEI Nº10.256/01. CONSTITUCIONALIDADE. 1. O Supremo Tribunal Federal reconheceu, em sede de recurso extraordinário, a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei nº8.540/92, que previa o recolhimento da contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural de empregadores, pessoas naturais, porquanto a receita bruta não era prevista como base de cálculo da exação na antiga redação do art. 195 da CF. 2. Após o advento da Emenda Constitucional nº20/98, que acrescentou o vocábulo receita à alínea b, do inc. I, do art. 195 da CF, foi editada a Lei nº10.256/01, que deu nova redação ao caput do art. 25 da Lei nº8.212/91 e substituiu as contribuições devidas pelo empregador rural pessoa natural incidentes sobre a folha de salários e pelo segurado especial incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, afastando, assim, tanto a bitributação, quanto a necessidade de lei complementar para a instituição da contribuição, que passou a ter fundamento constitucional. Precedentes. 3. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF3 - Primeira Turma, AI 201003000205816, Juíza Vesna Kolmar, 07/04/2011)

"TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AÇÃO ANULATÓRIA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ADQUIRENTE DE PRODUTO rural - RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS PELO SEGURADO ESPECIAL E PELO EMPREGADOR rural PESSOA FÍSICA - DECISÃO QUE INDEFERIU A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA - AGRAVO IMPROVIDO. 1. Pretende a agravante, na qualidade de adquirente de produtos rurais, suspender a exigibilidade do crédito objeto da NFLD nº 35.201.042-8, sob a alegação de que não estava ela obrigada a reter e recolher a contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção do empregador rural pessoa física, que foi declarada inconstitucional pelo Egrégio STF. 2. É inconstitucional o art. 1º da Lei 8540/92, que deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arrimada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição, como decidiu o Egrégio STF (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, DJe 23/04/2010). 3. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, alínea "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio. 4. A contribuição do segurado especial, prevista no art. 25 da Lei 8212/91, mesmo antes da EC 20/98, não é ilegal e inconstitucional, pois instituída com base no art. 195, § 8º, da CF/88, o que afasta a necessidade de edição de lei complementar (art. 195, § 4º). 5. No caso, da leitura dos documentos de fls. 51/69, depreende-se que o crédito em cobrança é oriundo não só das contribuições do empregador rural pessoa física que deixaram de ser retidas e recolhidas antes da vigência da Lei 10256/2001, mas também das contribuições dos segurados especiais, cujo recolhimento, na forma dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, em sua redação original, não foi declarado inconstitucional pelo Egrégio STF. 6. Não obstante seja indevido o recolhimento da contribuição do empregador rural pessoa física, nos termos dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, com redação dada pelas Leis 8540/92 e 9528/97, não é o caso de se antecipar os efeitos da tutela, pois o débito em cobrança refere-se, também, à contribuição do segurado especial, cujo recolhimento, como se viu, é legal e constitucional. 7. Agravo improvido."(TRF3 - Quinta Turma, AI 201003000084739, Juíza Ramza Tartuce, 26/11/2010)

Conclui-se, pois, que a inconstitucionalidade da cobrança perdurou apenas até o advento da Lei nº 10.256/01, quando, então, referida exação passou a ser legítima.

No caso dos autos, contudo, é de se destacar que eventuais parcelas devidas à parte autora encontram-se abrangidas pela prescrição.

4. Da inconstitucionalidade formal. A alegação de inconstitucionalidade formal por inobservância aos arts. 154, I, e 195, §4º, da Constituição Federal também não se sustenta após o advento da Lei n.º 10.256/01.

Isto porque a referida Lei foi editada quando já em vigor a Emenda Constitucional n.º 20/98, que ampliou o rol do art. 195 da Constituição Federal, para incluir a "receita" como uma das fontes de custeio da Seguridade Social.

Assim, desnecessária a edição de lei complementar para instituir a exação, já que não se trata de criação de nova fonte de custeio, mas de emprego de recurso previsto no próprio texto constitucional.

5. Da regra do artigo 295, § 8º da Constituição Federal. Ao contrário do que alega o apelante, não se vislumbra, *in casu*, violação ao art. 195, § 8º, da Constituição Federal.

É que referido dispositivo, ao prever que a contribuição dos segurados especiais deve incidir sobre o resultado da comercialização da produção rural, não quis restringir tal sistemática de cálculo apenas para essa classe de contribuintes.

O que se tem, aqui, é uma determinação constitucional dirigida ao legislador ordinário, a impedir que, quanto aos segurados especiais, seja fixada outra base de cálculo que não a contida no texto constitucional.

Nada obsta, contudo, que referida base de cálculo seja estendida a outras classes de contribuintes, como é o caso do empregador rural pessoa física, já que o próprio art. 195, I, da Constituição autoriza a instituição do tributo em comento sobre a receita.

6. Do prequestionamento. Por fim, a respeito do prequestionamento, saliento que é desnecessária a referência expressa aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é mais que suficiente para caracterizar o prequestionamento da matéria.

Neste sentido é o julgamento proferido pelo i. Ministro José Delgado, no julgamento dos embargos de declaração interpostos no Agravo de Instrumento 169.073/SP, julgado em 04/6/98 e publicado no DJU de 17/8/98, abaixo transcrito:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MOTIVAÇÃO DO ACÓRDÃO.

1. É entendimento assente de nossa jurisprudência que o órgão judicial, para expressar a sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo, que por si só, achou suficiente para a composição do litígio.

2. Agravo regimental improvido."

7. Do dispositivo. Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso dos autores e **DOU PROVIMENTO** reexame necessário e ao recurso da União, a fim de reformar a sentença tão somente para declarar a prescrição quinquenal das parcelas recolhidas a título de FUNRURAL, nos termos da fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.

Nelton dos Santos

00064 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003336-41.2010.4.03.6111/SP

2010.61.11.003336-5/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	: MUNICIPIO DE ORIENTE SP
ADVOGADO	: VAGNER RICARDO HORIO e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00033364120104036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e recurso de apelação interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)

contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada por MUNICÍPIO DE ORIENTE, em 08/06/2010, objetivando afastar o recolhimento da contribuição previdenciária incidente sobre a remuneração paga aos agentes políticos, prevista no artigo 22, incisos I e II, c.c. o artigo 12, inciso I, alínea "h", ambos da Lei nº 8212/91, e ver reconhecido o seu direito de compensar os valores indevidamente recolhidos nos meses de 09/1998 a 09/2004, **julgou parcialmente procedente o pedido**, reconhecendo do autor à compensação dos valores indevidamente recolhidos no período de 08/06/2000 a 18/09/2004, corrigidos de acordo com os critérios adotados pela Resolução CJF nº 561/2007, condenando cada parte ao pagamento dos honorários do respectivo patrono.

Sustenta a apelante, em suas razões, que os créditos constituídos anteriormente ao quinquênio que antecede o ajuizamento da ação, decorrentes do pagamento da contribuição previdenciária em referência, foram alcançados pela prescrição quinquenal, nos termos dos artigos 3º e 4º da Lei Complementar nº 118/2005.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

No que tange ao prazo prescricional da pretensão repetitória do contribuinte, o entendimento consagrado no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça - a tese do "cinco mais cinco" anos deveria ser aplicada aos fatos geradores ocorridos antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005 (REsp nº 1002932 / SP) - veio a ser parcialmente afastado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal.

A Corte Excelsa, ao apreciar o Recurso Extraordinário nº 566621 / RS, em que foi reconhecida a repercussão geral da matéria, consolidou o posicionamento segundo o qual é válida a aplicação do novo prazo de 5 anos às ações ajuizadas após o decurso da "vacatio legis" de 120 dias da Lei Complementar nº 118/2005, ou seja, a partir de 09/06/2005.

Considerando que o RE nº 566621 foi proferido no regime previsto no artigo 543-B, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, não há como prevalecer o entendimento até então adotado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Feitas tais considerações, pode-se concluir que aqueles que ajuizaram ações antes da entrada em vigor da Lei Complementar nº 118/2005 (09/06/2005) têm direito à repetição das contribuições recolhidas no período de dez anos anteriores ao ajuizamento da ação, limitada ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da nova lei. Já as ações aforadas após a "vacatio legis" da Lei Complementar nº 118/2005, o prazo prescricional é de cinco anos.

Destarte, considerando que a presente demanda foi ajuizada em 08/06/2005, de rigor a aplicação do prazo prescricional quinquenal.

No tocante aos encargos de sucumbência, são ônus do processo e devem ser suportados pelo vencido. Assim, deve o Município, que restou vencido, arcar com o pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, nos termos do artigo 20, "caput", do Código de Processo Civil.

E, na hipótese, tendo em conta que foi atribuído à causa o valor de R\$ 515.681,68 (quinhentos e quinze mil, seiscentos e oitenta e um reais e sessenta e oito centavos), e considerando a simplicidade da causa e a singeleza do trabalho realizado, fixo os honorários advocatícios em R\$ 6.000,00 (seis mil reais), valor que se harmoniza com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, tendo em vista que a sentença não está em conformidade com o entendimento firmado pelo Egrégio do Egrégio Supremo Tribunal Federal, a teor do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO ao apelo da União e à remessa oficial**, para julgar improcedente o pedido, reconhecendo que os recolhimentos efetuados nos meses de 09/1998 a 09/2004 foram atingidos pela prescrição, condenando o Município ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em R\$ 6.000,00 (dez mil reais).

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intemem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000473-12.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.000473-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA e outro
APELADO : SEBASTIAO FRANCISCO GOMES (= ou > de 60 anos) e outros
: ALCIDES ALFREDO PASSARELO (= ou > de 60 anos)
: WASHINGTON SILVA LARANJEIRA (= ou > de 60 anos)
: WALDEMAR APARECIDO FRAGA (= ou > de 60 anos)
: ACCACIO ROMELLI SOLER (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ANA MARIA RAMIRES LIMA e outro
PARTE AUTORA : ANGELO ANTONIO BARBIERI (= ou > de 60 anos)
: VALDEMAR CARLOS JULIANI (= ou > de 60 anos)
: ANTONIO JOSE BERTANHA (= ou > de 60 anos)
: JOSE LOURENCO NOGUEIRA (= ou > de 60 anos)
: LUIZ DIONISIO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ANA MARIA RAMIRES LIMA e outro
No. ORIG. : 00004731220104036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

Fl. 358 verso. Homologo o pedido de desistência do recurso, formulado pela Caixa Econômica Federal, nos termos do artigo 501, do CPC, combinado com o artigo 33, VI, do Regimento Interno desta Corte.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.
Batista Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003033-24.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.003033-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : ALEXIS GUIMARO ABEGAO
ADVOGADO : NILSON APARECIDO CARREIRA MONICO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00030332420104036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Descrição fática: ação ordinária ajuizada (em 01/06/2010) por ALEXIS GUÍMARO ABEGÃO em face da UNIÃO FEDERAL, visando à declaração de inexistência de relação jurídica tributária e repetição de indébito, ou ainda a compensação, relativamente à contribuição previdenciária incidente sobre a comercialização da produção rural, instituída pelo art. 1.º da Lei-8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei-8.212/91, com redação atualizada pela Lei-9.528/97 e posteriormente pela Lei-10.256/2001, declarada inconstitucional pelo E. STF, devendo incidir correção monetária de acordo com a Resolução CJF 561/2007, desde a data de cada retenção, acrescidos de juros mensais de 1% ao mês, condenando a requerida ao pagamento

dos honorários advocatícios no percentual de 20% sobre o total da condenação e custas judiciais, nos termos legais.

Sentença: julgou improcedente o pedido, nos moldes do art. 269, I, do CPC, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais). Custas na forma da lei.

Apelante (Parte Autora): Requer, em síntese, a reforma da sentença, declarando a ilegalidade da exação na vigência da Lei-10.256/2001, reconhecendo o direito a restituição dos valores recolhidos indevidamente nos últimos 10 anos do ajuizamento da ação, nos termos do pedido inicial, invertendo o ônus da sucumbência.

Apelada (União): Ofertou contrarrazões.

É o breve relatório. Decido.

A matéria posta em desate comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

A controvérsia estabelecida nos autos versa sobre prescrição, compensação/restituição e FUNRURAL, que passo a decidir.

A exação FUNRURAL reconhecida como inconstitucional é aquela até o advento da Lei-10.256/2001, e a partir desta data a exação denominada NOVO FUNRURAL é reconhecida como devida.

Sendo assim, no caso dos autos com o ajuizamento da ação em 12/05/2010, a contribuição do ANTIGO FUNRURAL reconhecida pelo E. STF, não poderia ser objeto de restituição, considerando o prazo quinquenal (LC-118/2005), estando prescritos supostos pagamentos indevidos.

Para uma melhor elucidação da matéria passo a fundamentá-las.

FUNRURAL

A contribuição social previdenciária em análise foi instituída pela Lei nº. 8.540/92, cujo art. 1º conferiu a seguinte redação ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91:

Art. 25. A contribuição da pessoa física e do segurado especial referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta lei, destinada à Seguridade Social, é de:

I - dois por cento da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;

II - um décimo por cento da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento de complementação das prestações por acidente de trabalho.

As pessoas referidas no *caput* do artigo 25, com a nova redação, eram tanto **o empregador rural pessoa física** (a pessoa física, proprietária ou não, que explora atividade agropecuária ou pesqueira, em caráter permanente ou temporário, diretamente ou por intermédio de prepostos e com auxílio de empregados, utilizados a qualquer título, ainda que de forma não contínua; Lei nº 8.212/91, artigo 12, inciso V, alínea "a", com a redação dada pela própria Lei nº 8.540/92) **como o segurado especial** (o produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam essas atividades individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de quatorze anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo; Lei nº 8.212/91, artigo 12, inciso VII, com a redação dada pela Lei nº 8.398/92).

Ao mesmo tempo, a precitada Lei nº 8.540/92, dando nova redação ao inciso IV do artigo 30 da Lei 8.212/91, impôs ao adquirente, ao consignatário e as cooperativas o dever de proceder à retenção do tributo.

Tais dispositivos legais (artigo 25 e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91) passaram por nova modificação legislativa, operada pela Lei nº 9.528/97. O artigo 25 passou a ter a seguinte redação:

Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física e do segurado especial referidos, respectivamente, na alínea "a" do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada a Seguridade Social, é de:

I - 2% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;

II - 0,1% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para o financiamento das prestações por acidente do trabalho.

Já o artigo 30, em seu inciso IV, passou a ter a seguinte redação:

Art. 30. A arrecadação e o recolhimento das contribuições ou de outras importâncias devidas à Seguridade Social obedecem às seguintes normas:

IV - a empresa adquirente, consumidora ou consignatária ou a cooperativa ficam sub-rogadas nas obrigações da pessoa física de que trata a alínea "a" do inciso V do art. 12 e do segurado especial pelo cumprimento das obrigações do art. 25 desta Lei, independentemente de as operações de venda ou consignação terem sido realizadas diretamente com o produtor ou com intermediário pessoa física, exceto no caso do inciso X deste artigo, na forma estabelecida em regulamento;

A redação original do artigo 25 da Lei nº 8.212/91 tratava apenas da contribuição do segurado especial, estipulando o que incidiria sobre o resultado da comercialização de sua produção, dando cumprimento ao que preceituava o artigo 195, parágrafo 8º, da Constituição Federal, na redação anterior à Emenda Constitucional nº 20/1998.

O artigo 1º da Lei nº 8.540/92, alterando as alíquotas, incluiu em tal sistemática de tributação (utilização do resultado da comercialização como base de cálculo para a incidência da contribuição social previdenciária) também o empregador rural pessoa física. A modificação trazida pela Lei nº 9.528/1997 foi apenas redacional, para explicitar (em vez de apenas fazer a remissão) exatamente quem eram os segurados abrangidos pela norma.

Assim fazendo, infringiu-se o parágrafo 4º do artigo 195 da Constituição Federal, pois, constituiu-se nova fonte de custeio da previdência, não prevista nos incisos I a III de referido dispositivo, sem veiculá-la por meio de lei complementar, nos termos previstos pelo artigo 154, inciso I.

Na data da edição das Leis 8.540/92 e 9.528/97, a instituição de contribuição social por meio de lei ordinária somente poderia incidir, no caso dos empregadores, sobre "folha-de-pagamento", "lucro" e "faturamento". Para o empregador rural não existia previsão de incidência sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção", base de cálculo que somente incidiria nos termos dispostos no parágrafo 8º do mencionado artigo 195.

É incontroverso que as modificações trazidas pelas Leis 8.540/1992 e 9.528/1997 são inconstitucionais e devem ser afastadas, como já sedimentado pelo E. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o RE 363.852/MG em 03/02/2010, afirmando haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição previdenciária, desobrigando "os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por sub-rogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da **Lei nº 8.540/92**, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei 8.212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, veio a instituir a contribuição".

Entendeu-se que a comercialização da produção é algo diverso de faturamento e este não se confunde com receita, de modo que esta "nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar".

Anoto que tal posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, de Relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011.

Ementa: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. INCIDÊNCIA SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO. ART. 25 DA LEI 8.212/1991, NA REDAÇÃO DADA PELO ART. 1º DA LEI 8.540/1992. INCONSTITUCIONALIDADE.

I - Ofensa ao art. 150, II, da CF em virtude da exigência de dupla contribuição caso o produtor rural seja empregador.

II - Necessidade de lei complementar para a instituição de nova fonte de custeio para a seguridade social.

III - RE conhecido e provido para reconhecer a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei 8.540/1992, aplicando-se aos casos semelhantes o disposto no art. 543-B do CPC.

Ocorre que com a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar esta situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social, considerando que *atualmente* a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela **Lei nº 10.256 de 09/07/2001** (posterior à EC nº 20/98) que deu nova redação ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela

contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade na exigência ulterior ao primeiro e mais recente dispositivo legal.

Registro que a Suprema Corte tratou apenas da constitucionalidade do chamado FUNRURAL enquanto veiculado pela Lei nº 8.540/92, especialmente no RE nº 596.177/RS, julgado sob a égide do artigo 543/B, do Código de Processo Civil.

A Lei nº 10.256/01, editada após a Emenda Constitucional nº 20/1998, tem sido a responsável pela validação do tributo, já que surgiu no mundo jurídico após a alteração do artigo 195 que acrescentou a "receita" como base de cálculo das contribuições sociais.

A Lei nº 10.256/01 alterou apenas a redação do *caput* do artigo 25, que passou a ter o seguinte texto:

Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de:

Com efeito, a jurisprudência desta E. Corte Regional é amplamente majoritária em favor dos argumentos defendidos pela parte ré, ou seja, a exegese predominante é no sentido de que os vícios de inconstitucionalidade reconhecidos pela Suprema Corte no julgamento do Recurso Extraordinário nº 363.852/MG foram sanados com a edição da Lei nº 10.256/01, com o que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II do artigo 22 da Lei nº 8.212/91, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela EC nº 20/98.

Portanto, a jurisprudência dominante desta E. Corte Regional entende que, com a promulgação da EC nº 20/98 e a edição da Lei nº 10.256/01, não se pode mais alegar vício formal pela ausência de lei complementar, afastando-se a necessidade de aplicação do disposto no parágrafo 4º do artigo 195 para a exação em exame. Pelas mesmas razões, não se pode mais pensar em bitributação ou ônus desproporcional em relação ao segurado especial e ao empregador urbano pessoa física, sendo certo que atualmente a única contribuição social devida pelo empregador rural pessoa física é aquela incidente sobre a receita bruta da comercialização da sua produção. Também restou sedimentado que não há vício na utilização das alíquotas e da base de cálculo previstas nos incisos I e II do *caput* do artigo 25 da Lei-8.212/91, com redação trazida pela Lei-9.528/97, tratando-se de questão de técnica legislativa, estando os respectivos incisos abrangidos pelo espírito legislativo que motivou a edição da Lei-10.256/01. O mesmo raciocínio serve para se concluir pela plena vigência do regramento disposto no inciso IV do artigo 30 da Lei-8.212/91.

Neste sentido, precedentes da C. Primeira e da C. Quinta Turmas desta E. Corte Regional:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. FUNRURAL CONTRIBUIÇÃO SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DA COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL DE EMPREGADORES. PESSOA FÍSICA. EC Nº 20/98. LEI Nº 10.256/01. CONSTITUCIONALIDADE. DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557. POSSIBILIDADE.

1. A regra do artigo 557 do Código de Processo Civil tem por objeto desobstruir as pautas dos tribunais para que sejam encaminhadas à sessão de julgamento somente as ações e os recursos que realmente reclamem a apreciação pelo órgão colegiado, primando-se pelos princípios da economia e da celeridade processual.

2. A decisão agravada se ampara na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, RE 363.852, não subsistindo os fundamentos aventados nas razões recursais.

3. O Supremo Tribunal Federal reconheceu, em sede de recurso extraordinário, a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei nº 8.540/92, que previa o recolhimento da contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural de empregadores, pessoas naturais, porquanto a receita bruta não era prevista como base de cálculo da exação na antiga redação do art. 195 da CF.

4. Após o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, que acrescentou o vocábulo receita à alínea b, do inc. I, do art. 195 da CF, foi editada a Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao *caput* do art. 25 da Lei nº 8.212/91 e substituiu as contribuições devidas pelo empregador rural pessoa natural incidentes sobre a folha de salários e pelo segurado especial incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, afastando, assim, tanto a bitributação, quanto a necessidade de lei complementar para a instituição da contribuição, que passou a ter fundamento constitucional. Precedentes.

5. Preliminar rejeitada e, no mérito, agravo legal não provido. (AMS 00094598220104036102 AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 330998 Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador PRIMEIRA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/05/2012, v.u.).
AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, §1º, DO CPC - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - "FUNRURAL" -

RESTITUIÇÃO - CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL DE ACORDO COM O STF - DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA EXAÇÃO CONHECIDA COMO FUNRURAL (RE Nº 363.852, EM 03/02/2010), MAS RESTRITA AO PERÍODO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 10.256/2001 QUE SURTIU APÓS A EC Nº 20/98 - RECURSO IMPROVIDO.

1. *Cuida-se de ação ordinária ajuizada em 30 de agosto de 2010, na qual o autor busca a restituição dos valores pagos a título de "FUNRURAL" nos dez anos anteriores ao ajuizamento da ação.*

2. *Embora o egrégio Superior Tribunal de Justiça tenha fixado o entendimento de que a vetusta tese do "cinco mais cinco" anos deveria ser aplicada aos fatos geradores ocorridos antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005 (REsp 1.002.932/SP), o colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE nº 566.621/RS, em repercussão geral, afastou parcialmente esta jurisprudência do STJ, entendendo ser válida a aplicação do novo prazo de 5 anos às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias da Lei Complementar nº 118/2005, ou seja, a partir de 9.6.2005. Assim, encontram-se prescritos os créditos anteriores a cinco anos do ajuizamento da ação.*

3. *No julgamento do RE nº 363.852 o Plenário do Supremo Tribunal Federal afirmou haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição ("FUNRURAL"), por entender que a comercialização da produção é realidade econômica diversa do faturamento e este não se confunde com receita, de modo que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar. Portanto, não era devida a exação conforme a fórmula legal apreciada pela Suprema Corte. Posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011.*

4. *Sucedeu que a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar a situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, com nova redação, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social. Considerando que atualmente a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela Lei nº 10.256/2001 (posterior à Emenda Constitucional nº 20/98) que deu nova redação ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade nas exigências desde então.*

5. *No caso concreto a discussão cinge-se apenas às contribuições previdenciárias devidas a partir de agosto de 2005, devendo ser mantida a improcedência do pedido. 6. Agravo legal a que se nega provimento. (AC 00086942920104036000 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1601907 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador PRIMEIRA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/06/2012)*

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. ART. 25 DA LEI N. 8.212/91, COM A REDAÇÃO DECORRENTE DA LEI N. 10.256/01. EXIGIBILIDADE. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE.

1. *O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar n. 118/05, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 11.418/06. Entendimento que já havia sido consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp n. 1002932, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.11.09). No entanto, de forma distinta do Superior Tribunal de Justiça, concluiu a Corte Suprema que houve violação ao princípio da segurança jurídica a previsão de aplicação retroativa do prazo prescricional de 5 (cinco) anos, o qual deve ser observado após o transcurso da vacatio legis de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, somente para as demandas propostas a partir de 9 de junho de 2005 (STF, RE n. 566621, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 04.08.11).*

2. *O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade dos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei n. 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis n. 8.540/92 e n. 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional n. 20/98, que incluiu "receita" ao lado de "faturamento", venha instituir a exação (STF, RE n. 363.852, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 03.02.10). No referido julgamento, não foi analisada a constitucionalidade da contribuição à luz da superveniência da Lei n. 10.256/01, que modificou o caput do art. 25 da Lei n. 8.212/91 para fazer constar que a contribuição do empregador rural pessoa física se dará em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22 da mesma lei. A esse respeito, precedentes deste Tribunal sugerem a exigibilidade da contribuição a partir da Lei n. 10.256/01, na medida em que editada posteriormente à Emenda Constitucional n. 20/98 (TRF da 3ª Região, Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.014084-6, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 19.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.000892-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.016210-6, Rel. Juiz Fed. Conv. Hélio Nogueira, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.010001-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Roberto Lemos, j. 03.08.10).*

3. *A parte autora pleiteia a restituição da contribuição prevista no art. 25, I e II, da Lei n. 8.212/91, com redação da Lei n. 8.540/92 e alterações posteriores. A presente demanda foi proposta em 27.04.10 (fl. 2), logo, incide o*

prazo prescricional quinquenal, conforme o entendimento fixado pelo Supremo Tribunal Federal. Assim, ocorreu a prescrição em relação aos recolhimentos efetuados antes de 27.04.05, devendo ser reformada a sentença na parte que condenou a União a restituir os recolhimentos efetivados no período de 27.04.00 a 08.10.01.

4. Quanto ao período não prescrito, a sentença recorrida encontra-se em consonância com a jurisprudência dominante deste Tribunal no sentido da exigibilidade da contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização rural dos empregadores rurais pessoas físicas após o advento da Lei n. 10.256/01.

5. Reexame necessário e apelação da União providos e apelação da parte autora não provido. (AC 00041351420104036102 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1684876 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador QUINTA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/01/2012, v.u.)

No mesmo sentido, precedente desta Turma:

MANDADO DE SEGURANÇA. EMPRESA ADQUIRENTE DE PRODUTOS AGRÍCOLAS. LEGITIMIDADE AD CAUSAM. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRECEDENTE DO STF. EXIGIBILIDADE DA EXAÇÃO A PARTIR DA LEI 10.256/2001. INTELIGÊNCIA DA EC Nº 20/98.

I - Legitimidade da empresa adquirente de produtos agrícolas que não se configura se o pleito é de restituição ou compensação de tributo e que se concretiza se o pedido é de declaração de inexigibilidade da contribuição para o FUNRURAL.

II - Superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, restando devida a contribuição ao FUNRURAL a partir da nova lei, arribada na EC nº 20/98.

III - Hipótese dos autos em que a pretensão deduzida é de suspensão da exigibilidade da contribuição já sob a égide da Lei nº 10.256/2001.

IV - Empresa adquirente dos produtos agrícolas que é mera agente de retenção da contribuição incidente sobre a comercialização dos produtos obtidos do produtor rural, não sendo sujeito passivo da obrigação tributária.

Alegação de que a impetrante estaria "isenta" da contribuição social ao FUNRURAL das receitas decorrentes de exportações, nos termos do artigo 149, §2º, inciso I, da Constituição Federal, que se afasta.

V - Recurso desprovido. (AMS 00036958520104036112 AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 329082 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador SEGUNDA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/06/2012).

DO PRAZO PRESCRICIONAL

Para a repetição ou compensação de contribuições cujo lançamento se sujeita à homologação do fisco (art. 150 do CTN), o prazo previsto no art. 168, I, do Código Tributário Nacional, conta-se a partir da extinção do crédito tributário, o que se dá com a homologação do auto-lançamento, e não com o recolhimento da contribuição. Nesse sentido, trago à colação entendimento pacífico do E. STJ:

"CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA ESTADUAL PARA O CUSTEIO DE REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA. CONTRIBUINTES INATIVOS. INSTITUIÇÃO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL 41/2003. NCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. INAPLICABILIDADE DA TESE DOS CINCO MAIS CINCO.

I - A jurisprudência desta Corte tem entendimento consolidado "no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento. Segundo entende o Tribunal, para que o crédito se considere extinto, não basta o pagamento: é indispensável a homologação do lançamento, hipótese de extinção albergada pelo art. 156, VII, do CTN. Assim, somente a partir dessa homologação é que teria início o prazo previsto no art. 168, I. E, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo, na verdade, de dez anos a contar do fato gerador." (REsp 698.233/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 27.03.2008).

II - O v. acórdão recorrido, ao entender afastado o instituto da prescrição quinquenal, foi fundamentado equivocadamente, eis que a contribuição previdenciária dos inativos não é lançada por homologação, mas sim de ofício. A autoridade administrativa verifica a ocorrência de um fato gerador, determina a base de cálculo, incide a alíquota devida e averba o valor do tributo diretamente na remuneração do servidor. Logicamente, esse procedimento não se subsume ao lançamento por homologação, pelo qual o próprio contribuinte calcula o valor do tributo e o recolhe antecipadamente sem o prévio exame da autoridade administrativa, sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento a ser feita pela Administração Tributária.

III - A hipótese dos autos não versa sobre as contribuições previdenciárias vinculadas ao custeio da Seguridade Social, estas sim lançadas por homologação. Estamos debatendo acerca das contribuições previdenciárias preceituadas no art. 149, § 1º, da Constituição Federal, que dá a competência aos Estados e Municípios para instituírem contribuições previdenciárias, cobradas de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, do regime previdenciário de que trata o art. 40 da Carta Magna. IV - No presente caso o prazo prescricional

aplicável é de 5 anos. Tendo sido a ação ordinária de repetição de indébito proposta em maio de 2003, restaram prescritas as parcelas recolhidas anteriormente a maio de 1998.

V - Recurso especial provido." (Grifamos)

(STJ, 1ª Turma, REsp 1027712 / MG, Processo nº 2008/0019205-9, Relator Min. Francisco Falcão, Data da Decisão: 13/05/2008, DJ 28.05.2008 p. 1).

A Lei Complementar nº 118/2005 estabeleceu o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, a contar do efetivo recolhimento, para o contribuinte repetir ou compensar o indébito tributário. A questão encontra-se superada no E. STF ante o julgamento do RE 566621, decidindo que nas ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal. Neste sentido vem seguindo a remansosa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, considerando que a regra tem perfeita aplicação aos processos ajuizados após a entrada em vigência da referida lei. Corroborando o sentido acima explicitado, colaciono julgados do STF e STJ:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.

A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.

Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.

A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.

Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.

O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos.

Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.

Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.

Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados.

Recurso extraordinário desprovido.

(STF - Tribunal Pleno - RE 566621/RS - Rel. Min. Ellen Gracie - j. 04/08/2011 - Publ. Dje 11/10/2011).

PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - PROPOSITURA DA DEMANDA ULTERIOR À 'VACATIO LEGIS' DA LC N. 118/05 - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.

1. O estabelecimento de prazo prescricional quinquenal para se pleitear a repetição de tributos recolhidos indevidamente, na hipótese da propositura da demanda ocorrer posteriormente à 'vacatio legis' da Lei Complementar n. 118/2005; traduz, em essência, a controvérsia dos autos.

2. Em função do imperativo deontico-legal, o implexo lógico-jurídico determina a identificação de um fato jurídico relevante no antecedente, no caso, o início da vigência da Lei Complementar n. 118/2005, para implicação relacional no conseqüente; qual seja: prescrição quinquenal para a pretensão de devolução ou repetição de tributos recolhidos indevidamente.

3. Na hipótese vertente, ao contrário da pretensão disposta no agravo sub examen, inequívoco o entendimento da Seção de Direito Público do STJ, ao considerar que, na hipótese de tributos sujeitos à homologação, quando a demanda for proposta depois da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (9.5.2005), ou seja, no caso dos autos: em 30.1.2006, afasta-se a regra prescricional denominada "cinco mais cinco". Aplica-se, portanto, o preceito contido no art. 3º da aludida Lei Complementar; isto é, prescrição quinquenal para parcelas do indébito tributário. Agravo regimental improvido. (STJ, 2ª Turma, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO

ESPECIAL - 1014383/SC, Processo nº 200702939252, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Julgado em 23/09/2008, DJE DATA:23/10/2008)

Assim, da leitura dos julgados acima, mostra-se superada a questão relativa à aplicabilidade da LC 118/05. Às ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal.

Tendo em vista o ajuizamento da presente ação mandamental, não poderão ser objeto de restituição/compensação as parcelas indevidamente recolhidas anteriormente a 12/05/2005 e considerando que sob a égide da Lei-10.256/2001 a contribuição denominada NOVO FUNRURAL é devida, não há que se falar em direito a restituição de valores alegados como indevidos, mantendo-se a sentença recorrida, tal como proferida.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso do requerente, com base no art. 557, "caput", do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006499-20.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.006499-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DANIEL MICHELAN MEDEIROS e outro
APELADO : MARIA SOUSA MACHADO
ADVOGADO : ANDRESSA RUIZ CERETO e outro
No. ORIG. : 00064992020104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Fl. 141 verso. Homologo o pedido de desistência do recurso, formulado pela Caixa Econômica Federal, nos termos do artigo 501, do CPC, combinado com o artigo 33, VI, do Regimento Interno desta Corte.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.
Batista Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00068 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000742-20.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.000742-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : MEDRAL SERVICOS DE ENGENHARIA E INFRAESTRUTURA LTDA e
filia(l)(is)
: MEDRAL SERVICOS DE ENGENHARIA E INFRAESTRUTURA LTDA filial
ADVOGADO : MARCELO NASSIF MOLINA e outro
AGRAVADO : MEDRAL SERVICOS DE ENGENHARIA E INFRAESTRUTURA LTDA filial
ADVOGADO : MARCELO NASSIF MOLINA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00228077620104036100 10 Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Tendo em vista a superveniência de sentença no processo de origem, **julgo prejudicado** o agravo legal.

Publique-se.

Intime-se.

Uma vez observadas as formalidades legais e efetuadas as devidas certificações, encaminham-se os autos à origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014175-91.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.014175-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : KIMBERLY CLARK BRASIL IND/ E COM/ DE PRODUTOS DE HIGIENE
LTDA
ADVOGADO : EDUARDO RICCA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00023647020114036100 25 Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Tendo em vista a superveniência de sentença no feito originário, **julgo prejudicado** o agravo legal.

Publique-se.

Intime-se.

Uma vez observadas as formalidades legais e efetuadas as devidas certificações, encaminhem-se os autos à origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019614-83.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.019614-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROSEMARY FREIRE COSTA DE SA e outro
AGRAVADO : HUMBERTO BATISTA DOS SANTOS e outros
: HIDEO HISSANAGA
: HENRIQUE DE OLIVEIRA TAFNER
: HELIO DA SILVA OLIVEIRA
: HIROMY UGAJIN
ADVOGADO : ADRIANA LARUCCIA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00212975319954036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fl. 269 verso. Homologo o pedido de desistência do recurso, formulado pela Caixa Econômica Federal, nos termos do artigo 501, do CPC, combinado com o artigo 33, VI, do Regimento Interno desta Corte.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

Batista Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020604-74.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.020604-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : FABRICA DE MOVEIS MARQUES SILVA LTDA -ME
ADVOGADO : CLAUDINEI XAVIER RIBEIRO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00195021819994036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Tendo em vista o caráter infringente da petição de fls. 68/69 (Embargos de Declaração), intime-se a empresa Fábrica de Móveis Marques Silva Ltda - ME para manifestação.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2013.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal Relatora

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008754-65.2011.4.03.6000/MS

2011.60.00.008754-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : GUILHERME JACINTO DINIZ LINHARES
ADVOGADO : GLAUCO LUBACHESKI DE AGUIAR e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00087546520114036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO
Vistos etc.

Descrição fática: ação declaratória c/c repetição de indébito ajuizada (em 29/08/2011) por GUILHERME JACINTO DINIZ LINHARES em face da UNIÃO FEDERAL, visando o reconhecimento incidentalmente de inconstitucionalidade formal e material do art. 25 da Lei-8.212/91, na redação dada pela Lei-10.256/2001, por violação ao art. 150, I e II; 195, I, "a" e § 8.º, todos da CF/88, requerendo-se a procedência da ação para declarar a inexistência da relação jurídico-tributária entre as partes referente a contribuição do empregador rural pessoa física - FUNRURAL incidente sobre a receita bruta da comercialização da produção rural, requerendo a condenação da requerida à restituição de todos os valores indevidamente pagos da referida exação, acrescidos da taxa SELIC desde a data do pagamento indevido, condenando a requerida ao pagamento das verbas de sucumbência, custas processuais e honorários advocatícios.

Sentença: julgou improcedente o pedido. Sem honorários. Custas pelo autor.

Apelante (Autor): Pleiteia, em síntese, a reforma da sentença, repisando o pedido inicial (ilegalidade da cobrança do FUNRURAL e restituição dos pagamentos tidos como indevidos).

Apelada (União): Ofertou contrarrazões.

É o breve relatório. Decido.

A matéria posta em desate comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Ao início registro que a sentença de primeiro grau foi proferida, aplicando-se a previsão contida no art. 285-A, do CPC.

DA APLICAÇÃO DO ART. 285-A DO CPC.

Dispõe o art. 285-A do CPC, *in verbis*:

Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida

sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada. (Incluído pela Lei nº 11.277, de 2006)

§ 1º Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação. (Incluído pela Lei nº 11.277, de 2006)

§ 2º Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso. (Incluído pela Lei nº 11.277, de 2006)

Quanto ao mais, a controvérsia estabelecida nos autos versa sobre prescrição, compensação/restituição e FUNRURAL, que passo a decidir.

A exação FUNRURAL reconhecida como inconstitucional é aquela até o advento da Lei-10.256/2001, e a partir desta data a exação denominada NOVO FUNRURAL é reconhecida como devida.

Sendo assim, no caso dos autos com o ajuizamento da ação em 29/08/2011, a contribuição do ANTIGO FUNRURAL reconhecida pelo E. STF, não poderia ser objeto de restituição, considerando o prazo quinquenal (LC-118/2005), estando prescritos supostos pagamentos indevidos.

Para uma melhor elucidação da matéria passo a fundamentá-las.

FUNRURAL

A contribuição social previdenciária em análise foi instituída pela Lei nº. 8.540/92, cujo art. 1º conferiu a seguinte redação ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91:

Art. 25. A contribuição da pessoa física e do segurado especial referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta lei, destinada à Seguridade Social, é de:

I - dois por cento da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;

II - um décimo por cento da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento de complementação das prestações por acidente de trabalho.

As pessoas referidas no *caput* do artigo 25, com a nova redação, eram tanto o **empregador rural pessoa física** (a pessoa física, proprietária ou não, que explora atividade agropecuária ou pesqueira, em caráter permanente ou temporário, diretamente ou por intermédio de prepostos e com auxílio de empregados, utilizados a qualquer título, ainda que de forma não contínua; Lei nº 8.212/91, artigo 12, inciso V, alínea "a", com a redação dada pela própria Lei nº 8.540/92) **como o segurado especial** (o produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam essas atividades individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de quatorze anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo; Lei nº 8.212/91, artigo 12, inciso VII, com a redação dada pela Lei nº 8.398/92).

Ao mesmo tempo, a precitada Lei nº 8.540/92, dando nova redação ao inciso IV do artigo 30 da Lei 8.212/91, impôs ao adquirente, ao consignatário e às cooperativas o dever de proceder à retenção do tributo.

Tais dispositivos legais (artigo 25 e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91) passaram por nova modificação legislativa, operada pela Lei nº 9.528/97. O artigo 25 passou a ter a seguinte redação:

Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física e do segurado especial referidos, respectivamente, na alínea "a" do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada a Seguridade Social, é de:

I - 2% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;

II - 0,1% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para o financiamento das prestações por acidente do trabalho.

Já o artigo 30, em seu inciso IV, passou a ter a seguinte redação:

Art. 30. A arrecadação e o recolhimento das contribuições ou de outras importâncias devidas à Seguridade Social obedecem às seguintes normas:

IV - a empresa adquirente, consumidora ou consignatária ou a cooperativa ficam sub-rogadas nas obrigações da pessoa física de que trata a alínea "a" do inciso V do art. 12 e do segurado especial pelo cumprimento das obrigações do art. 25 desta Lei, independentemente de as operações de venda ou consignação terem sido realizadas diretamente com o produtor ou com intermediário pessoa física, exceto no caso do inciso X deste artigo, na forma estabelecida em regulamento;

A redação original do artigo 25 da Lei nº 8.212/91 tratava apenas da contribuição do segurado especial, estipulando o que incidiria sobre o resultado da comercialização de sua produção, dando cumprimento ao que preceituava o artigo 195, parágrafo 8º, da Constituição Federal, na redação anterior à Emenda Constitucional nº 20/1998.

O artigo 1º da Lei nº 8.540/92, alterando as alíquotas, incluiu em tal sistemática de tributação (utilização do resultado da comercialização como base de cálculo para a incidência da contribuição social previdenciária) também o empregador rural pessoa física. A modificação trazida pela Lei nº 9.528/1997 foi apenas redacional, para explicitar (em vez de apenas fazer a remissão) exatamente quem eram os segurados abrangidos pela norma.

Assim fazendo, infringiu-se o parágrafo 4º do artigo 195 da Constituição Federal, pois, constituiu-se nova fonte de custeio da previdência, não prevista nos incisos I a III de referido dispositivo, sem veiculá-la por meio de lei complementar, nos termos previstos pelo artigo 154, inciso I.

Na data da edição das Leis 8.540/92 e 9.528/97, a instituição de contribuição social por meio de lei ordinária somente poderia incidir, no caso dos empregadores, sobre "folha-de-pagamento", "lucro" e "faturamento". Para o empregador rural não existia previsão de incidência sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção", base de cálculo que somente incidiria nos termos dispostos no parágrafo 8º do mencionado artigo 195.

É incontroverso que as modificações trazidas pelas Leis 8.540/1992 e 9.528/1997 são inconstitucionais e devem ser afastadas, como já sedimentado pelo E. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o RE 363.852/MG em 03/02/2010, afirmando haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição previdenciária, desobrigando "os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da **Lei nº 8.540/92**, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei 8.212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, veio a instituir a contribuição".

Entendeu-se que a comercialização da produção é algo diverso de faturamento e este não se confunde com receita, de modo que esta "nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar".

Anoto que tal posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, de Relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011.

Ementa: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. INCIDÊNCIA SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO. ART. 25 DA LEI 8.212/1991, NA REDAÇÃO DADA PELO ART. 1º DA LEI 8.540/1992. INCONSTITUCIONALIDADE.

I - Ofensa ao art. 150, II, da CF em virtude da exigência de dupla contribuição caso o produtor rural seja empregador.

II - Necessidade de lei complementar para a instituição de nova fonte de custeio para a seguridade social.

III - RE conhecido e provido para reconhecer a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei 8.540/1992, aplicando-se aos casos semelhantes o disposto no art. 543-B do CPC.

Ocorre que com a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar esta situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social, considerando que *atualmente* a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela **Lei nº 10.256 de 09/07/2001** (posterior à EC nº 20/98) que deu *nova redação* ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade na exigência ulterior ao primeiro e mais recente dispositivo legal.

Registro que a Suprema Corte tratou apenas da constitucionalidade do chamado FUNRURAL enquanto veiculado pela Lei nº 8.540/92, especialmente no RE nº 596.177/RS, julgado sob a égide do artigo 543/B, do Código de Processo Civil.

A Lei nº 10.256/01, editada após a Emenda Constitucional nº 20/1998, tem sido a responsável pela validação do tributo, já que surgiu no mundo jurídico após a alteração do artigo 195 que acrescentou a "receita" como base de cálculo das contribuições sociais.

A Lei nº 10.256/01 alterou apenas a redação do *caput* do artigo 25, que passou a ter o seguinte texto:

Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os

incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de:

Com efeito, a jurisprudência desta E. Corte Regional é amplamente majoritária em favor dos argumentos defendidos pela parte ré, ou seja, a exegese predominante é no sentido de que os vícios de inconstitucionalidade reconhecidos pela Suprema Corte no julgamento do Recurso Extraordinário nº 363.852/MG foram sanados com a edição da Lei nº 10.256/01, com o que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II do artigo 22 da Lei nº 8.212/91, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela EC nº 20/98.

Portanto, a jurisprudência dominante desta E. Corte Regional entende que, com a promulgação da EC nº 20/98 e a edição da Lei nº 10.256/01, não se pode mais alegar vício formal pela ausência de lei complementar, afastando-se a necessidade de aplicação do disposto no parágrafo 4º do artigo 195 para a exação em exame. Pelas mesmas razões, não se pode mais pensar em bitributação ou ônus desproporcional em relação ao segurado especial e ao empregador urbano pessoa física, sendo certo que atualmente a única contribuição social devida pelo empregador rural pessoa física é aquela incidente sobre a receita bruta da comercialização da sua produção. Também restou sedimentado que não há vício na utilização das alíquotas e da base de cálculo previstas nos incisos I e II do *caput* do artigo 25 da Lei-8.212/91, com redação trazida pela Lei-9.528/97, tratando-se de questão de técnica legislativa, estando os respectivos incisos abrangidos pelo espírito legislativo que motivou a edição da Lei-10.256/01. O mesmo raciocínio serve para se concluir pela plena vigência do regramento disposto no inciso IV do artigo 30 da Lei-8.212/91.

Neste sentido, precedentes da C. Primeira e da C. Quinta Turmas desta e. Corte Regional:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. FUNRURAL CONTRIBUIÇÃO SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DA COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL DE EMPREGADORES. PESSOA FÍSICA. EC Nº 20/98. LEI Nº 10.256/01. CONSTITUCIONALIDADE. DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557. POSSIBILIDADE.

1. A regra do artigo 557 do Código de Processo Civil tem por objeto desobstruir as pautas dos tribunais para que sejam encaminhadas à sessão de julgamento somente as ações e os recursos que realmente reclamem a apreciação pelo órgão colegiado, primando-se pelos princípios da economia e da celeridade processual.

2. A decisão agravada se amparou na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, RE 363.852, não subsistindo os fundamentos aventados nas razões recursais.

3. O Supremo Tribunal Federal reconheceu, em sede de recurso extraordinário, a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei nº 8.540/92, que previa o recolhimento da contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural de empregadores, pessoas naturais, porquanto a receita bruta não era prevista como base de cálculo da exação na antiga redação do art. 195 da CF.

4. Após o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, que acrescentou o vocábulo receita à alínea b, do inc. I, do art. 195 da CF, foi editada a Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao caput do art. 25 da Lei nº 8.212/91 e substituiu as contribuições devidas pelo empregador rural pessoa natural incidentes sobre a folha de salários e pelo segurado especial incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, afastando, assim, tanto a bitributação, quanto a necessidade de lei complementar para a instituição da contribuição, que passou a ter fundamento constitucional. Precedentes.

5. Preliminar rejeitada e, no mérito, agravo legal não provido. (AMS 00094598220104036102 AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 330998 Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador PRIMEIRA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/05/2012, v.u.).

AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, §1º, DO CPC - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - "FUNRURAL" - RESTITUIÇÃO - CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL DE ACORDO COM O STF - DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA EXAÇÃO CONHECIDA COMO FUNRURAL (RE Nº 363.852, EM 03/02/2010), MAS RESTRITA AO PERÍODO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 10.256/2001 QUE SURTIU APÓS A EC Nº 20/98 - RECURSO IMPROVIDO.

1. Cuida-se de ação ordinária ajuizada em 30 de agosto de 2010, na qual o autor busca a restituição dos valores pagos a título de "FUNRURAL" nos dez anos anteriores ao ajuizamento da ação.

2. Embora o egrégio Superior Tribunal de Justiça tenha fixado o entendimento de que a vetusta tese do "cinco mais cinco" anos deveria ser aplicada aos fatos geradores ocorridos antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005 (REsp 1.002.932/SP), o colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE nº 566.621/RS, em repercussão geral, afastou parcialmente esta jurisprudência do STJ, entendendo ser válida a aplicação do novo prazo de 5 anos às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias da Lei Complementar nº 118/2005, ou seja, a partir de 9.6.2005. Assim, encontram-se prescritos os créditos anteriores a cinco anos do ajuizamento da ação.

3. No julgamento do RE nº 363.852 o Plenário do Supremo Tribunal Federal afirmou haver vício de

constitucionalidade na instituição da referida contribuição ("FUNRURAL"), por entender que a comercialização da produção é realidade econômica diversa do faturamento e este não se confunde com receita, de modo que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar. Portanto, não era devida a exação conforme a fórmula legal apreciada pela Suprema Corte. Posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011.

4. Sucede que a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar a situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, com nova redação, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social. Considerando que atualmente a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela Lei nº 10.256/2001 (posterior à Emenda Constitucional nº 20/98) que deu nova redação ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade nas exigências desde então.

5. No caso concreto a discussão cinge-se apenas às contribuições previdenciárias devidas a partir de agosto de 2005, devendo ser mantida a improcedência do pedido. 6. Agravo legal a que se nega provimento. (AC 00086942920104036000 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1601907 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador PRIMEIRA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/06/2012)

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. ART. 25 DA LEI N. 8.212/91, COM A REDAÇÃO DECORRENTE DA LEI N. 10.256/01. EXIGIBILIDADE. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE.

1. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar n. 118/05, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 11.418/06. Entendimento que já havia sido consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp n. 1002932, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.11.09). No entanto, de forma distinta do Superior Tribunal de Justiça, concluiu a Corte Suprema que houve violação ao princípio da segurança jurídica a previsão de aplicação retroativa do prazo prescricional de 5 (cinco) anos, o qual deve ser observado após o transcurso da vacatio legis de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, somente para as demandas propostas a partir de 9 de junho de 2005 (STF, RE n. 566621, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 04.08.11).

2. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade dos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei n. 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis n. 8.540/92 e n. 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional n. 20/98, que incluiu "receita" ao lado de "faturamento", venha instituir a exação (STF, RE n. 363.852, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 03.02.10). No referido julgamento, não foi analisada a constitucionalidade da contribuição à luz da superveniência da Lei n. 10.256/01, que modificou o caput do art. 25 da Lei n. 8.212/91 para fazer constar que a contribuição do empregador rural pessoa física se dará em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22 da mesma lei. A esse respeito, precedentes deste Tribunal sugerem a exigibilidade da contribuição a partir da Lei n. 10.256/01, na medida em que editada posteriormente à Emenda Constitucional n. 20/98 (TRF da 3ª Região, Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.014084-6, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 19.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.000892-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.016210-6, Rel. Juiz Fed. Conv. Hélio Nogueira, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.010001-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Roberto Lemos, j. 03.08.10).

3. A parte autora pleiteia a restituição da contribuição prevista no art. 25, I e II, da Lei n. 8.212/91, com redação da Lei n. 8.540/92 e alterações posteriores. A presente demanda foi proposta em 27.04.10 (fl. 2), logo, incide o prazo prescricional quinquenal, conforme o entendimento fixado pelo Supremo Tribunal Federal. Assim, ocorreu a prescrição em relação aos recolhimentos efetuados antes de 27.04.05, devendo ser reformada a sentença na parte que condenou a União a restituir os recolhimentos efetivados no período de 27.04.00 a 08.10.01.

4. Quanto ao período não prescrito, a sentença recorrida encontra-se em consonância com a jurisprudência dominante deste Tribunal no sentido da exigibilidade da contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização rural dos empregadores rurais pessoas físicas após o advento da Lei n. 10.256/01.

5. Reexame necessário e apelação da União providos e apelação da parte autora não provido. (AC 00041351420104036102 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1684876 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador QUINTA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/01/2012, v.u.)

No mesmo sentido, precedente desta Turma:

MANDADO DE SEGURANÇA. EMPRESA ADQUIRENTE DE PRODUTOS AGRÍCOLAS. LEGITIMIDADE AD CAUSAM. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE

COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRECEDENTE DO STF. EXIGIBILIDADE DA EXAÇÃO A PARTIR DA LEI 10.256/2001. INTELIGÊNCIA DA EC Nº 20/98.

I - Legitimidade da empresa adquirente de produtos agrícolas que não se configura se o pleito é de restituição ou compensação de tributo e que se concretiza se o pedido é de declaração de inexigibilidade da contribuição para o FUNRURAL.

II - Superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, restando devida a contribuição ao FUNRURAL a partir da nova lei, arremada na EC nº 20/98.

III - Hipótese dos autos em que a pretensão deduzida é de suspensão da exigibilidade da contribuição já sob a égide da Lei nº 10.256/2001.

IV - Empresa adquirente dos produtos agrícolas que é mera agente de retenção da contribuição incidente sobre a comercialização dos produtos obtidos do produtor rural, não sendo sujeito passivo da obrigação tributária.

Alegação de que a impetrante estaria "isenta" da contribuição social ao FUNRURAL das receitas decorrentes de exportações, nos termos do artigo 149, §2º, inciso I, da Constituição Federal, que se afasta.

V - Recurso desprovido. (AMS 00036958520104036112 AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 329082 Relator(a)

DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador SEGUNDA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/06/2012)

DO PRAZO PRESCRICIONAL

Para a repetição ou compensação de contribuições cujo lançamento se sujeita à homologação do fisco (art. 150 do CTN), o prazo previsto no art. 168, I, do Código Tributário Nacional, conta-se a partir da extinção do crédito tributário, o que se dá com a homologação do auto-lançamento, e não com o recolhimento da contribuição. Nesse sentido, trago à colação entendimento pacífico do E. STJ:

"CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA ESTADUAL PARA O CUSTEIO DE REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA. CONTRIBUINTES INATIVOS. INSTITUIÇÃO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL 41/2003. NCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. INAPLICABILIDADE DA TESE DOS CINCO MAIS CINCO.

I - A jurisprudência desta Corte tem entendimento consolidado "no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento. Segundo entende o Tribunal, para que o crédito se considere extinto, não basta o pagamento: é indispensável a homologação do lançamento, hipótese de extinção albergada pelo art. 156, VII, do CTN. Assim, somente a partir dessa homologação é que teria início o prazo previsto no art. 168, I. E, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo, na verdade, de dez anos a contar do fato gerador." (REsp 698.233/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 27.03.2008).

II - O v. acórdão recorrido, ao entender afastado o instituto da prescrição quinquenal, foi fundamentado equivocadamente, eis que a contribuição previdenciária dos inativos não é lançada por homologação, mas sim de ofício. A autoridade administrativa verifica a ocorrência de um fato gerador, determina a base de cálculo, incide a alíquota devida e averba o valor do tributo diretamente na remuneração do servidor. Logicamente, esse procedimento não se subsume ao lançamento por homologação, pelo qual o próprio contribuinte calcula o valor do tributo e o recolhe antecipadamente sem o prévio exame da autoridade administrativa, sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento a ser feita pela Administração Tributária.

III - A hipótese dos autos não versa sobre as contribuições previdenciárias vinculadas ao custeio da Seguridade Social, estas sim lançadas por homologação. Estamos debatendo acerca das contribuições previdenciárias preceituadas no art. 149, § 1º, da Constituição Federal, que dá a competência aos Estados e Municípios para instituírem contribuições previdenciárias, cobradas de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, do regime previdenciário de que trata o art. 40 da Carta Magna. IV - No presente caso o prazo prescricional aplicável é de 5 anos. Tendo sido a ação ordinária de repetição de indébito proposta em maio de 2003, restaram prescritas as parcelas recolhidas anteriormente a maio de 1998.

V - Recurso especial provido." (Grifamos)

(STJ, 1ª Turma, REsp 1027712 / MG, Processo nº 2008/0019205-9, Relator Min. Francisco Falcão, Data da Decisão: 13/05/2008, DJ 28.05.2008 p. 1).

A Lei Complementar nº 118/2005 estabeleceu o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, a contar do efetivo recolhimento, para o contribuinte repetir ou compensar o indébito tributário. A questão encontra-se superada no E. STF ante o julgamento do RE 566621, decidindo que nas ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal. Neste sentido vem seguindo a remansosa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, considerando que a regra tem perfeita aplicação aos processos ajuizados após a entrada em vigência da referida lei. Corroborando o sentido acima explicitado, colaciono julgados do STF e STJ:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA

DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.

A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.

Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.

A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.

Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.

O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos.

Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.

Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.

Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados.

Recurso extraordinário desprovido.

*(STF - Tribunal Pleno - RE 566621/RS - Rel. Min. Ellen Gracie - j. 04/08/2011 - Publ. Dje 11/10/2011)
PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - PROPOSITURA DA DEMANDA ULTERIOR À 'VACATIO LEGIS' DA LC N. 118/05 - PRESCRIÇÃO QÜINQUÊNAL.*

1. O estabelecimento de prazo prescricional quinquenal para se pleitear a repetição de tributos recolhidos indevidamente, na hipótese da propositura da demanda ocorrer posteriormente à 'vacatio legis' da Lei Complementar n. 118/2005; traduz, em essência, a controvérsia dos autos.

2. Em função do imperativo deôntico-legal, o implexo lógico-jurídico determina a identificação de um fato jurídico relevante no antecedente, no caso, o início da vigência da Lei Complementar n. 118/2005, para implicação relacional no conseqüente; qual seja: prescrição quinquenal para a pretensão de devolução ou repetição de tributos recolhidos indevidamente.

3. Na hipótese vertente, ao contrário da pretensão disposta no agravo sub examen, inequívoco o entendimento da Seção de Direito Público do STJ, ao considerar que, na hipótese de tributos sujeitos à homologação, quando a demanda for proposta depois da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (9.5.2005), ou seja, no caso dos autos: em 30.1.2006, afasta-se a regra prescricional denominada "cinco mais cinco". Aplica-se, portanto, o preceito contido no art. 3º da aludida Lei Complementar; isto é, prescrição quinquenal para parcelas do indébito tributário. Agravo regimental improvido. (STJ, 2ª Turma, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1014383/SC, Processo nº 200702939252, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Julgado em 23/09/2008, DJE DATA:23/10/2008)

Assim, da leitura dos julgados acima, mostra-se superada a questão relativa à aplicabilidade da LC 118/05. Às ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal.

Tendo em vista o ajuizamento da presente ação mandamental, não poderão ser objeto de restituição/compensação as parcelas indevidamente recolhidas anteriormente a 29/08/2006 e considerando que sob a égide da Lei-10.256/2001 a contribuição denominada NOVO FUNRURAL é devida, não há que se falar em direito a restituição de valores alegados como indevidos, mantendo-se a sentença recorrida, tal como proferida.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação, com base no art. 557, "caput", do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00073 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013916-41.2011.4.03.6000/MS

2011.60.00.013916-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE CAMAPUA MS
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00139164120114036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas, de um lado, pela **Prefeitura Municipal de Camapuã - MS** e, de outro, pela **União (Fazenda Nacional)**, inconformadas com a sentença que concedeu parcialmente a segurança para reconhecer a não incidência de contribuição previdenciária sobre os valores correspondentes ao aviso prévio indenizado e ao 13º salário proporcional ao aviso prévio indenizado, assegurando-se o direito à compensação, após o trânsito em julgado da sentença, com parcelas vencidas e vincendas de tributos da mesma espécie, em relação aos valores recolhidos indevidamente a partir de janeiro de 2009, corrigidos pela taxa Selic.

O Município interpôs recurso de apelação defendendo, em síntese, que:

a) deve ser afastada a incidência de contribuição previdenciária sobre os valores auferidos a título de horas-extras, adicional noturno, adicional de periculosidade, adicional de insalubridade e adicional de transferência, tendo em vista que representam situações em que não há remuneração por serviços prestados, configurando pagamentos indenizatórios;

b) a compensação dos valores recolhidos indevidamente não depende de autorização administrativa ou judicial e abrange os valores recolhidos nos últimos dez anos, podendo ser compensados com débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil;

c) os valores compensados devem ser corrigidos mediante a aplicação da taxa Selic, além de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, contados a partir de cada recolhimento indevido, nos termos do artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95;

d) subsidiariamente, devem ser aplicados os mesmos índices de correção monetária e juros aplicados pela impetrada quando da cobrança de seus créditos.

A União, por sua vez, sustenta em seu recurso de apelação que:

a) as verbas auferidas a título de aviso prévio indenizado e 13º salário proporcional ao aviso prévio indenizado possuem natureza salarial, eis que pagas em decorrência do contrato de trabalho e, assim, devem sofrer a incidência de contribuição previdenciária;

b) a compensação não pode ocorrer com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita do Brasil;

Com as contrarrazões das partes, os autos vieram a este Tribunal.

É o sucinto relatório. Decido.

1. Da prescrição. Quanto à prescrição do direito de pleitear repetição de indébito, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o Superior Tribunal de Justiça havia firmado entendimento no sentido de que, com a entrada em vigor da Lei Complementar nº 118/05, aplicar-se-ia a tese dos "cinco mais cinco" apenas aos fatos geradores ocorridos antes do advento da referida Lei.

Veja-se nesse sentido:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO, NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. LC 118/2005: NATUREZA MODIFICATIVA (E NÃO SIMPLEMENTE INTERPRETATIVA) DO SEU ARTIGO 3º. INCONSTITUCIONALIDADE DO SEU ART. 4º, NA PARTE QUE DETERMINA A APLICAÇÃO RETROATIVA.

1. Sobre o tema relacionado com a prescrição da ação de repetição de indébito tributário, a jurisprudência do STJ (1ª Seção) é no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento. Segundo entende o Tribunal, para que o crédito se considere extinto, não basta o pagamento: é indispensável a homologação do lançamento, hipótese de extinção albergada pelo art. 156, VII, do CTN. Assim, somente a partir dessa homologação é que teria início o prazo previsto no art. 168, I. E, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo, na verdade, de dez anos a contar do fato gerador.

2. Esse entendimento, embora não tenha a adesão uniforme da doutrina e nem de todos os juízes, é o que legitimamente define o conteúdo e o sentido das normas que disciplinam a matéria, já que se trata do entendimento emanado do órgão do Poder Judiciário que tem a atribuição constitucional de interpretá-las.

3. O art. 3º da LC 118/2005, a pretexto de interpretar esses mesmos enunciados, conferiu-lhes, na verdade, um sentido e um alcance diferente daquele dado pelo Judiciário. Ainda que defensável a "interpretação" dada, não há como negar que a Lei inovou no plano normativo, pois retirou das disposições interpretadas um dos seus sentidos possíveis, justamente aquele tido como correto pelo STJ, intérprete e guardião da legislação federal.

4. Assim, tratando-se de preceito normativo modificativo, e não simplesmente interpretativo, o art. 3º da LC 118/2005 só pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência.

5. O artigo 4º, segunda parte, da LC 118/2005, que determina a aplicação retroativa do seu art. 3º, para alcançar inclusive fatos passados, ofende o princípio constitucional da autonomia e independência dos poderes (CF, art. 2º) e o da garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada (CF, art. 5º, XXXVI).

6. Arguição de inconstitucionalidade acolhida."

(STJ, Corte Especial, AI nos EREsp 644736/PE, rel. Min Teori Albino Zavascki, julgado em 06/06/2007, DJ 27/08/2007 p. 170)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO.

1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspetiva.

2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e

relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.

3. Isto porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).

4. Deveras, a norma inserta no artigo 3º, da lei complementar em tela, indubitavelmente, cria direito novo, não configurando lei meramente interpretativa, cuja retroação é permitida, consoante apregoa doutrina abalizada: "Denominam-se leis interpretativas as que têm por objeto determinar, em caso de dúvida, o sentido das leis existentes, sem introduzir disposições novas. {nota: A questão da caracterização da lei interpretativa tem sido objeto de não pequenas divergências, na doutrina. Há a corrente que exige uma declaração expressa do próprio legislador (ou do órgão de que emana a norma interpretativa), afirmando ter a lei (ou a norma jurídica, que não se apresente como lei) caráter interpretativo. Tal é o entendimento da AFFOLTER (Das intertemporale Recht, vol. 22, System des deutschen bürgerlichen Uebergangsrechts, 1903, pág. 185), julgando necessária uma Auslegungsklausel, ao qual GABBA, que cita, nesse sentido, decisão de tribunal de Parma, (...) Compreensão também de VESCOVI (Intorno alla misura dello stipendio dovuto alle maestre insegnanti nelle scuole elementari maschili, in Giurisprudenza italiana, 1904, I, I, cols. 1191, 1204) e a que adere DUGUIT, para quem nunca se deve presumir ter a lei caráter interpretativo - "os tribunais não podem reconhecer esse caráter a uma disposição legal, senão nos casos em que o legislador lho atribua expressamente" (Traité de droit constitutionnel, 3a ed., vol. 2o, 1928, pág. 280). Com o mesmo ponto de vista, o jurista pátrio PAULO DE LACERDA concede, entretanto, que seria exagero exigir que a declaração seja inseri da no corpo da própria lei não vendo motivo para desprezá-la se lançada no preâmbulo, ou feita noutra lei.

Encarada a questão, do ponto de vista da lei interpretativa por determinação legal, outra indagação, que se apresenta, é saber se, manifestada a explícita declaração do legislador, dando caráter interpretativo, à lei, esta se deve reputar, por isso, interpretativa, sem possibilidade de análise, por ver se reúne requisitos intrínsecos, autorizando uma tal consideração.

(...) ... SAVIGNY coloca a questão nos seus precisos termos, ensinando: "trata-se unicamente de saber se o legislador fez, ou quis fazer uma lei interpretativa, e, não, se na opinião do juiz essa interpretação está conforme com a verdade" (System des heutigen römischen Rechts, vol. 8o, 1849, pág. 513). Mas, não é possível dar coerência a coisas, que são de si incoerentes, não se consegue conciliar o que é inconciliável. E, desde que a chamada interpretação autêntica é realmente incompatível com o conceito, com os requisitos da verdadeira interpretação (v., supra, a nota 55 ao nº 67), não admira que se procurem torcer as conseqüências inevitáveis, fatais de tese forçada, evitando-se-lhes os perigos. Compreende-se, pois, que muitos autores não aceitem o rigor dos efeitos da imprópria interpretação. Há quem, como GABBA (Teoria della retroattività delle leggi, 3a ed., vol. 1o, 1891, pág. 29), que invoca MAILHER DE CHASSAT (Traité de la rétroactivité des lois, vol. 1o, 1845, págs. 131 e 154), sendo seguido por LANDUCCI (Trattato storico-teorico-pratico di diritto civile francese ed italiano, versione ampliata del Corso di diritto civile francese, secondo il metodo dello Zachariae, di Aubry e Rau, vol. 1o e único, 1900, pág.

675) e DEGNI (L'interpretazione della legge, 2a ed., 1909, pág.

101), entenda que é de distinguir quando uma lei é declarada interpretativa, mas encerra, ao lado de artigos que apenas esclarecem, outros introduzido novidade, ou modificando dispositivos da lei interpretada. PAULO DE LACERDA (loc. cit.) reconhece ao juiz competência para verificar se a lei é, na verdade, interpretativa, mas somente quando ela própria afirme que o é. LANDUCCI (nota 7 à pág. 674 do vol. cit.) é de prudência manifesta: "Se o legislador declarou interpretativa uma lei, deve-se, certo, negar tal caráter somente em casos extremos, quando seja absurdo ligá-la com a lei interpretada, quando nem mesmo se possa considerar a mais errada interpretação imaginável. A lei interpretativa, pois, permanece tal, ainda que errônea, mas, se de modo insuperável, que suplante a mais aguda conciliação, contrastar com a lei interpretada, desmente a própria declaração legislativa." Ademais, a doutrina do tema é pacífica no sentido de que: "Pouco importa que o legislador, para cobrir o atentado ao direito, que comete, dê à sua lei o caráter interpretativo. É um ato de hipocrisia, que não pode cobrir uma violação flagrante do direito" (Traité de droit constitutionnel, 3ª ed., vol. 2º, 1928, págs. 274-275)." (Eduardo Espínola e Eduardo Espínola Filho, in A Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro, Vol. I, 3a ed., págs. 294 a 296).

5. Consectariamente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.").

6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a

quo do prazo prescricional para a repetição/compensação é a data do recolhimento indevido.

7. In casu, insurge-se o recorrente contra a prescrição quinquenal determinada pelo Tribunal a quo, pleiteando a reforma da decisão para que seja determinada a prescrição decenal, sendo certo que não houve menção, nas instâncias ordinárias, acerca da data em que se efetivaram os recolhimentos indevidos, mercê de a propositura da ação ter ocorrido em 27.11.2002, razão pela qual forçoso concluir que os recolhimentos indevidos ocorreram antes do advento da LC 118/2005, por isso que a tese aplicável é a que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.

8. Impende salientar que, conquanto as instâncias ordinárias não tenham mencionado expressamente as datas em que ocorreram os pagamentos indevidos, é certo que os mesmos foram efetuados sob a égide da LC 70/91, uma vez que a Lei 9.430/96, vigente a partir de 31/03/1997, revogou a isenção concedida pelo art. 6º, II, da referida lei complementar às sociedades civis de prestação de serviços, tornando legítimo o pagamento da COFINS.

9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida.

Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(STJ, Primeira Seção, REsp 1002932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009)

Ocorre, todavia, que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE-566621, divergindo em parte do entendimento firmado no STJ, reconheceu a aplicabilidade da Lei Complementar nº 118/05 aos processos ajuizados após a sua entrada em vigor, em 09 de junho de 2005, independente da data de ocorrência do fato gerador. Veja-se:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273)

Assim, restou superada qualquer discussão sobre a prescrição para restituição de tributo sujeito a lançamento por homologação: às ações ajuizadas antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005, aplica-se a prescrição decenal; e àquelas ajuizadas após a entrada em vigor da referida lei - como é o caso dos autos - aplica-se a prescrição quinquenal.

Portanto, considerando-se que a ação foi ajuizada em 15.12.2011, estão prescritas as parcelas de contribuições recolhidas até 15.12.2006.

2. Décimo-terceiro proporcional ao aviso prévio indenizado. Em relação à parcela do décimo-terceiro salário

proporcional ao aviso prévio indenizado, ressalte-se que não descaracteriza a natureza jurídica do décimo terceiro, que continua a ostentar natureza remuneratória, sujeita à incidência da contribuição questionada: TRF2, 4ª Turma AC 199951010170655, Des. Fed. Alberto Nogueira, E-DJF2R 21/09/2010; TRF3, 2ª Turma, AMS 00054497120104036109, Des. Fed. Peixoto Júnior, DJF3 04/10/2012.

Portanto, nesse ponto, merece reforma a sentença que afastou a incidência da contribuição previdenciária sobre a referida verba.

3. Do aviso prévio não trabalhado. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça assentou-se em prol da tese de que não incide contribuição previdenciária sobre o aviso prévio não trabalhado. Citem-se, a título de exemplos, os seguintes julgados daquela Corte Superior: EEARES 1010119, 1ª Turma, rel. Min. Luiz Fux, DJE 24/2/2011; RESP 1218797, 2ª Turma, rel. Min. Herman Benjamin, DJE 4/2/2011.

Sendo assim, é de ser deferido o pedido de compensação dos recolhimentos efetuados a esse título desde janeiro de 2009, conforme requer o impetrante à f. 26.

4. Horas extras. O pagamento de horas extraordinárias integra o salário de contribuição, em razão da natureza remuneratória, sujeitando-se, portanto, à incidência de contribuição previdenciária, de acordo com a jurisprudência firmada pelo Superior Tribunal de Justiça: EEARES 1010119, 1ª Turma, rel. Min. Luiz Fux, DJE 24/02/2011; AGRESP 1210517, 2ª Turma, rel. Min. Herman Benjamin, DJE 04/02/2011.

5. Adicional de periculosidade. Analisando a questão, o Superior Tribunal de Justiça assentou sua jurisprudência no sentido de que o adicional de periculosidade não possui natureza indenizatória, devendo integrar, destarte, o salário de contribuição: RESP 1098102, STJ, 1ª Turma, rel. Min. Benedito Gonçalves, DJE 17/06/2009; RESP 838251, STJ, 2ª Turma, rel. Min. Eliana Calmon, DJE 07/11/2008.

6. Adicional de insalubridade. Jurisprudência dominante neste Tribunal Regional Federal, em conformidade com o pacífico entendimento do Superior Tribunal de Justiça, demonstrado em inúmeros julgados, aponta para a incidência da contribuição previdenciária sobre o adicional de insalubridade. Citem-se os seguintes precedentes: RESP 486697, STJ, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 17/12/2004; RESP 973436, STJ, Rel. Min. José Delgado, j. 18.12.07; AC 1152915, TRF3, 2ª Turma, rel. Des. Fed. Cecília Mello, DJE 02/12/2010; TRF3, 5ª Turma, rel. Des. Fed. André Nekatschalow, DJE 10/03/2011.

7. Adicional noturno. Os valores recebidos a título de adicional noturno têm caráter salarial a ensejar a incidência da contribuição previdenciária, de acordo com os interativos precedentes do Tribunal Superior do Trabalho, em seu Enunciado n.º 60. Entendimento seguido pelo Superior Tribunal de Justiça: AGRESP 957719, 1ª Turma, rel. Min. Luiz Fux, DJE 02/12/2009; RESP 1149071, 2ª Turma, rel. Min. Eliana Calmon, DJE 22/09/2010.

8. Adicional de transferência. O adicional de transferência possui natureza salarial, e na sua base de cálculo devem ser computadas todas as verbas de idêntica natureza. Nesse sentido: STJ, RESP 1217238, 2ª Turma, rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJE 03/02/2011; TRF/3, AMS 378779, 1ª Turma, rel. Des. Fed. José Lunardelli, DJE 17/08/2011; TRF/3, AC 1208308, 1ª Turma, rel. Des. Fed. Johonsom di Salvo, DJE 17/09/2009.

9. Compensação. No que diz respeito à incidência do art. 170-A do CTN, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento no sentido de que tal previsão se aplica aos processos ajuizados após a entrada em vigor da Lei Complementar n.º 104/2001 (Resp n.º 1.164.452/MG), o que é o caso dos autos.

A compensação rege-se pela legislação vigente na data da propositura da ação (AgRg no Ag 1402876/GO, DJe 25/11/2011), de modo que deve ser resguardado o direito do impetrante à compensação do indébito tributário sem a limitação contida no artigo 89, §3º, da Lei n.º 8.212/91, que foi revogado pela Lei n.º 11.941/09.

A propósito, cito precedente desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. AUXÍLIO - ACIDENTE. SALÁRIO MATERNIDADE. FÉRIAS. AUXÍLIO - DOENÇA. ADICIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. PRÊMIOS E GRATIFICAÇÕES. COMPENSAÇÃO. CRITÉRIOS. PRESCRIÇÃO. 1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é

caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ. 2. Constata-se a ausência de interesse da impetrante em relação ao auxílio - acidente, uma vez que se trata de benefício pago exclusivamente pela Previdência Social a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio - doença . 3. É legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e sobre as férias, ante a natureza salarial das verbas. 4. Não incide a contribuição social sobre o pagamento pelos quinze primeiros dias que antecedem a concessão do auxílio - doença, tampouco sobre o adicional de férias e o aviso-prévio indenizado, consoante o posicionamento jurisprudencial dos Tribunais Superiores. 5. No que concerne aos prêmios e gratificações, os documentos acostados não permitem identificar a natureza dessas verbas e a periodicidade do pagamento aos empregados, de maneira que, ausente prova pré-constituída em contrário, inserem-se no conceito de remuneração para fins de incidência da contribuição social. 6. O impetrante faz jus à compensação, tendo em vista a inexigibilidade das contribuições sobre o valor pago nos quinze primeiros dias que antecedem a concessão do auxílio - doença ou auxílio - acidente, sobre o adicional de férias e o aviso-prévio indenizado. Aplicar-se-ão os critérios adotados pela jurisprudência dominante, acima especificados, com a taxa Selic, sem a imposição dos limites de 25% (vinte e cinco) e 30% (trinta por cento), ante a revogação do art. 89, § 3º, da Lei n. 8.212/91. 7. No que diz respeito à prescrição, cumpre observar o novo entendimento do Supremo Tribunal Federal, de modo que, tratando-se de ação proposta após 09.06.05, deve-se aplicar o prazo prescricional quinquenal. 8. Agravo legal não provido e prescrição decretada de ofício. (AMS 00024715120104036100, TRF-3ª Região, 5ª Turma, Relator Desembargador Federal André Nekatschlow, CJI DATA:21/03/2012).

O valor a compensar deve ser atualizado, desde o recolhimento, com a aplicação exclusivamente da taxa Selic, nos termos da jurisprudência do STJ, que assim restou assentada:

"Após a edição da Lei 9.250/95, no entanto, passou a incidir a taxa Selic desde o recolhimento indevido, ou a partir de 1º de janeiro de 1996 (caso o recolhimento tenha ocorrido antes dessa data). Insta acentuar que a taxa Selic não pode ser cumulada com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, porque ela inclui, a um só tempo, o índice de inflação do período e a taxa real de juros. Nesse sentido são os seguintes precedentes da Primeira Seção, submetidos ao regime de que trata o art. 543-C do CPC: REsp 1.111.189/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 25.9.2009; REsp 1.111.175/SP, Rel. Min. Denise Arruda (DJe de 1º.7.2009). " (REsp 1254563/AL, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/08/2011, DJe 09/08/2011).

Assim, incabível a incidência de juros de mora sobre os valores a serem compensados.

Por fim, insta salientar que a Lei nº 11.457/2007 - que criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil - em seu art. 26, expressamente afastou a incidência do art. 74 da Lei nº 9.430/96 (que permite a compensação entre tributos de espécies distintas) às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida. Assim, restou expressamente vedada a compensação entre créditos administrados pela antiga Receita Federal com débitos cuja responsabilidade anteriormente pertencia ao INSS.

Nesse sentido:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO. EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96.

1. Inviável discutir, em Recurso Especial, ofensa a dispositivos constitucionais, porquanto seu exame é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da CF.

2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda.

3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS.

4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais.

Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição.

5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS.

6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido."

(REsp 1235348/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/04/2011, DJe 02/05/2011)

Assim, a compensação deve limitar-se às contribuições de mesma espécie.

Ante o exposto e, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora e, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do mesmo diploma legal, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso da União para determinar a incidência da contribuição previdenciária sobre a verba recebida a título de 13º salário proporcional ao aviso prévio indenizado.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

Nelton dos Santos

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002435-72.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.002435-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : WAGNER RODRIGUES NASCIMENTO e outro
: ELIETE DULCINEIA RODRIGUES DO NASCIMENTO
ADVOGADO : VLADIMIR CHAIM e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro
APELADO : EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO : MARCOS UMBERTO SERUFO e outro
No. ORIG. : 00024357220114036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **Wagner Rodrigues Nascimento e Eliete Dulcinéia Rodrigues do Nascimento**, nos autos da ação de repetição de indébito cumulada com preceito cominatório, ajuizada em face da **Caixa Econômica Federal**.

Em sentença, o pedido foi julgado improcedente. Entendeu a magistrada de primeiro grau que, após a conclusão do contrato de financiamento, não é possível mais rever as suas cláusulas. Quanto ao valor da causa, ressaltou que deve corresponder ao valor integral do contrato.

Interposto recurso de apelação, sustentam os autores que:

a) devem ser retirados da sentença termos como "tentativa espúria" e "locupletamento ilícito", eis que ofendem a sua honra;

b) a sentença é "ultra petita", não discorrendo sobre o que foi pedido;

c) o magistrado não apontou o valor correto da causa, deixando de enviar os autos ao contador para a realização dos cálculos;

d) o contrato pode ser revisto judicialmente, pois contém vício contratual;

Com as contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

De início, pugnam os apelantes pela retirada de expressões contidas na sentença que reputam ser injuriosas.

No entanto, lendo-se a sentença é possível verificar que as expressões utilizadas pela magistrada de primeiro grau, embora desnecessárias, não ofendem a honra dos apelantes, uma vez que não houve manifestação de desprezo e desrespeito que ofendam a sua dignidade e decoro.

Ao contrário, as expressões "tentativa espúria" e "locupletamento ilícito" foram utilizadas no contexto da fundamentação, sem a intenção de atingir pessoalmente os autores, denegrindo a sua imagem.

Outrossim, equivocam-se os autores ao sustentarem que a sentença é *ultra petita*, dado que esse vício corresponde à sentença que decide além do pedido constante da inicial, o que não se verificou *in casu*.

Deveras, pretendem os autores seja reconhecido o vício *citra petita* da sentença ao argumentarem que o pedido feito na petição inicial não foi analisado na sua integralidade. Contudo, não restou demonstrada essa irregularidade, especialmente porque a sentença analisou o pedido de repetição de indébito, embora tenha adotado entendimento contrário ao requerido pelos apelantes.

No tocante ao valor da causa, também não procede a irrisignação dos apelantes. Apesar de afirmarem que não foi apontado o valor correto da causa e que os autos deveriam ser enviados ao contador para a realização dos cálculos pertinentes, observa-se que a sentença determinou que o valor da causa corresponde ao valor integral do contrato, nos termos do disposto no artigo 259 do Código de Processo Civil, sendo desnecessário, portanto, o envio dos autos ao contador.

Por fim, resta examinar a possibilidade de revisão do contrato para fins de repetição do indébito.

A magistrada de primeiro grau, ao examinar a pretensão de repetição do indébito formulada pelos autores, entendeu que não era possível a análise do contrato após a sua conclusão, pois juntamente com a extinção do acordo de vontades ocorrera a extinção da obrigação assumida por ambas as partes.

Todavia, esse posicionamento, embora respeitável, não se encontra em consonância com a jurisprudência acerca do tema.

Com efeito, a extinção do contrato não impede a sua revisão, especialmente para fins de repetição do indébito. Veja-se:

"AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. CÉDULA RURAL PIGNORATÍCIA. REVISÃO DE CONTRATOS EXTINTOS. POSSIBILIDADE. ÍNDICE DE CORREÇÃO. MARÇO/1990 (41,28%). REPETIÇÃO DO INDÉBITO.

POSSIBILIDADE. ACÓRDÃO EM SINTONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SÚMULA 83/STJ.

1. Decisão agravada mantida pelos seus próprios fundamentos.

2. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO."

(STJ, AgRg no AREsp 61.878/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/10/2012, DJe 09/10/2012).

"CONSTITUCIONAL. INCOMPATIBILIDADE. COISA JULGADA. AÇÃO REVISIONAL. TÍTULOS DE CRÉDITO RURAL. REVISÃO DE CONTRATOS EXTINTOS OU EM CONTINUIDADE NEGOCIAL. POSSIBILIDADE. SÚMULA N. 286-STJ.

I. Não se presta o recurso especial para discussão de matéria de cunho constitucional.

II. Estabelecido em decisão anterior, que reformara acórdão que vedou a revisão dos contratos pretéritos, que todos os pactos objeto dos autos firmados entre as partes deveriam ser analisados, observada apenas a prescrição vintenária, a restrição a apenas parte deles implica em violação à coisa julgada.

III. "A renegociação de contrato bancário ou a confissão da dívida não impede a possibilidade de discussão sobre eventuais ilegalidades dos contratos anteriores" (Súmula n. 286-STJ).

IV. Ademais, a jurisprudência do STJ admite o cabimento de ação revisional ainda que o autor haja adimplido, integralmente, as prestações do financiamento.

V. Recurso especial conhecido em parte e parcialmente provido, para determinar a revisão integral dos contratos."

(STJ, REsp 755.126/RS, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 13/11/2007, DJ 17/12/2007, p. 183).

"AGRAVO REGIMENTAL. REVISÃO DE CONTRATOS EXTINTOS PELO PAGAMENTO. SÚMULA 286/STJ. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. POSSIBILIDADE.

1.- "Ambas as Turmas integrantes da Segunda Seção desta Corte Superior já manifestaram o entendimento segundo o qual a possibilidade de revisão de contratos bancários permitida pela Súmula 286/STJ se estende também a situações de extinção contratual decorrentes de quitação (AgRg no AgRg no REsp 933.221/RS, Relatora Min.ª MARIA ISABEL GALLOTTI, DJe 16.11.2010).

2.- Em relação à compensação e à repetição do indébito, este Superior Tribunal entende não se fazer necessária, quando se trata de contratos como o dos autos, a prova do erro no pagamento, já que não se há de falar em pagamento voluntário, pois os valores das prestações são fixados unilateralmente pela própria instituição financeira credora.

3.- O recurso não trouxe nenhum argumento capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos.

4.- Agravo Regimental improvido.

(STJ, AgRg no AREsp 16.420/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 15/09/2011, DJe 03/10/2011)

"PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. REVISÃO DE FATURA QUITADA DE CARTÃO DE CRÉDITO. POSSIBILIDADE. ALCANCE DA SÚMULA 286/STJ. PRECEDENTES.

1. Ambas as Turmas integrantes da Segunda Seção desta Corte Superior já manifestaram o entendimento segundo o qual a possibilidade de revisão de contratos bancários permitida pela Súmula 286/STJ se estende também a situações de extinção contratual decorrentes de quitação.

2. Se é possível a revisão de contratos de mútuo já quitados para a finalidade de repetição de indébito e a revisão de contratos bancários anteriores já extintos em decorrência de contrato de renegociação de dívida (Súmula 286), pelo mesmo motivo nada obsta a que a revisão abranja faturas de cartão de crédito já quitadas anteriormente ao período em que o saldo devedor deixou de ser honrado pela devedora.

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp 933.221/RS, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 26/10/2010, DJe 16/11/2010).

Não obstante, para que seja possível a repetição do indébito é preciso que se observe o prazo prescricional para o ajuizamento da ação correspondente.

In casu, as partes firmaram o contrato em 29 de abril de 1988 (f. 16) e pagaram todas as prestações contratadas em 15 de agosto de 1997. Como restou um saldo residual após a quitação das prestações avençadas, os autores contrataram o adimplemento desse saldo em 12 (doze) prestações, que foram integralmente quitadas em 15 de agosto de 1998.

Sendo assim, e considerando-se que o contrato de mútuo é uma relação de trato sucessivo, em que a conclusão da avença ocorre com o vencimento antecipado da dívida ou com a realização dos pagamentos, a prescrição deve ter como marco inicial a data do último pagamento realizado, ou seja, 15 de agosto de 1998.

É mister destacar que, embora o marco inicial da prescrição seja anterior à data de entrada em vigor do Código Civil de 2002, não transcorreu até referida data mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada, razão pela

qual, a teor do disposto no artigo 2.028 do mencionado diploma legal, não é aplicável o prazo de prescrição de 20 (vinte) anos previsto na lei anterior.

Na hipótese em apreço incide a regra do artigo 205 do Código Civil, que determina o prazo de prescrição de 10 (dez) anos quando a lei não haja fixado prazo menor.

Assim, considerando-se que o último pagamento se deu em 15 de agosto de 1998 e a ação foi ajuizada em 17 de fevereiro de 2011, ou seja, após quase 13 (treze) anos da extinção do contrato, deve ser reconhecida a prescrição para a ação de repetição do indébito.

Confirmam-se os seguintes julgados sobre o tema:

"SFH. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL. REMESSA DOS AUTOS AO JUÍZO DE ORIGEM. APELAÇÃO PROVIDA. 1. Entendem os mutuários que a instituição financeira procedeu à cobrança irregular no que pertine ao contrato de mútuo celebrado sob o manto do Sistema Financeiro da Habitação. 2. A pretensão deduzida na presente demanda cingi-se à revisão de determinadas cláusulas contratuais, não pretendendo os demandantes a anulação ou rescisão da avença em sua integralidade; não aplicação do art. 178, parág. 9o. do Código Civil, que prevê a prescrição quatrienal; aplicação do prazo previsto no art. 177 do Código Civil (prescrição vintenária). 3. Tratando-se de ação de repetição de indébito, onde se verificou o pagamento a maior de quantia cobrada irregularmente, o prazo inicial para a contagem da prescrição deverá ser computado do término da avença, haja vista ser este o momento em que houve a apuração da totalidade do quantum pago indevidamente. 4. Verificando-se, in casu, a necessidade da produção de prova pericial, determina-se a remessa dos autos ao Juízo de origem para tal providência. 5. Apelação provida." (grifamos).

(AC 200281000156685, Desembargador Federal Napoleão Maia Filho, TRF5 - Segunda Turma, DJ - Data::11/10/2006 - Página::1226 - N°::196.)

"SFH. AÇÃO REVISIONAL. PRESCRIÇÃO. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO. TABELA PRICE. ANATOCISMO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. ART. 23 DA LEI N° 8.004/90. SALDO DEVEDOR. APLICAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL. 1 - Os contratos de mútuo habitacional vinculados ao SFH, embora regidos por normas cogentes, constituem relações obrigacionais, de caráter pessoal e natureza privada, de modo que as discussões judiciais acerca de suas cláusulas prescrevem em 10 anos, nos termos do art. 205 do Código Civil. 2 - O SFH garante ao mutuário que os eventuais juros não pagos devam ser destinados à conta em separado, sobre a qual somente incidirá correção monetária, para evitar a capitalização. 3 - O art. 23 da Lei 8.004/90 prevê expressamente a possibilidade de restituição dos valores eventualmente pagos a maior pelo mutuário, em espécie ou mediante compensação com as prestações do mútuo. 4 - A evolução histórica aponta que a variação do INPC é superior à da TR, não tendo os mutuários interesse de agir quanto ao pedido de substituição de um índice pelo outro." (grifamos)

(AC 200071000096263, LORACI FLORES DE LIMA, TRF4 - PRIMEIRA TURMA SUPLEMENTAR, DJ 26/04/2006 PÁGINA: 1108.)

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, mantendo-se a sentença de primeiro grau, mas por outros fundamentos, nos termos da fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas as devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.
Nelton dos Santos

00075 APELAÇÃO CÍVEL N° 0013900-78.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.013900-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro
APELANTE : BANCO BRADESCO S/A
ADVOGADO : ALVIN FIGUEIREDO LEITE e outro
APELADO : AMERICO AKIO KUSUKE e outro
: CELECINA NUNES
ADVOGADO : LUCIANE DE MENEZES ADAO e outro
No. ORIG. : 00139007820114036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas pela **Caixa Econômica Federal - CEF e pelo Banco Bradesco S/A**, inconformados com a sentença de procedência prolatada nos autos da demanda declaratória de quitação de financiamento cumulada com pedido de antecipação parcial de tutela ajuizada por **Américo Akio Kusuke, Celecina Nunes, Cátia do Carmo Nunes e Gersionilo Nunes Amorin**, em face daqueles.

Noticiam os autores que no dia 23/12/1982 firmaram contrato de mútuo com Seular Associação de Poupança e Empréstimo, a qual foi sucedida pelo Banco Bradesco S/A. Restou avençado, além de outras cláusulas, que o contrato em questão seria contemplado com a cobertura do FCVS (cláusula décima segunda - fl. 40). Ao término do pagamento das prestações (fl. 54), os autores requereram a quitação plena do contrato e a consequente liberação da hipoteca, quando foram surpreendidos com a recusa da almejada quitação, sob o argumento de existência de multiplicidade de financiamento habitacional.

A sentença julgou procedente o pedido dos autores, a fim de reconhecer-lhes o direito à quitação integral do saldo devedor utilizando-se para tanto do FCVS, bem como obter o cancelamento da hipoteca referente ao imóvel em questão.

Em seu recurso de apelação a Caixa Econômica Federal - CEF sustenta, em síntese que:

- a) a sentença é nula, porquanto a cobertura do saldo residual já havia sido deferida pela ré em janeiro de 2006, restando assim ao credor hipotecário (Banco Bradesco) entregar o termo de quitação e liberação de hipoteca;
- b) a ré é parte ilegítima para o pedido de liberação do gravame hipotecário, considerando-se apenas administradora do FCVS;
- c) sejam os autores condenados em sucumbência, mesmo porque a ré não deu causa à ação.

Por fim, prequestiona a matéria, aduzindo que a sentença violou o Código de Processo Civil e Constituição Federal, a ensejar recurso especial e extraordinário respectivamente.

Irresignado, o Banco Bradesco S/A também interpôs apelação, aduzindo em resumo que:

- a) os apelados não possuem direito à cobertura do saldo pelo FCVS ante a existência de outro contrato de financiamento na mesma localidade;
- b) não foi esta apelante que negou a utilização do FCVS, mas sim a Caixa Econômica Federal;
- c) sejam os apelados condenados ao pagamento das custas e honorários advocatícios.

À fl. 165, a União por sua vez reiterou a apelação da Caixa Econômica Federal, no sentido da nulidade da sentença e prosseguimento do feito.

Com as contrarrazões dos autores às apelações da CEF e Banco Bradesco S/A - fl. 169 e 188 -, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Da impossibilidade de quitação pelo FCVS de mais de um saldo devedor remanescente. Alega o Banco Bradesco S/A que os autores não possuem direito à cobertura pelo FCVS, porquanto é vedada a utilização do Fundo em razão da multiplicidade de financiamento.

Vale dizer, desde já, que a tese não merece acolhimento.

De início cumpre registrar algumas anotações acerca do FCVS. A Lei n.º 4.380/64, que criou o banco Nacional da Habitação - BNH, em seu art. 9º, §1º, vedava a aquisição de mais de um imóvel, na mesma localidade, pelos mesmos mutuários. Após, a Lei n.º 8.100/90, no seu art. 3º, manteve a referida vedação, inclusive nos contratos já firmados no âmbito do SFH.

Ocorre que, com o advento da Lei n.º 10.150/00, dispondo sobre a novação de dívidas e responsabilidades do FCVS, foi alterado o artigo 3º da Lei n.º 8.100/90, que hoje tem a seguinte redação:

"Art. 3º. O Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS quitará somente um saldo devedor remanescente por mutuário ao final do contrato, exceto aqueles relativos aos contratos firmados até 5 de dezembro de 1990, ao amparo da legislação do SFH, independentemente da data de ocorrência do evento caracterizador da obrigação do FCVS."

Após a alteração legislativa acima mencionada, tornou-se evidente a possibilidade de quitação do saldo residual do segundo financiamento pelo FCVS, aos contratos firmados até 05 de dezembro de 1990.

Essa questão já restou pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, que submeteu a matéria ao regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil, no Resp n. 1.133.769-SP, com a seguinte ementa:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. ADMINISTRATIVO. CONTRATO DE MÚTUO. LEGITIMIDADE. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. SUCESSORA DO EXTINTO BNH E RESPONSÁVEL PELA CLÁUSULA DE COMPROMETIMENTO DO FCVS. CONTRATO DE MÚTUO. DOIS OU MAIS IMÓVEIS, NA MESMA LOCALIDADE, ADQUIRIDOS PELO SFH COM CLÁUSULA DE COBERTURA PELO FCVS. IRRETROATIVIDADE DAS LEIS 8.004/90 E 8.100/90. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO (SÚMULAS 282 E 356/STF. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. 1. A Caixa Econômica Federal, após a extinção do BNH, ostenta legitimidade para ocupar o pólo passivo das demandas referentes aos contratos de financiamento pelo SFH, porquanto sucessora dos direitos e obrigações do extinto BNH e responsável pela cláusula de comprometimento do FCVS - Fundo de Compensação de Variações Salariais, sendo certo que a ausência da união como litisconsorte não viola o artigo 7.º, inciso III, do Decreto-lei n.º 2.291, de 21 de novembro de 1986. Precedentes do STJ: CC 78.182/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ de 15/12/2008; REsp 1044500/BA, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ de 22/08/2008; REsp 902.117/AL, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 01/10/2007; e REsp 684.970/GO, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 20/02/2006. 2. As regras de direito intertemporal recomendam que as obrigações sejam regidas pela lei vigente ao tempo em que se constituíram, quer tenham base contratual ou extracontratual. 3. Destarte, no âmbito contratual, os vínculos e seus efeitos jurídicos regem-se pela lei vigente ao tempo em que se celebraram, sendo certo que no caso sub judice o contrato foi celebrado em 27/02/1987 (fls. 13/20) e o requerimento de liquidação com 100% de desconto foi endereçado à CEF em 30.10.2000 (fl. 17). 4. A cobertura pelo FCVS - Fundo de Compensação de Variação Salarial é espécie de seguro que visa a cobrir eventual saldo devedor existente após a extinção do contrato, consistente em resíduo do valor contratual causado pelo fenômeno inflacionário. 5. Outrossim, mercê de o FCVS onerar o valor da prestação do contrato, o mutuário tem a garantia de, no futuro, quitar sua dívida, desobrigando-se do eventual saldo devedor, que, muitas vezes, alcança o patamar de valor equivalente ao próprio. 6. Deveras, se na data do contrato de mútuo ainda não vigorava norma impeditiva da liquidação do saldo devedor do financiamento da casa própria pelo FCVS, porquanto preceito instituído pelas

Leis 8.004, de 14 de março de 1990, e 8.100, de 5 de dezembro de 1990, fazê-la incidir violaria o Princípio da Irretroatividade das Leis a sua incidência e conseqüente vedação da liquidação do referido vínculo. 7. In casu, à época da celebração do contrato em 27/02/1987 (fls. 13/20) vigia a Lei n.º 4.380/64, que não excluía a possibilidade de o resíduo do financiamento do segundo imóvel adquirido ser quitado pelo FCVS, mas, tão-somente, impunha aos mutuários que, se acaso fossem proprietários de outro imóvel, seria antecipado o vencimento do valor financiado. 8. A alteração promovida pela Lei n.º 10.150, de 21 de dezembro de 2000, à Lei n.º 8.100/90 tornou evidente a possibilidade de quitação do saldo residual do segundo financiamento pelo FCVS, aos contratos firmados até 05.12.1990. Precedentes do STJ: REsp 824.919/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ de 23/09/2008; REsp 902.117/AL, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 01/10/2007; REsp 884.124/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJ 20/04/2007 e AgRg no Ag 804.091/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJ 24/05/2007. 9. O FCVS indicado como órgão responsável pela quitação pretendida, posto não ostentar legitimatio ad processum, arrasta a competência ad causam da pessoa jurídica gestora, responsável pela liberação que instrumentaliza a quitação. 11. É que o art.º da Lei 8.100/90 é explícito ao enunciar: "Art. 3º O Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS quitará somente um saldo devedor remanescente por mutuário ao final do contrato, exceto aqueles relativos aos contratos firmados até 5 de dezembro de 1990, ao amparo da legislação do SFH, independentemente da data de ocorrência do evento caracterizador da obrigação do FCVS. (Redação dada pela Lei nº 10.150, de 21.12.2001) 12. A Súmula 327/STJ, por seu turno, torna inequívoca a legitimatio ad causam da Caixa Econômica Federal (CEF). 14. A união, ao sustentar a sua condição de assistente, posto contribuir para o custeio do FCVS, revela a inadequação da figura de terceira porquanto vela por "interesse econômico" e não jurídico. 15. A simples indicação do dispositivo legal tido por violado (art. 6º, § 1º, da Lei de Introdução ao Código Civil), sem referência com o disposto no acórdão confrontado, obsta o conhecimento do recurso especial. Incidência dos verbetes das Súmula 282 e 356 do STF. 17. Ação ordinária ajuizada em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL -CEF, objetivando a liquidação antecipada de contrato de financiamento, firmado sob a égide do Sistema Financeiro de Habitação, nos termos da Lei 10.150/2000, na qual os autores aduzem a aquisição de imóvel residencial em 27.02.1987 (fls. 13/20) junto à Caixa Econômica Federal, com cláusula de cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais, motivo pelo qual, após adimplidas todas as prestações mensais ajustadas para o resgate da dívida, fariam jus à habilitação do saldo devedor residual junto ao mencionado fundo. 18. Recurso Especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008". (STJ, 1ª Seção, RESP 200901113402, rel. Min. Luiz Fux, DJ de 18/12/2009)

In casu, os autores firmaram instrumento particular de compra e venda em 15 de fevereiro de 1981 (f. 53), ou seja, antes da restrição legal. Não há, portanto, que se falar em impedimento por este motivo, já que a limitação imposta - no que se refere à impossibilidade de quitação de dois financiamentos pelo FCVS - somente se aplica aos contratos ajustados a partir de 05.12.1990. Ademais, os autores contribuíram para o Fundo em questão, adimpliu o contrato durante anos, conforme comprova o recibo de fl. 54.

Assim, fixada a possibilidade de cobertura do saldo residual pelo FCVS, cumpre destacar que caberá ao Banco Bradesco S/A, na condição de credor hipotecário, proceder ao levantamento da hipoteca incidente sobre o imóvel *sub judice*, e à CEF, como gestora do FCVS, proceder à imediata quitação do financiamento contratado, utilizando-se para tanto dos recursos do FCVS.

Da verba Honorária. Com razão os recorrentes neste ponto. É que a verba honorária, no valor fixado na sentença, deves, destoa dos critérios de razoabilidade e dos parâmetros traçados pelo Código de Processo Civil. Isso porque a questão posta nos autos é singela e o processo teve curta duração. Assim, reformo a decisão monocrática apenas neste aspecto, a fim fixar os honorários em R\$ 4.000,00 (quatro mil reais), nos termos do artigo 20, §4º do Código de Processo Civil.

Do prequestionamento. Por fim, a respeito do prequestionamento trazido pelos recorrentes, saliento que é desnecessária a referência expressa aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é mais que suficiente para caracterizar o prequestionamento da matéria.

Neste sentido é o julgamento proferido pelo i. Ministro José Delgado, no julgamento dos embargos de declaração interpostos no Agravo de Instrumento 169.073/SP, julgado em 04/6/98 e publicado no DJU de 17/8/98, abaixo transcrito:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MOTIVAÇÃO DO ACÓRDÃO.

1. É entendimento assente de nossa jurisprudência que o órgão judicial, para expressar a sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo, que por si só, achou suficiente para a composição do litígio.
2. Agravo regimental improvido."

Do dispositivo. Ante o exposto, com fulcro no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** às apelações dos réus tão somente para reduzir a verba honorária, mantendo no mais a sentença, nos termos da fundamentação *supra*.

Cumpra consignar que caberá ao Banco Bradesco S/A, na condição de credor hipotecário, proceder ao levantamento da hipoteca incidente sobre o imóvel *sub judice*, e à CEF, como gestora do FCVS, proceder à imediata quitação do financiamento contratado, utilizando-se para tanto dos recursos do FCVS.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.
Nelton dos Santos

00076 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002273-68.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.002273-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
APELANTE : COURO IMPRESSO PRODUTOS PROMOCIONAIS E PRESENTES CORPORATIVOS LTDA
ADVOGADO : KELLY CHRISTINA MONT'ALVÃO MONTEZANO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00022736820114036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança objetivando excluir da base de cálculo das contribuições previdenciárias os valores pagos aos empregados a título de aviso prévio indenizado, auxílio-doença e auxílio-acidente nos primeiros 15 dias de afastamento, salário-maternidade, férias indenizadas e terço constitucional de férias, deduzindo ainda a impetrante pedido de compensação dos valores tidos por indevidamente recolhidos nos últimos 10 (dez) anos. A sentença proferida às fls. 84/103 julgou extinto o feito sem julgamento de mérito com relação ao pedido de não incidência de contribuição previdenciária sobre o auxílio-acidente e julgou parcialmente procedente quanto aos demais pedidos, concedendo a segurança para afastar a exigibilidade de contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, auxílio-doença nos primeiros 15 dias de afastamento, férias vencidas indenizadas e terço constitucional de férias, bem como direito à compensação dos valores pagos indevidamente, após o trânsito em julgado (art. 170-A, do CTN), com quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, observada a prescrição quinquenal e atualizados pela taxa SELIC.

Recorrem da sentença proferida ambas as partes.

Recorre a impetrante (fls. 122/132), sustentando a inexigibilidade de contribuição previdenciária incidente sobre o salário-maternidade.

A União sustenta (fls. 147/155) a exigibilidade da cobrança da contribuição previdenciária incidente sobre as

verbas pagas aos empregados a título de aviso prévio indenizado, auxílio-doença nos primeiros 15 dias de afastamento. Alega a ausência de interesse de agir em relação ao pedido de inexistência de férias indenizadas e respectivo terço constitucional. Aduz ainda que eventual compensação deva ocorrer com contribuições da mesma espécie.

Com contrarrazões, subiram os autos também por força do reexame necessário.

O parecer ministerial é pela manutenção da sentença (fls. 198/200).

É o relatório. Decido.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante no E. STJ e nesta Corte e possibilita-se o julgamento por decisão monocrática.

Inicialmente, anoto que a hipótese é de mandado de segurança preventivo, através do qual a impetrante objetiva afastar sanções fiscais que receia vir a sofrer por não se submeter ao recolhimento das alegadas contribuições previdenciárias, ficando, pois, afastado o aduzido pela União no tocante à ausência de interesse de agir da impetrante quanto às férias indenizadas e respectivo terço constitucional.

Conforme orientação firmemente estabelecida na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte, o aviso prévio indenizado possui natureza indenizatória, de modo que sobre ele não incide contribuição previdenciária. Nesse sentido, destaco os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. A Segunda Turma do STJ consolidou o entendimento de que o valor pago ao trabalhador a título de aviso prévio indenizado, por não se destinar a retribuir o trabalho e possuir cunho indenizatório, não está sujeito à incidência da contribuição previdenciária sobre a folha de salários. 3. Recurso Especial não provido."

(STJ, RESP 201001995672, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 14/12/2010, DJE 04/02/2011);

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INSUFICIÊNCIA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO CONFIGURADA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SOCIEDADE EMPRESÁRIA. ART. 22, I, DA LEI 8.212/91. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ABONO DE NATUREZA INDENIZATÓRIA NÃO INTEGRA BASE DE CÁLCULO. 1. Não se revela insuficiente a prestação jurisdicional se o Tribunal a quo examina as questões relevantes ao deslinde da controvérsia de modo integral e sólido. 2. A indenização decorrente da falta de aviso prévio visa reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na CLT, bem como não pôde usufruir da redução da jornada a que fazia jus (arts. 487 e segs. da CLT). Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial (REsp 1.198.964/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 04.10.10). 3. Recurso especial não provido."

(Segunda Turma, RESP nº 201001778592, Rel. Min. Castro Meira, j. 16/11/2010, DJE 01/12/2010);

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EMPRESA. ART. 22, INC. I, DA LEI N. 8.212/91. BASE DE CÁLCULO. VERBA SALARIAL. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO (GRATIFICAÇÃO NATALINA). PREVISÃO EXPRESSA. ART. 28, § 7º, DA LEI N. 8.212/91. INCIDÊNCIA. 1. Não havendo no acórdão omissão, contradição ou obscuridade capaz de ensejar o acolhimento da medida integrativa, tal não é servil para forçar a reforma do julgado nesta instância extraordinária. Com efeito, afigura-se despicienda, nos termos da jurisprudência deste Tribunal, a refutação da totalidade dos argumentos trazidos pela parte, com a citação explícita de todos os dispositivos infraconstitucionais que aquela entender pertinentes ao desate da lide. 2. Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial. Precedente: REsp n. 1198964/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.9.2010, à unanimidade. 3. O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição para fins de incidência de contribuição previdenciária. Precedente: REsp 901.040/PE, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 10.2.2010, julgado pela sistemática do art. 543-C do CPC e da res. n. 8/08 do STJ. 4. Recurso especial do INSS parcialmente provido. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL ANTERIOR AO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PELA ORIGEM. ACÓRDÃO NÃO MODIFICADO. RATIFICAÇÃO DO APELO NOBRE. NECESSIDADE. SÚMULA N. 418 DO STJ. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. 1. "É inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação" (Súmula n. 418 do STJ). 2. A necessidade de ratificação do recurso especial não depende da alteração do acórdão com o julgamento dos embargos de declaração (efeitos infringentes). Precedente: REsp 776265/SC, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, Rel. p/ Acórdão Ministro Cesar Asfor Rocha, Corte Especial, DJ 6.8.2007. 3. Recurso especial da empresa não conhecido."

(Segunda Turma, RESP nº 200600142548, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 07/10/2010, DJE 25/10/2010);

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU

SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO. 1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores. 2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado por esta Egrégia Corte Regional, no sentido de que a verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado não é pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária (AC nº 2001.03.99.007489-6 / SP, 1ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Vesna Kolmar, DJF3 13/06/2008; AC nº 2000.61.15.001755-9 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DJF3 19/06/2008). 3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 4. Recurso improvido."

(TRF3, AI 200903000246506 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 378377, JUIZ HELIO NOGUEIRA, QUINTA TURMA);

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÃO. AUXÍLIO- CRECHE. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. 1. Em se tratando de uma obrigação patronal, o reembolso das despesas comprovadas da creche, quando terceirizado o serviço, não pode sofrer a incidência da contribuição previdenciária, pois tem nítido cunho indenizatório. 2. Previsto no §1º, do artigo 487 da CLT, exatamente por seu caráter indenizatório, o aviso prévio indenizado não integra o salário-de-contribuição e sobre ele não incide a contribuição. 3. Agravo a que se nega provimento."

(TRF3, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 372825 JUIZ CONVOCADO ALEXANDRE SORMANI, SEGUNDA TURMA).

As verbas pagas pelo empregador ao empregado nos **primeiros quinze dias** do afastamento do trabalho em razão de doença e as **férias indenizadas** não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória - elas não remuneram qualquer serviço prestado pelo empregado -, mas sim **indenizatória**, sobretudo em função da não-habitualidade que lhes caracteriza.

Nesse sentido, destaco os seguintes julgados:

*"TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. TESE DOS CINCO MAIS CINCO. PRECEDENTE DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 1002932/SP. OBEDIÊNCIA AO ART. 97 DA CR/88. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BASE DE CÁLCULO. **AUXÍLIO-DOENÇA. PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. 1.** Consolidado no âmbito desta Corte que nos casos de tributo sujeito a lançamento por homologação, a prescrição da pretensão relativa à sua restituição, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (em 9.6.2005), somente ocorre após expirado o prazo de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita. 2. Precedente da Primeira Seção no REsp n. 1.002.932/SP, julgado pelo rito do art. 543-C do CPC, que atendeu ao disposto no art. 97 da Constituição da República, consignando expressamente a análise da inconstitucionalidade da Lei Complementar n. 118/05 pela Corte Especial (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007). 3. **Os valores pagos a título de auxílio-doença e de auxílio-acidente, nos primeiros quinze dias de afastamento, não têm natureza remuneratória e sim indenizatória, não sendo considerados contraprestação pelo serviço realizado pelo segurado. Não se enquadram, portanto, na hipótese de incidência prevista para a contribuição previdenciária. Precedentes.** 4. Não incide contribuição previdenciária sobre o adicional de 1/3 relativo às férias (terço constitucional). Precedentes. 5. Recurso especial não provido". (STJ, RESP 201001853176, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 07/12/2010, DJE 03/02/2011);*

*"PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE DEU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, PARÁGRAFO 1º-A, DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO. 1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores. 2. **Decisão que, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, deu parcial provimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado pelas Egrégias Cortes Superiores, no sentido de que não podem incidir a contribuição previdenciária sobre pagamentos efetuados nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado doente ou acidentado antes da obtenção do auxílio-doença** (STJ, AgRg no REsp nº 1086595 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 13/05/2009; AgRg no REsp nº 1037482 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 12/03/2009; REsp nº 768255, 2ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJU 16/05/2006, pág. 207) e a título de terço constitucional de férias (STJ, EREsp nº 956289 / RS, 1ª Seção, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJe 10/11/2009; STF, AgR no AI nº*

712880, 1ª Turma, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe-113 19/06/2009; AgR no AI nº 727958, 2ª Turma, Relator Ministro Eros Grau, DJe-038 27/02/2009). 3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 4. Recurso improvido. (AI 201003000326097, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 422119, TRF3 - DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE - QUINTA TURMA);

"PREVIDENCIÁRIA. SAT. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. AUXÍLIO-DOENÇA. QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO. AUXÍLIO-ACIDENTE. SALÁRIO-MATERNIDADE. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. PRECEDENTES.

1. Recursos especiais interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e por Cremer S/A e outro, contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, segundo o qual: **CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE REMUNERAÇÃO. PRESCRIÇÃO. LC. Nº 118/2005. NATUREZA DA VERBA. SALARIAL. INCIDÊNCIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. AUXÍLIO-DOENÇA. AUXÍLIO-ACIDENTE. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAIS NOTURNO. INSALUBRIDADE. PERICULOSIDADE. NATUREZA INDENIZATÓRIA AUXÍLIO-DOENÇA NOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO, AUXÍLIO-CRECHE. ABONO DE FÉRIAS. TERÇO DE FÉRIAS INDENIZADAS.**

O disposto no artigo 3º da LC nº 118/2005 se aplica tão-somente às ações ajuizadas a partir de 09 de junho de 2005, já que não pode ser considerado interpretativo, mas, ao contrário, vai de encontro à construção jurisprudencial pacífica sobre o tema da prescrição havida até a publicação desse normativo.

As verbas de natureza salarial pagas ao empregado a título de auxílio-doença, salário-maternidade, adicionais noturno, de insalubridade, de periculosidade e horas-extras estão sujeitas à incidência de contribuição previdenciária. Já os valores pagos relativos ao auxílio-acidente, ao aviso-prévio indenizado, ao auxílio-creche, ao abono de férias e ao terço de férias indenizadas não se sujeitam à incidência da exação, tendo em conta o seu caráter indenizatório.

.....2. Em face do exposto:

- **NEGO** provimento ao recurso especial do INSS e; **CONHEÇO PARCIALMENTE** do apelo nobre das empresas autoras e **DOU-LHE** provimento apenas para afastar a exigência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de auxílio-doença, nos primeiros quinze (15) dias de afastamento do empregado do trabalho".

(STJ, RESP 2007/0165632-3, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, j. 18/12/2007, DJ 25/02/2008);

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O PAGAMENTO DOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. FÉRIAS INDENIZADAS. FÉRIAS E ADICIONAL DE 1/3. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. 1. A contribuição social incide sobre a remuneração de férias, mas não sobre o acréscimo constitucional de um terço.

Entendimento uniformizado do STJ. 2. O pagamento correspondente ao período que o empregado trabalharia se cumprisse o aviso prévio em serviço (aviso prévio indenizado) não tem natureza remuneratória, mas sim ressarcitória, não podendo constituir base de cálculo para a incidência de contribuição previdenciária. 3. As férias indenizadas e os valores correspondentes ao terço constitucional têm natureza

compensatória/indenizatória, e, nos termos do artigo 201, §11, da CF, somente as parcelas incorporáveis ao salário para fins de aposentadoria sofrem a incidência da contribuição previdenciária. 4. Em se tratando de

uma obrigação patronal, o reembolso das despesas comprovadas da creche, quando terceirizado o serviço, não pode sofrer a incidência da contribuição previdenciária, pois tem nítido cunho indenizatório. Súmula 310 do

Superior Tribunal de Justiça. 5. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença. 6. Agravos legais a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AI 201003000279230, 2ª Turma, Rel. Juiz Federal Convocado Alessandro Diaferia, j. 23.11.10, DJF3 CJI 02.12.10, p. 465, v.u.);

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE OS QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DO EMPREGADO POR ACIDENTE OU DOENÇA, AVISO PRÉVIO INDENIZADO, GRATIFICAÇÃO NATALINA CORRESPONDENTE AO AVISO PRÉVIO INDENIZADO, ADICIONAL DE 1/3 SOBRE AS FÉRIAS E FÉRIAS INDENIZADAS.

IMPOSSIBILIDADE. VERBAS DE CARÁTER INDENIZATÓRIO.

1. A contribuição previdenciária não incide sobre os valores pagos aos empregados nos quinze primeiros dias de afastamento por motivo de acidente ou doença, uma vez que, nesse período, não há prestação de serviços, tampouco recebimento de salário, mas apenas de verba de caráter previdenciário paga pelo empregador. Precedente do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

2. O aviso prévio indenizado não tem natureza salarial, e, portanto, não deve ser computado para fins de incidência da contribuição previdenciária. Tal verba é paga a título de indenização pela rescisão do contrato sem a observância do prazo previsto em lei, e não a título de contraprestação de serviços.

3. Pelos mesmos motivos, também não incide a contribuição previdenciária sobre a parcela da gratificação natalina correspondente ao período de aviso prévio indenizado.

4. O adicional de 1/3 (um terço) sobre as férias não sofre a incidência da contribuição previdenciária, pois

somente as parcelas incorporáveis definitivamente ao salário é que compõem a base de cálculo do tributo, o que não ocorre com o terço constitucional sobre as férias. Precedentes do Colendo Supremo Tribunal Federal e da Primeira Turma desta Corte.

5. As férias indenizadas, do mesmo modo, têm natureza indenizatória e, por isso, não integram a base de cálculo da contribuição prevista no artigo 22, inciso I, da Lei n. 8.212/91.

6. Agravo legal não provido."

(TRF3, Agravo Legal Em Agravo De Instrumento N° 0037025-76.2010.4.03.0000/MS, Rel. Juiz Federal Convocado Adenir Silva, DE 14/06/2011, 1ª Turma);

"AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. AVISO PRÉVIO E FÉRIAS INDENIZADOS. TERÇO CONSTITUCIONAL. CONTRIBUIÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator. A exigência de jurisprudência pacífica poderá inviabilizar a aplicação do dispositivo em questão.

2. Perfeitamente aplicável o art. 557 do Código de Processo Civil, prestigiando o princípio da celeridade processual e da economia processual, norteadores do direito processual moderno.

3. Não é exigível a contribuição previdenciária incidente sobre o aviso prévio indenizado, visto que não configura salário. Nesse sentido, a Súmula n° 9 do Tribunal Federal de Recursos: "Não incide a contribuição previdenciária sobre a quantia paga a título de indenização de aviso prévio".

4. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em sede de incidente de uniformização de jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, modificou o posicionamento a respeito do terço constitucional de férias, alinhando-se à jurisprudência já sedimentada por ambas as turmas do Supremo Tribunal Federal, no sentido da não-incidência da contribuição previdenciária sobre o benefício.

5. Férias Indenizadas - a teor do 28, § 9º, alínea d, tais verbas não integram o salário-de-contribuição tão somente na hipótese de serem recebidas a título indenizatório, é dizer, estando impossibilitado seu gozo in natura, sua conversão em pecúnia transmuda sua natureza em indenização. Ao contrário, seu pagamento em decorrência do cumprimento do período aquisitivo, para gozo oportuno, configura salário, apesar de inexistir a prestação de serviços no período de gozo, visto que constitui obrigação decorrente do contrato de trabalho.

6. Agravo legal improvido."

(TRF3, Agravo Legal Em Agravo De Instrumento N° 0033255-75.2010.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. LUIZ STEFANINI, D.E. 19/5/2011, 5ª Turma).

O adicional de **1/3 constitucional de férias** não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias, pois referida parcela não se incorpora aos salários dos trabalhadores para fins de aposentadoria, por constituir verba que detém **natureza indenizatória**. No particular, frise-se que a jurisprudência do C. STJ já se encontra alinhada ao entendimento do C. STF, no sentido de que as contribuições em tela não devem incidir sobre o adicional de férias.

Nesse sentido, destaco os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA. 1. Após o julgamento da Pet. 7.296/DF, o STJ realinhou sua jurisprudência para acompanhar o STF pela não-incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. 2. Incide a contribuição previdenciária no caso das horas extras, porquanto configurado o caráter permanente ou a habitualidade de tal verba. Precedentes do STJ. 3. Agravos Regimentais não providos." (STJ, AGRESP 201001534400, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/12/2010, DJE 04/02/2011);

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE ADICIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. ADEQUAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ AO ENTENDIMENTO FIRMADO NO PRETÓRIO EXCELSO. 1. A Primeira Seção do STJ considerava legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. 2. Entendimento diverso foi firmado pelo STF, a partir da compreensão da natureza jurídica do terço constitucional de férias, considerado como verba compensatória e não incorporável à remuneração do servidor para fins de aposentadoria. 3. **Realinhamento da jurisprudência do STJ, adequando-se à posição sedimentada no Pretório Excelso, no sentido de que não incide Contribuição Previdenciária sobre o terço constitucional de férias, dada a natureza indenizatória dessa verba.** Precedentes: EREsp 956.289/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Primeira Seção, DJe 10/11/2009; Pet 7.296/PE, Rel. Min. Eliana Calmon, Primeira Seção, DJe de 10/11/2009. 4. Agravo regimental não provido." (STJ AARESP 200900284920, AARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1123792 Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES - PRIMEIRA TURMA);

"TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - PRETENDIDA NÃO INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A VERBA PAGA PELO EMPREGADOR AO EMPREGADO NOS QUINZE

*PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DA ATIVIDADE LABORAL POR MOTIVO DE DOENÇA, BEM COMO SOBRE O SALÁRIO-MATERNIDADE, AS FÉRIAS E O ADICIONAL DE UM TERÇO 1/3 DESSAS FÉRIAS - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA - REFORMA EM PARTE DO DECISUM. 1. A jurisprudência do STJ pacificou-se no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao seu empregado, durante os primeiros quinze (15) dias do afastamento por doença ou acidente, entendendo que tal verba não tem natureza salarial. Considerando que constitucionalmente cabe ao STJ interpretar o direito federal, é de ser acolhida essa orientação, com ressalva do ponto de vista em contrário do relator. Inúmeros precedentes, favorecendo a tese do contribuinte. 2. **O Supremo Tribunal Federal vem externando posicionamento pelo afastamento da contribuição previdenciária sobre o adicional de um terço (1/3) do valor das férias gozadas pelo trabalhador, ao argumento de que somente as parcelas incorporáveis ao salário do mesmo devem sofrer a incidência. Sob essa ótica, não há dúvida de que o adicional de férias não vai aderir inexoravelmente a retribuição pelo trabalho, pois quando o trabalhador (público ou privado) se aposentar certamente não o perceberá mais, tampouco em caso de morte a verba será recebida pelos pensionistas.** 3. O salário maternidade tem nítido caráter salarial e por isso mesmo sobre essa verba incide a contribuição patronal, o mesmo ocorrendo com o pagamento de férias, ou décimo terceiro salário, que é evidentemente verba atrelada ao contrato de trabalho e por isso mesmo seu caráter remuneratório é intocável, tratando-se de capítulo da contraprestação laboral que provoca o encargo tributário do empregador. 4. Reconhecida a intributabilidade, através de contribuição patronal, sobre os valores pagos a título de quinze (15) primeiros dias de afastamento por moléstia ou acidente e a título de adicional de um terço (1/3) sobre o valor das férias, tem o empregador direito a recuperar, por meio de compensação com contribuições previdenciárias vincendas, aquilo que foi pago a maior, observado o prazo decadencial decenal (tese pacífica dos cinco mais cinco anos, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação; STJ, ERESP nº 435.835/SC, 1ª Seção, j. 24/3/2004) contado de cada fato gerador (artigo 150, § 4º do Código Tributário Nacional). Considerando que os valores recolhidos mais antigos datam da competência de maio de 1996 (fls. 47) e que o mandado de segurança foi ajuizado em 25 de outubro de 2006, operou-se a decadência para a compensação dos valores pagos até setembro de 1996; os remanescentes serão exclusivamente corrigidos pela taxa SELIC sem acumulação com qualquer outro índice, restando indevida a incidência de qualquer suposto expurgo inflacionário. 5. A compensação só será possível após o trânsito em julgado (artigo 170/A do Código Tributário Nacional, acrescido pela Lei Complementar nº 104 de 10/01/2001, anterior ao ajuizamento do mandado de segurança) e não se tratando de tributo declarado inconstitucional, haverá de ser observado o § 3º do artigo 89 do PCPS. 6. Sendo o exercício da compensação regido pela lei vigente ao tempo do ajuizamento da demanda em que o direito vem a ser reconhecido, no caso dos autos o encontro de contas poderá se dar com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal (artigo 74, Lei nº 9.430/96, com redação da Lei nº 10.630/2002), ainda mais que com o advento da Lei nº 11.457 de 16/03/2007, arts. 2º e 3º, a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais e das contribuições devidas a "terceiros" passaram a ser encargos da Secretaria da Receita Federal do Brasil (super-Receita), passando a constituir dívida ativa da União (artigo 16). 4. **Apelação parcialmente provida.** (AMS 200661000234737, AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 308275, TRF3 - DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO - PRIMEIRA TURMA); "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O PAGAMENTO DOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. FÉRIAS INDENIZADAS. FÉRIAS E ADICIONAL DE 1/3. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. 1. **A contribuição social incide sobre a remuneração de férias, mas não sobre o acréscimo constitucional de um terço. Entendimento uniformizado do STJ.** 2. O pagamento correspondente ao período que o empregado trabalharia se cumprisse o aviso prévio em serviço (aviso prévio indenizado) não tem natureza remuneratória, mas sim ressarcitória, não podendo constituir base de cálculo para a incidência de contribuição previdenciária. 3. As férias indenizadas e os valores correspondentes ao **terço constitucional têm natureza compensatória/indenizatória**, e, nos termos do artigo 201, §11, da CF, somente as parcelas incorporáveis ao salário para fins de aposentadoria sofrem a incidência da contribuição previdenciária. 4. Em se tratando de uma obrigação patronal, o reembolso das despesas comprovadas da creche, quando terceirizado o serviço, não pode sofrer a incidência da contribuição previdenciária, pois tem nítido cunho indenizatório. Súmula 310 do Superior Tribunal de Justiça. 5. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença. 6. Agravos legais a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AI 201003000279230, 2ª Turma, Rel. Juiz ALESSANDRO DIAFERIA, j. 23.11.10, DJF3 CJI 02.12.10, p. 465, v.u.).*

No tocante ao salário maternidade o entendimento firmado pela jurisprudência é de incidência de contribuição previdenciária por ter referida verba natureza salarial:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO MATERNIDADE. REMUNERAÇÃO DE FÉRIAS GOZADAS. NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.
2. É pacífico no STJ o entendimento de que o salário-maternidade não tem natureza indenizatória, mas sim remuneratória, razão pela qual integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária.
3. O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário-de-contribuição. Saliente-se que não se discute, no apelo, a incidência da contribuição sobre o terço constitucional.

4. Recurso Especial não provido.

(STJ, REsp 2011/0015849-7, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 01.03.2011, DJE 16.03.2011);

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. SALÁRIO - MATERNIDADE. HORAS-EXTRAS, ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE. NATUREZA JURÍDICA. VERBAS DE CARÁTER REMUNERATÓRIO. INCIDÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DECIDIU A CONTROVÉRSIA À LUZ DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL. 1. Fundando-se o Acórdão recorrido em interpretação de matéria eminentemente constitucional, descabe a esta Corte examinar a questão, porquanto reverter o julgado significaria usurpar competência que, por expressa determinação da Carta Maior, pertence ao Colendo STF, e a competência traçada para este Eg. STJ restringe-se unicamente à uniformização da legislação infraconstitucional. 2. Precedentes jurisprudenciais: REsp 980.203/RS, DJ 27.09.2007; AgRg no Ag 858.104/SC, DJ 21.06.2007; AgRg no REsp 889.078/PR, DJ 30.04.2007; REsp 771.658/PR, DJ 18.05.2006. 3. O salário-maternidade possui natureza salarial e integra, conseqüentemente, a base de cálculo da contribuição previdenciária. 4. As verbas recebidas a título de horas extras, gratificação por liberalidade do empregador e adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno possuem natureza remuneratória, sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária. 5. Conseqüentemente, incólume resta o respeito ao Princípio da Legalidade, quanto à ocorrência da contribuição previdenciária sobre a retribuição percebida pelo servidor a título de adicionais de insalubridade e periculosidade. 6. Agravo regimental parcialmente provido, para correção de erro material, determinando a correção do erro material apontado, retirando a expressão "CASO DOS AUTOS" e o inteiro teor do parágrafo que se inicia por "CONSEQUENTEMENTE". (fl. 192/193)."

(STJ, AGA 201001325648, Rel. Min. LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, j. 16/11/2010, DJE 25/11/2010);

"PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - PRESCRIÇÃO - CINCO ANOS DO FATO GERADOR MAIS CINCO ANOS DA HOMOLOGAÇÃO TÁCITA - ART. 4º DA LEI COMPLEMENTAR N. 118/2005 - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - SALÁRIO MATERNIDADE - FÉRIAS - - INCIDÊNCIA - AUXÍLIO-DOENÇA - AUXÍLIO-ACIDENTE - PRIMEIROS QUINZE DIAS - ABONO CONSTITUCIONAL - NÃO INCIDÊNCIA. 1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.002.932/SP, submetido ao rito dos recursos repetitivos do art. 543-C do CPC, julgado em 25.11.2009 adotou o entendimento segundo o qual, para as hipóteses de devolução de tributos sujeitos à homologação, declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, a prescrição do direito de pleitear a restituição ocorre após expirado o prazo de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita. 2. O STJ, por intermédio da sua Corte Especial, no julgamento da AI nos EREsp 644.736/PE, declarou a inconstitucionalidade da segunda parte do art. 4º da Lei Complementar n. 118/2005, a qual estabelece aplicação retroativa de seu art. 3º, porquanto ofende os princípios da autonomia, da independência dos poderes, da garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada. 3. No caso dos autos os fatos geradores são anteriores ao início da vigência da Lei Complementar n. 118/2005 e a ação a antecedeu, portanto, aplica-se o prazo prescricional de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita, tal como decidido na decisão agravada. Prescrição afastada. 4. O entendimento sedimentado nesta Corte Superior é o de que o salário-maternidade possui natureza salarial, motivo pelo qual integra a base de cálculo da contribuição previdenciária. Por outro lado, não possui natureza remuneratória a quantia paga a título de auxílio-doença e auxílio-acidente nos 15 primeiros dias do benefício. Precedentes. 5. Não incide contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias, por constituir verba que detém natureza indenizatória e não se incorpora à remuneração para fins de aposentadoria. Entendimento firmado pela Primeira Seção nos autos de incidente de uniformização de interpretação de lei federal dirigido a este Tribunal Superior, cadastrado como Pet 7.296/PE, da relatoria da Sra. Ministra Eliana Calmon, julgado em 28.11.09 (DJe de 10.11.09). Agravo regimental da FAZENDA NACIONAL improvido. Agravo regimental da CONSTROYER CONSTRUÇÕES E EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA. parcialmente provido apenas para reconhecer a não incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

(STJ, ADRESp 200802153921, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, j. 22/06/2010, DJE 01/07/2010).

No tocante aos tributos e contribuições passíveis de compensação, as alterações introduzidas pela Lei nº 11.457/07, dispondo em seu artigo 26, § único, que "o disposto no art. 74 da Lei nº 9.430/96, de 27 de dezembro

de 1996, não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2º desta Lei", acabaram por vedar a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária.

Nesse sentido, destaco os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal".

3. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição.

4. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS.

5. A intenção do legislador foi, claramente, resguardar as receitas necessárias para o atendimento aos benefícios, que serão creditadas diretamente ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social, nos termos do art. 2º, § 1º, da Lei 11.457/2007.

(STJ, AgRg no REsp 1267060/RS, Min. Herman Benjamin, j. 18.10.2011, DJe 24.10.2011);

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - MANDADO DE SEGURANÇA - INCIDÊNCIA SOBRE VERBAS DE CUNHO INDENIZATÓRIO - IMPOSSIBILIDADE - COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA - ART. 89 DA LEI 8212/91, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11941/2009, ART. 170-A DO CTN E ARTS. 34 E 44 DA IN 900/2008, VIGENTES À ÉPOCA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL - AÇÃO AJUIZADA APÓS 09/06/2005 - PRELIMINAR REJEITADA - APELOS E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDOS. 1. Ao contrário do que sustenta a União, a impetrante instruiu o feito com cópias das guias de recolhimento, acostadas às fls. 47/43, as quais são suficientes para a apreciação do pedido. Preliminar rejeitada. 2. Os pagamentos efetuados pela empresa a título (a) de salário-maternidade (STJ, REsp nº 1098102 / SC, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 17/06/2009; AgREsp nº 762172, 1ª Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, DJU 19/12/2005, pág. 262) e (b) de férias (STJ, AgRg no REsp nº 1024826 / SC, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 15/04/2009) são verbas de natureza remuneratória, sobre eles devendo incidir a contribuição social previdenciária. 3. A contribuição previdenciária não deve incidir sobre pagamentos efetuados a título de terço constitucional de férias (STJ, EREsp nº 956289 / RS, 1ª Seção, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJe 10/11/2009; STF, AgR no AI nº 712880, 1ª Turma, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe-113 19/06/2009; AgR no AI nº 727958, 2ª Turma, Relator Ministro Eros Grau, DJe-038 27/02/2009), ressalvado o entendimento desta Relatora em sentido contrário, manifestado em decisões anteriormente proferidas. 4. Em relação aos pagamentos efetuados nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do empregado doente ou acidentado antes da obtenção do auxílio-doença, o Egrégio STJ já firmou entendimento no sentido de que não possuem natureza remuneratória, sobre eles não podendo incidir a contribuição previdenciária (AgRg no REsp nº 1086595 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 13/05/2009; AgRg no REsp nº 1037482 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 12/03/2009; REsp nº 768255, 2ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJU 16/05/2006, pág. 207). 5. E, do reconhecimento da inexigibilidade da contribuição social previdenciária recolhida indevidamente ou a maior, incidente sobre valores pagos nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado doente ou acidentado antes da obtenção do auxílio-doença e a título de terço constitucional de férias, decorre o direito da empresa à sua compensação. 6. A compensação só pode ser realizada, conforme dispõe o art. 170 do CTN, nas condições e sob as garantias que a lei estipular, do que se conclui que os débitos previdenciários podem ser compensados com contribuições previdenciárias vincendas, nos termos do art. 89 da Lei 8212/91, com redação dada pela MP 449/2008, convertida na Lei 11941/2009, do artigo 170-A do Código Tributário Nacional e dos artigos 34 e 44 da Instrução Normativa nº 900/2008, vigentes à época do ajuizamento da ação. 7. Mesmo com a criação da Secretaria da Receita Federal do Brasil, que, além das atribuições da antiga Secretaria da Receita Federal, passou também a planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo único do artigo 11 da Lei no 8212/91, a Lei nº 11457, de 16/03/2007, deixou expresso, no parágrafo único do seu artigo 26, que, às referidas contribuições, não se aplica o disposto no artigo 74 da Lei nº 9430/96. Precedente do Egrégio STJ (REsp nº 1235348 / PR, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 02/05/2011). 8. A regra

contida no art. 170-A do CTN, acrescentado pela LC 104/2001, que veda a compensação de créditos tributários antes do trânsito em julgado da ação, aplica-se às demandas ajuizadas depois de 10/01/2001 (AgRg no Ag nº 1309636 / PA, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 04/02/2011). 9. A LC 118/2005, em seu art. 3º, dispôs que a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado, e que tal regra, nos termos do seu art. 4º, segunda parte, se aplica a atos ou fatos pretéritos. 10. O Egrégio STJ afastou a aplicação retroativa do novo prazo (AI nos EREsp nº 644736 / PE, Corte Especial, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 27/08/2007, pág. 170), pacificando, em sede de recurso repetitivo, entendimento no sentido de que, antes da vigência da LC 118/2005 (09/06/2005), o prazo prescricional para se pleitear a devolução do crédito tributário, nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, somente se opera quando decorridos cinco anos da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais cinco anos, contado a partir da homologação tácita (REsp nº 1002932 / SP, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 18/12/2009). Tal entendimento foi confirmado, em parte, pelo Egrégio STF que, em sede de recurso repetitivo, também afastou a aplicação retroativa do prazo quinquenal, introduzido pelo artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, mas declarou que o novo prazo deve ser aplicado às ações ajuizadas após o decurso da "vacatio legis" de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, a partir de 09/06/2005 (RE nº 566621 / RS, Tribunal Pleno, Relatora Ministra Ellen Gracie, DJe 11/10/2011). 11. Apenas para os feitos ajuizados após 09/06/2005, é de se adotar o prazo quinquenal, previsto no art. 168 do CTN, contado desde o pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da mesma lei, em conformidade com o art. 3º da LC 118/2005, ressalvado o entendimento da Relatora, manifestado em decisões anteriormente proferidas, no sentido de que, mesmo antes da vigência da referida lei complementar, o prazo para se pleitear a devolução de tributo sujeito a lançamento por homologação era de 05 (cinco) anos, contados do recolhimento indevido. 12. No caso concreto, adotando a orientação das Cortes Superiores, e considerando que a ação foi ajuizada em 28/06/2010, é de se concluir que os valores recolhidos indevidamente até 27/06/2005 foram atingidos pela prescrição. 13. Apelos e remessa oficial parcialmente providos".

(TRF3, AMS 20106104005455-5, Rel. Desembargadora Federal Ramza Tartuce, j. 05.12.2011, p. 14.12.2011).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" e § 1º-A, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso da impetrante, dou parcial provimento ao recurso da União e à remessa oficial para determinar a observância da previsão do art. 26, § único, da Lei nº 11.457/07 para fins de compensação.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

Batista Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00077 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006847-34.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.006847-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : CAF TRANSPORTES INTERNACIONAIS LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00068473420114036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e de apelações interpostas, de um lado, por **CAF Transportes Internacionais Ltda.** e, de outro, pela **União**, inconformados com a sentença que concedeu parcialmente a segurança para afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado e o décimo - terceiro salário proporcional ao aviso prévio indenizado.

No seu recurso de apelação a impetrante sustenta, em síntese, que não é devida a incidência de contribuição previdenciária sobre:

- a) as horas extras;
- b) o adicional noturno;
- c) o adicional de periculosidade;
- d) o adicional de insalubridade;
- e) o adicional de transferência.

Aduz, ainda, que os créditos a serem compensados devem obedecer à prescrição decenal.

Requer a apreciação de suas razões recursais para fins de prequestionamento.

A União, por seu turno, alega, em síntese que a Constituição Federal determina a incidência de contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos pelo empregador a qualquer título.

Com as contrarrazões da impetrante e sem as contrarrazões da União, vieram os autos a este e. Tribunal.

O Ministério Público Federal, em manifestação da lavra da e. Procuradora Regional da República, Marcela Moraes Peixoto, opinou pelo parcial provimento do recurso de apelação interposto pela União e pelo desprovimento do recurso interposto pela impetrante.

É o sucinto relatório. Decido.

De início, esclareça-se que o mandado de segurança é via adequada para o exame da compensação.

Nesse sentido, foi editada a Súmula 213 do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:
"Súmula 213 do STJ. O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária."

Destaque-se, também, que em se tratando de mandado de segurança tendente a assegurar o direito de compensação - que pode ser exercido a qualquer tempo enquanto não consumada a prescrição -, nenhuma relevância tem a análise da época em que se deram os recolhimentos indevidos.

Deveras, se a compensação ainda está por ser feita, a impetração, *in casu*, tem caráter preventivo, circunstância que por si só afasta qualquer perquirição acerca da decadência.

Quanto à prescrição do direito de pleitear compensação ou repetição de indébito, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o Superior Tribunal de Justiça havia firmado entendimento no sentido de que, com a entrada em vigor da Lei Complementar nº 118/05, aplicar-se-ia a tese dos "cinco mais cinco" apenas aos fatos geradores ocorridos antes do advento da referida Lei.

Veja-se nesse sentido:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO, NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. LC 118/2005: NATUREZA MODIFICATIVA (E NÃO SIMPLEMENTE INTERPRETATIVA) DO SEU ARTIGO 3º. INCONSTITUCIONALIDADE DO SEU ART. 4º, NA PARTE QUE DETERMINA A APLICAÇÃO RETROATIVA.

1. Sobre o tema relacionado com a prescrição da ação de repetição de indébito tributário, a jurisprudência do

STJ (1ª Seção) é no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento. Segundo entende o Tribunal, para que o crédito se considere extinto, não basta o pagamento: é indispensável a homologação do lançamento, hipótese de extinção albergada pelo art. 156, VII, do CTN. Assim, somente a partir dessa homologação é que teria início o prazo previsto no art. 168, I, E, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo, na verdade, de dez anos a contar do fato gerador.

2. Esse entendimento, embora não tenha a adesão uniforme da doutrina e nem de todos os juizes, é o que legitimamente define o conteúdo e o sentido das normas que disciplinam a matéria, já que se trata do entendimento emanado do órgão do Poder Judiciário que tem a atribuição constitucional de interpretá-las.

3. O art. 3º da LC 118/2005, a pretexto de interpretar esses mesmos enunciados, conferiu-lhes, na verdade, um sentido e um alcance diferente daquele dado pelo Judiciário. Ainda que defensável a "interpretação" dada, não há como negar que a Lei inovou no plano normativo, pois retirou das disposições interpretadas um dos seus sentidos possíveis, justamente aquele tido como correto pelo STJ, intérprete e guardião da legislação federal.

4. Assim, tratando-se de preceito normativo modificativo, e não simplesmente interpretativo, o art. 3º da LC 118/2005 só pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência.

5. O artigo 4º, segunda parte, da LC 118/2005, que determina a aplicação retroativa do seu art. 3º, para alcançar inclusive fatos passados, ofende o princípio constitucional da autonomia e independência dos poderes (CF, art. 2º) e o da garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada (CF, art. 5º, XXXVI).

6. Argüição de inconstitucionalidade acolhida."

(STJ, Corte Especial, AI nos EREsp 644736/PE, rel. Min Teori Albino Zavascki, julgado em 06/06/2007, DJ 27/08/2007 p. 170)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO.

1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspectiva.

2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.

3. Isto porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).

4. Deveras, a norma inserta no artigo 3º, da lei complementar em tela, indubitavelmente, cria direito novo, não configurando lei meramente interpretativa, cuja retroação é permitida, consoante apregoa doutrina abalizada: "Denominam-se leis interpretativas as que têm por objeto determinar, em caso de dúvida, o sentido das leis existentes, sem introduzir disposições novas. {nota: A questão da caracterização da lei interpretativa tem sido objeto de não pequenas divergências, na doutrina. Há a corrente que exige uma declaração expressa do próprio legislador (ou do órgão de que emana a norma interpretativa), afirmando ter a lei (ou a norma jurídica, que não se apresente como lei) caráter interpretativo. Tal é o entendimento da AFFOLTER (Das intertemporale Recht, vol. 22, System des deutschen bürgerlichen Uebergangsrechts, 1903, pág. 185), julgando necessária uma Auslegungsklausel, ao qual GABBA, que cita, nesse sentido, decisão de tribunal de Parma, (...) Compreensão também de VESCOVI (Intorno alla misura dello stipendio dovuto alle maestre insegnanti nelle scuole elementari maschili, in Giurisprudenza italiana, 1904, I, I, cols. 1191, 1204) e a que adere DUGUIT, para quem nunca se deve presumir ter a lei caráter interpretativo - "os tribunais não podem reconhecer esse caráter a uma disposição legal, senão nos casos em que o legislador lho atribua expressamente" (Traité de droit constitutionnel, 3a ed., vol. 2o, 1928, pág. 280). Com o mesmo ponto de vista, o jurista pátrio PAULO DE LACERDA concede, entretanto, que seria exagero exigir que a declaração seja inseri da no corpo da própria lei não vendo motivo para desprezá-la se lançada no preâmbulo, ou feita noutra lei.

Encarada a questão, do ponto de vista da lei interpretativa por determinação legal, outra indagação, que se apresenta, é saber se, manifestada a explícita declaração do legislador, dando caráter interpretativo, à lei, esta se deve reputar, por isso, interpretativa, sem possibilidade de análise, por ver se reúne requisitos intrínsecos, autorizando uma tal consideração.

(...) ... SAVIGNY coloca a questão nos seus precisos termos, ensinando: "trata-se unicamente de saber se o legislador fez, ou quis fazer uma lei interpretativa, e, não, se na opinião do juiz essa interpretação está conforme com a verdade" (*System des heutigen römischen Rechts*, vol. 8o, 1849, pág. 513). Mas, não é possível dar coerência a coisas, que são de si incoerentes, não se consegue conciliar o que é inconciliável. E, desde que a chamada interpretação autêntica é realmente incompatível com o conceito, com os requisitos da verdadeira interpretação (v., supra, a nota 55 ao n° 67), não admira que se procurem torcer as conseqüências inevitáveis, fatais de tese forçada, evitando-se-lhes os perigos. Compreende-se, pois, que muitos autores não aceitem o rigor dos efeitos da imprópria interpretação. Há quem, como GABBA (*Teoria della retroattività delle leggi*, 3a ed., vol. 1o, 1891, pág. 29), que invoca MAILHER DE CHASSAT (*Traité de la rétroactivité des lois*, vol. 1o, 1845, págs. 131 e 154), sendo seguido por LANDUCCI (*Trattato storico-teorico-pratico di diritto civile francese ed italiano, versione ampliata del Corso di diritto civile francese, secondo il metodo dello Zachariae, di Aubry e Rau*, vol. 1o e

único, 1900, pág. 675) e DEGNI (*L'interpretazione della legge*, 2a ed., 1909, pág.

101), entenda que é de distinguir quando uma lei é declarada interpretativa, mas encerra, ao lado de artigos que apenas esclarecem, outros introduzido novidade, ou modificando dispositivos da lei interpretada. PAULO DE LACERDA (loc. cit.) reconhece ao juiz competência para verificar se a lei é, na verdade, interpretativa, mas somente quando ela própria afirmar que o é. LANDUCCI (nota 7 à pág. 674 do vol. cit.) é de prudência manifesta: "Se o legislador declarou interpretativa uma lei, deve-se, certo, negar tal caráter somente em casos extremos, quando seja absurdo ligá-la com a lei interpretada, quando nem mesmo se possa considerar a mais errada interpretação imaginável. A lei interpretativa, pois, permanece tal, ainda que errônea, mas, se de modo insuperável, que suplante a mais aguda conciliação, contrastar com a lei interpretada, desmente a própria declaração legislativa." Ademais, a doutrina do tema é pacífica no sentido de que: "Pouco importa que o legislador, para cobrir o atentado ao direito, que comete, dê à sua lei o caráter interpretativo. É um ato de hipocrisia, que não pode cobrir uma violação flagrante do direito" (*Traité de droit constitutionnel*, 3ª ed., vol. 2º, 1928, págs. 274-275)." (Eduardo Espínola e Eduardo Espínola Filho, in *A Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro*, Vol. I, 3a ed., págs. 294 a 296).

5. Conseqüentemente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.").

6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/compensação é a data do recolhimento indevido.

7. In casu, insurge-se o recorrente contra a prescrição quinquenal determinada pelo Tribunal a quo, pleiteando a reforma da decisão para que seja determinada a prescrição decenal, sendo certo que não houve menção, nas instâncias ordinárias, acerca da data em que se efetivaram os recolhimentos indevidos, mercê de a propositura da ação ter ocorrido em 27.11.2002, razão pela qual forçoso concluir que os recolhimentos indevidos ocorreram antes do advento da LC 118/2005, por isso que a tese aplicável é a que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.

8. Impende salientar que, conquanto as instâncias ordinárias não tenham mencionado expressamente as datas em que ocorreram os pagamentos indevidos, é certo que os mesmos foram efetuados sob a égide da LC 70/91, uma vez que a Lei 9.430/96, vigente a partir de 31/03/1997, revogou a isenção concedida pelo art. 6º, II, da referida lei complementar às sociedades civis de prestação de serviços, tornando legítimo o pagamento da COFINS.

9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expandida.

Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(STJ, Primeira Seção, REsp 1002932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009)

Ocorre, todavia, que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE-566621, divergindo em parte do entendimento firmado no STJ, reconheceu a aplicabilidade da Lei Complementar n° 118/05 aos processos ajuizados após a sua entrada em vigor, em 09 de junho de 2005, independente da data de ocorrência do fato gerador. Veja-se:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR N° 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a

lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a *vacatio legis*, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de *vacatio legis* de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273)

Assim, restou superada qualquer discussão sobre a prescrição para restituição de tributo sujeito a lançamento por homologação: às ações ajuizadas antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005, aplica-se a prescrição decenal; e àquelas ajuizadas após a entrada em vigor da referida lei - como é o caso dos autos - aplica-se a prescrição quinquenal.

Portanto, deve ser mantida a sentença que reconheceu a prescrição das contribuições pagas anteriormente aos cinco anos que antecedem a impetração do *writ*.

1. Aviso prévio indenizado. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça - STJ firmou o entendimento de que o valor pago ao trabalhador a título de aviso prévio indenizado possui cunho indenizatório e não está sujeito à incidência da contribuição previdenciária sobre a folha de salários.

Citem-se, a título de exemplos, os seguintes julgados daquela Corte Superior:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL (TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA, AUXÍLIO-ACIDENTE. VERBAS RECEBIDAS NOS 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO. NÃO-INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-CRECHE/BABÁ. NÃO-INCIDÊNCIA. SALÁRIO - MATERNIDADE. NATUREZA JURÍDICA. INCIDÊNCIA. FÉRIAS, ADICIONAL DE 1/3, HORAS-EXTRAS E ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DECIDIU A CONTROVÉRSIA À LUZ DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO COLENDO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. VERBAS DE CARÁTER REMUNERATÓRIO. INCIDÊNCIA.). OMISSÃO. EXISTÊNCIA.

1. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver no acórdão ou sentença, omissão, contradição ou obscuridade, nos termos do art. 535, I e II, do CPC, ou para sanar erro material.

2. O valor pago a título de indenização em razão da ausência de aviso prévio tem o intuito de reparar o dano causado ao trabalhador que não fora comunicado sobre a futura rescisão de seu contrato de trabalho com a antecedência mínima estipulada na CLT, bem como não pôde usufruir da redução na jornada de trabalho a que teria direito (arts. 487 e seguintes da CLT). Assim, por não se tratar de verba salarial, não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado (Precedente da Segunda Turma: REsp 1.198.964/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, julgado em 02.09.2010, DJe 04.10.2010).

3. A CLT, em seus artigos 143 e 144, assim dispõe:

"Art. 143 - É facultado ao empregado converter 1/3 (um terço) do período de férias a que tiver direito em abono pecuniário, no valor da remuneração que lhe seria devida nos dias correspondentes.

§ 1º - O abono de férias deverá ser requerido até 15 (quinze) dias antes do término do período aquisitivo.

§ 2º - *Tratando-se de férias coletivas, a conversão a que se refere este artigo deverá ser objeto de acordo coletivo entre o empregador e o sindicato representativo da respectiva categoria profissional, independentemente de requerimento individual a concessão do abono.*

§ 3º *O disposto neste artigo não se aplica aos empregados sob o regime de tempo parcial. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.164-41, de 2001)*

Art. 144. *O abono de férias de que trata o artigo anterior, bem como o concedido em virtude de cláusula do contrato de trabalho, do regulamento da empresa, de convenção ou acordo coletivo, desde que não excedente de 20 (vinte) dias do salário, não integrarão a remuneração do empregado para os efeitos da legislação do trabalho e da previdência social. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 1.535, de 13.4.1977)*

Art. 144. *O abono de férias de que trata o artigo anterior, bem como o concedido em virtude de cláusula do contrato de trabalho, do regulamento da empresa, de convenção ou acordo coletivo, desde que não excedente de vinte dias do salário, não integrarão a remuneração do empregado para os efeitos da legislação do trabalho. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1998)"*

4. *Destarte, o abono de férias (resultante da conversão de 1/3 do período de férias ou aquele concedido em virtude de contrato de trabalho, do regulamento da empresa, de convenção ou acordo coletivo), desde que não excedente de vinte dias do salário, não integra o salário-de-contribuição, para efeitos de contribuição previdenciária, no período em que vigente a redação anterior do artigo 144 da CLT (posteriormente alterado pela Lei 9.528/97).*

5. *Quanto à existência de pedido atinente à contribuição destinada ao SAT, sobressai o fundamento exarado pelo Tribunal de origem, no sentido de que:*

"Não houve pedido específico da impetrante quanto ao SAT, uma vez que na inicial referiu: A impetrante busca, através do presente Mandado de Segurança, ver reconhecido o seu direito de não mais se sujeitar ao pagamento, exigido pelo INSS, das contribuições previdenciárias incidentes sobre as verbas trabalhistas que não apresentam natureza salarial/remuneratória, bem como compensar os valores indevidamente recolhidos a tal título (fl. 02). Desta forma foi julgado seu pedido, como se depreende do relatório da sentença: FIOBRAS LTDA. impetrou a presente ação de mandado de segurança visando o reconhecimento da inexigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre salário-maternidade, auxílio-doença, auxílio-acidente, aviso-prévio indenizado, auxílio-creche e os adicionais noturno, de insalubridade, de periculosidade e de horas-extras. (fl. 184) Descabido, portanto, em sede de embargos de declaração, apontar omissão por não ter sido analisado ponto sob ótica não referida no pedido."

6. *Embargos de declaração parcialmente acolhidos apenas para, suprida a omissão, reconhecer a não incidência da contribuição previdenciária sobre a importância paga a título de aviso prévio indenizado."*

(STJ, 1ª Turma, EEARES 1010119, rel. Min. Luiz Fux, DJE 24/2/2011)

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.

1. *A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.*

2. *A Segunda Turma do STJ consolidou o entendimento de que o valor pago ao trabalhador a título de aviso prévio indenizado, por não se destinar a retribuir o trabalho e possuir cunho indenizatório, não está sujeito à incidência da contribuição previdenciária sobre a folha de salários.*

3. *Recurso Especial não provido."*

(STJ, Segunda Turma, REsp 1218797/RS, rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 14/12/2010, DJe 04/02/2011)

Assim, deve ser mantida a sentença, neste ponto.

2. Horas extras, adicional por horas extras, de periculosidade e insalubridade. Analisando a questão, o Superior Tribunal de Justiça assentou sua jurisprudência no sentido de que os adicionais pagos aos empregados não possuem natureza indenizatória, devendo integrar, destarte, o salário de contribuição. Veja-se:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. SALÁRIO - MATERNIDADE. HORAS-EXTRAS, ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE. NATUREZA JURÍDICA. VERBAS DE CARÁTER REMUNERATÓRIO. INCIDÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DECIDIU A CONTROVÉRSIA À LUZ DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL.

1. *Fundando-se o Acórdão recorrido em interpretação de matéria eminentemente constitucional, descabe a esta Corte examinar a questão, porquanto reverter o julgado significaria usurpar competência que, por expressa determinação da Carta Maior, pertence ao Colendo STF, e a competência traçada para este Eg. STJ restringe-se unicamente à uniformização da legislação infraconstitucional.*

2. *Precedentes jurisprudenciais: REsp 980.203/RS, DJ 27.09.2007;*

AgRg no Ag 858.104/SC, DJ 21.06.2007; AgRg no REsp 889.078/PR, DJ 30.04.2007; REsp 771.658/PR, DJ

18.05.2006.

3. O salário-maternidade possui natureza salarial e integra, conseqüentemente, a base de cálculo da contribuição previdenciária.

4. As verbas recebidas a título de horas extras, gratificação por liberalidade do empregador e adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno possuem natureza remuneratória, sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária.

5. Conseqüentemente, incólume resta o respeito ao Princípio da Legalidade, quanto à ocorrência da contribuição previdenciária sobre a retribuição percebida pelo servidor a título de adicionais de insalubridade e periculosidade.

6. Agravo regimental parcialmente provido, para correção de erro material, determinando a correção do erro material apontado, retirando a expressão "CASO DOS AUTOS" e o inteiro teor do parágrafo que se inicia por "CONSEQUENTEMENTE". (fl. 192/193)."

(AgRg no Ag 1330045/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/11/2010, DJe 25/11/2010)

Desse modo, o pagamento de horas extraordinárias, do adicional sobre as horas extras pagas, do adicional de insalubridade e periculosidade, integram o salário de contribuição, em razão da natureza remuneratória, sujeitando-se, portanto, à incidência de contribuição previdenciária.

Desse modo, deve ser mantida a sentença, também, neste ponto.

3. Do adicional noturno. Os valores recebidos a título de adicional noturno têm caráter salarial a ensejar a incidência da contribuição previdenciária, de acordo com os interativos precedentes do Tribunal Superior do Trabalho, em seu Enunciado n.º 60. Tal entendimento é também seguido pelo Superior Tribunal de Justiça. Veja-se:

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - SALÁRIO-MATERNIDADE - BENEFÍCIO SUBSTITUTIVO DA REMUNERAÇÃO - POSSIBILIDADE - ART. 28, § 2º, DA LEI 8.212/91 - ADICIONAL DE PERICULOSIDADE, INSALUBRIDADE E HORAS EXTRAS - PARCELAS REMUNERATÓRIAS - ENUNCIADO 60 DO TST - AUXÍLIO-DOENÇA E AUXÍLIO-ACIDENTE - CARÁTER INDENIZATÓRIO - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - REALINHAMENTO JURISPRUDENCIAL - NATUREZA INDENIZATÓRIA - SUFICIÊNCIA DA PRESTAÇÃO JURISPRUDENCIAL.

1. Inexiste violação aos arts. 458, 459 e 535 do CPC se o acórdão recorrido apresenta estrutura adequada e encontra-se devidamente fundamentado, na forma da legislação processual, abordando a matéria objeto da irresignação.

2. O salário-maternidade é benefício substitutivo da remuneração da segurada e é devido em razão da relação laboral, razão pela qual sobre tais verbas incide contribuição previdenciária, nos termos do § 2º do art. 28 da Lei 8.212/91.

3. Os adicionais noturnos, de periculosidade, de insalubridade e referente à prestação de horas-extras, quando pagos com habitualidade, incorporam-se ao salário e sofrem a incidência de contribuição previdenciária.

4. O STJ, após o julgamento da Pet 7.296/DF, realinhou sua jurisprudência para acompanhar o STF pela não-incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

Precedentes.

5. Não incide contribuição previdenciária sobre os primeiros 15 dias de auxílio-doença pagos pelo empregador, nem sobre as verbas devidas a título de auxílio-acidente, que se revestem de natureza indenizatória. *Precedentes.*

6. Recurso especial provido em parte."

(REsp 1149071/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/09/2010, DJe 22/09/2010)

Deve ser mantida a sentença, também, neste ponto.

7. Adicional de transferência. A verba decorrente da transferência do empregado para localidade diversa da que resultar o contrato, consiste em pagamento suplementar de salário nunca inferior a 25% (art. 469, § 3º, da CLT), devendo sobre ele recair a exação, visto sua natureza salarial em razão do que determina o art. 458, "caput", da CTL, incidindo, desse modo, o tributo. Nesse sentido: AMS 328778, TRF3, 1ª Turma, rel. Des. Fed. José Lunardelli, DJE 17/08/2011; AC 1208308, TRF3, 1ª Turma, rel. Des. Fed. Johonsom Di Salvo, DJE 23/09/2009.

Não merece reparos a sentença, neste ponto.

8. Décimo - terceiro salário proporcional ao aviso prévio indenizado. O recebimento referente à parcela do décimo - terceiro salário proporcional ao aviso prévio indenizado não descaracteriza a natureza jurídica do décimo terceiro, que continua a ostentar natureza remuneratória, sujeita à incidência da contribuição questionada.

A corroborar o entendimento acima esposado, colho os seguintes precedentes:

"TRIBUTÁRIO. A INCIDÊNCIA OU NÃO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE AS VERBAS PAGAS A TÍTULO DE AVISO PRÉVIO E DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. A incidência ou não de contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de aviso prévio e décimo-terceiro salário devem ser analisadas sob o prisma da natureza dessas verbas, se remuneratória ou indenizatória. O aviso prévio indenizado não possui natureza remuneratória, mas indenizatória, não configurando fato gerador para incidência de contribuição previdenciária (REsp 625326/SP, REsp 973436/SC). No tocante ao décimo-terceiro salário, o pagamento proporcional quando da rescisão do contrato de trabalho não descaracteriza sua natureza remuneratória, de modo que sobre as verbas pagas a este título incide contribuição previdenciária. Apelação cível conhecida e parcialmente provida. (AC 199951010170655, Desembargador Federal ALBERTO NOGUEIRA, TRF2 - QUARTA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data::21/09/2010 - Página::153.)"

"MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE AUXÍLIO-DOENÇA NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. 13º SALÁRIO. FÉRIAS INDENIZADAS E O TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. I - Aplicação do prazo prescricional quinquenal às ações ajuizadas após a Lei Complementar nº 118/05. Precedente do STF. II - As verbas pagas pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho em razão de doença, o aviso prévio indenizado e as férias indenizadas não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. O adicional de 1/3 constitucional de férias também não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias, por constituir verba que detém natureza indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte. III - É devida a contribuição sobre os valores relativos ao 13º proporcional ao aviso prévio indenizado tendo em vista que a não-incidência de contribuição previdenciária refere-se apenas a rubrica aviso prévio indenizado, não se estendendo a eventuais reflexos. Entendimento desta Corte. IV - Direito à compensação com a ressalva estabelecida no art. 26, § único, da Lei n.º 11.457/07. Precedentes. V - Recursos e remessa oficial parcialmente providos. (AMS 00054497120104036109, DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/10/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)"

Assim, deve ser reformada a sentença proferida, neste ponto.

9. Aplicação do art. 170-A do CTN. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária, *in verbis*:

"Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

No que concerne à aplicação do art. 170-A do Código Tributário Nacional, o Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento segundo o qual a referida norma só deve incidir no curso de ações ajuizadas após 10.01.2001. O que é o caso dos autos.

Nesse sentido, trago julgado do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Veja-se:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. PIS. COMPENSAÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE DO ART. 170-A, DO CTN. INVIABILIDADE NAS AÇÕES INTERPOSTAS ANTES DE 10/01/2001.

1. O STJ firmou o entendimento de que a regra contida no art. 170-A, do Código Tributário Nacional, acrescentado pela Lei Complementar 104/2001, só é aplicável aos pedidos de compensação interpostos após 10/01/2001. Nas ações anteriores a esta data é possível a compensação antes do trânsito em julgado das lides em que se discute o crédito tributário.

2. Agravo Regimental não provido."

(STJ, 2ª Turma, AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 872309, Processo nº

10. Correção Monetária e Juros de Mora. Assegurado o direito à compensação, é preciso estabelecer critérios para a futura apuração dos valores.

A correção monetária é sempre devida, até porque não representa acréscimo, mas mero instrumento de preservação do valor intrínseco do *quantum debeatur*. Portanto, aplicável aos créditos originados de condenação judicial, em que se reconhece a ilegalidade na cobrança de exação fiscal, desde o seu pagamento indevido.

Nessa esteira, os valores a compensar devem ser atualizados pelos índices indicados nos provimentos 24/1997, 26/2001 e resoluções expedidas pelo Conselho da Justiça Federal.

Os juros de mora, por sua vez, são devidos, até porque a compensação é feita pelo contribuinte e não pelo Fisco. Qualquer demora, portanto, não pode ser debitada senão ao próprio titular do direito à compensação.

Especificamente para o período posterior a 1º de janeiro de 1996, a jurisprudência fixou-se pela aplicação da Taxa SELIC:

"TRIBUTÁRIO: CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRO LABORE. REPETIÇÃO DO INDÉBITO.

.....
III - A correção monetária deve atender ao comando do artigo 89, § 6º da Lei 8.212/91 e artigo 247, §§ 1º e 2º do Decreto 3048/99, que determina a observância dos mesmos critérios utilizados na cobrança da contribuição, incidindo desde o momento em que se torna exigível a dívida, observando-se a taxa SELIC a partir de 1º de janeiro de 1996, consoante o disposto no artigo 39 da Lei 9.250/95, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros, tendo em vista a composição da SELIC por taxas de ambas as naturezas.

....."
(TRF/3, 2ª Turma, AC n.º 910938/SP, rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. em 9.11.2004, DJU de 3.12.2004, p. 475).
"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ART. 3º, INC. I, LEI Nº 7787/89 E ART 22, INC. I, LEI Nº 8212/91 - PRECEDENTES DO STF - COMPENSAÇÃO - LEIS Nº 9.032/95 E 9.129/95 - PRESCRIÇÃO - CORREÇÃO MONETÁRIA - VERBA HONORÁRIA.

.....
5) A correção monetária deve atender ao comando do artigo 89, § 6º da Lei 8.212/91 e artigo 247, §§ 1º e 2º do Decreto 3048/99, que determina a observância dos mesmos critérios utilizados na cobrança da contribuição, incidindo desde o momento em que se torna exigível a dívida, observando-se a taxa SELIC a partir de 1º de janeiro de 1996, consoante o disposto no artigo 39 da Lei 9.250/95, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros, tendo em vista a composição da SELIC por taxas de ambas as naturezas.

....."
(TRF/3, 2ª Turma, AC n.º 888451/SP, rel. Des. Fed. Peixoto Junior, j. em 11.11.2003, DJU de 16.1.2004, p. 61)

Afora a Taxa SELIC, não há lugar para juros de mora.

11. Da Limitação mensal ao direito de compensar. As Leis 9.032, de abril de 1995 e a Lei 9.129, de novembro do mesmo ano, limitaram a compensação, respectivamente, a 25% e 30%, em cada competência.

A MP 449/08, convertida na Leiº 11.941/09, revogou referidas leis, de sorte que tais limitações não mais subsistem no ordenamento jurídico, sendo de rigor a aplicação da novel legislação, em função do quanto estabelecido no art. 462 do CPC.

Esse é o entendimento dominante desta Corte, especialmente desta Turma:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - COMPENSAÇÃO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - MANDATO ELETIVO - INCONSTITUCIONALIDADE - LIMITES DE COMPENSAÇÃO DA LEI Nº 9.129/95. I - O objeto da presente impetração é apenas o de afastar o limite de 30% (Lei nº 8.212/91, art. 89, § 3º, na redação dada pela Lei nº 9.129 de 1995, e IN MPS/SRP nº 03/05) para proceder à compensação por se tratar de tributo declarado inconstitucional, não se pretendendo o reconhecimento do direito de

compensação em si, direito já reconhecido nas normas administrativas editadas sobre a contribuição incidente sobre os subsídios dos exercentes de mandato eletivo que foi que havia sido criada pelo § 1º do art. 13 da Lei nº 9.506, de 30 de outubro de 1997, ao acrescentar a alínea "h" ao inciso I do art. 12 da Lei nº 8.212/91, motivo pelo qual não se deve discutir quaisquer aspectos a isso relativos. II - O artigo 89, § 3º, da Lei nº 8.212/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, instituiu o limite de 25% para a compensação a ser feita pelo contribuinte, limite elevado para 30% pela Lei nº 9.129/95, tendo ocorrido controvérsias nos tribunais a respeito da aplicabilidade deste limite, inclusive tendo o E. Superior Tribunal de Justiça assentado que tal limitação era inaplicável nos casos de tributos e contribuições reconhecidos como inconstitucionais pelo C. Supremo Tribunal Federal, posição, porém, recentemente alterada pela C. 1ª Seção daquela Corte Superior (REsp 796064-RJ, julgado em 22.10.2008), passando a entender que em qualquer caso é aplicável tal limitação, enquanto não afastadas as normas legais por inconstitucionalidade, de qualquer forma devendo-se aplicar tais limites aos recolhimentos efetuados a partir da vigência das referidas normas legais. III - Tais limites de compensação previstos nestas Leis nº 9.032/95 e 9.129/95 não são mais aplicáveis a partir de sua revogação pela Lei nº 11.941/09 (DOU 28.05.2009), norma superveniente que deve ser aplicada no julgamento dos processos em tramitação (CPC, art. 462). IV - Apelação da impetrante provida, para conceder a segurança nos termos em que postulada, embora por fundamento diverso." (TRF3 - 2ª Turma - Apelação em Mandado de Segurança - 307664 - Juiz Convocado Souza Ribeiro - DJF3 CJI Data:28/01/2010)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE. POSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS INCIDENTES SOBRE PRO LABORE DE ADMINISTRADORES E AUTÔNOMOS (LEIS 7.787/89 e 8.212/91). INCONSTITUCIONALIDADE JÁ AFIRMADA NO ÂMBITO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. A inconstitucionalidade da exação enquanto veiculada pelas Leis nºs. 7.787/89 (artigo 3º, I) e 8.212/91 (artigo 22, I) não tem espaço para discussão porque já foi objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal há muito tempo. No primeiro caso, através do RE nº 166.772/RS (pleno, j. 12/5/94, DJ 16/12/94, p.34.869 - desse julgado surgiu a Resolução nº 14 do Senado Federal em 19/4/95) e no segundo caso na ADIN nº 1.102/2/DF (Pleno, j. 5/10/95, DJ 17/11/95, p. 39.205). 2. Assim, quem pagou tributo declarado inconstitucional tem direito de se ressarcir através da compensação com parcelas da contribuição previdenciária incidente sobre a folha de salários, ou pela restituição dos valores indevidamente recolhidos. 3. Essa compensação é possível independentemente de prova do "não repasse" da carga fiscal aos preços e serviços oriundos do contribuinte, afastando-se o cabimento do § 1º do artigo 89 do PCPS (RESP nº 491.412/RJ, 2a. Turma; RESP nº 501.655/RS, 1a. Turma; RESP nº 413.546/SP, 2a. Turma). 4. O fazimento desse encontro de contas não comporta limitação de 25% ou 30% previstas nas sucessivas redações dadas ao artigo 89 da Lei nº 8.212/91 pelas Leis ns. 9.032 e 9.129, ambas de 1995, porquanto a norma em testilha foi revogada no curso da lide pela MP 449/08, convertida na Lei nº 11.943/09 (art. 462 do CPC). 5. Destarte, entender ser aplicável ao presente caso os critérios fixados pelo Provimento nº 24/97, uma vez não vislumbrar-se qualquer irregularidade nos índices indicados pelo referido provimento, devendo, assim, a r. decisão ser mantida por seus próprios e jurídicos fundamentos. 6. De outro lado, a partir de 1º/1/96 só haverá de incidir a SELIC (RESP nº 900.624/SP, 2a. Turma, Relator Min. Castro Meira, DJ 23/3/2007, p. 401; RESP nº 608.556/PE, 2a. Turma, Relator Min. João Otávio de Noronha, DJ 06/2/2007, p. 284; RESP nº 896.920/SP, 2a. Turma, Relator Min. Castro Meira, DJ 29/5/2007, p. 277). 7. Manter a sucumbência recíproca. 8. Agravo legal não provido." (TRF3 - 1ª Turma - Des. Fed. Johanson de Salvo - DJF3 CJI Data:05/04/2011)

Em recente decisão, a Primeira Seção desta Corte consolidou o seu entendimento sobre o tema nesses termos:

"EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO CÍVEL - LEI Nº 7.787/89 - COMPENSAÇÃO - LEI Nº 9.032/95. LEI Nº 9.129/95. LEI Nº 11.941/09. LIMITAÇÃO. APLICAÇÃO DA LIMITAÇÃO NA DATA DO ENCONTRO DE CONTAS.

1. A discussão quanto ao limite do percentual imposto à compensação prevista no art. 89 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.129/95, restou superada, em razão da revogação dos parágrafos do referido artigo pela MP 449/08, convertida na Lei nº 11.941/09, que deve ser aplicada aos casos ainda pendentes de julgamento, nos termos do art. 462 do CPC.

2. O STJ apreciou a matéria no RESP Nº 796064, onde restou assentado no item 18 da Ementa que o marco temporal é a data do encontro de débitos: "18. A compensação tributária e os limites percentuais erigidos nas Leis 9.032/95 e 9.129/95 mantêm-se, desta sorte, hígida, sendo certo que a figura tributária extintiva deve obedecer o marco temporal da "data do encontro dos créditos e débitos", e não do "ajuizamento da ação", termo utilizado apenas nas hipóteses em que ausente o prequestionamento da legislação pertinente, ante o requisito específico do recurso especial...."

3. Embargos infringentes a que se nega provimento. (EMBARGOS INFRINGENTES Nº 1204457-62.1994.4.03.6112/SP)

Desse modo, a compensação não comporta limitação de 25% ou 30%.

12. Direito à compensação e sua limitação. Por fim, insta salientar que a Lei nº 11.457/2007 - que criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil - em seu art. 26, expressamente afastou a incidência do art. 74 da Lei nº 9.430/96 (que permite a compensação entre tributos de espécies distintas) às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida. Assim, restou expressamente vedada a compensação entre créditos administrados pela antiga Receita Federal com débitos cuja responsabilidade anteriormente pertencia ao INSS.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO. EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96.

1. Inviável discutir, em Recurso Especial, ofensa a dispositivos constitucionais, porquanto seu exame é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da CF.

2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda.

3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS.

4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais.

Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição.

5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS.

6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(REsp 1235348/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/04/2011, DJe 02/05/2011)

Assim, a compensação deve limitar-se às contribuições de mesma espécie.

Sobre o prequestionamento apresentado pela impetrante, examinadas, à luz da legislação aplicável e de precedentes jurisprudenciais, todas as suas alegações, não há lugar para exigir-se pronunciamento específico a respeito dos dispositivos supostamente infringidos.

13. Conclusão. Ante o exposto e com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial e à apelação da União, para reformar a sentença na parte que reconheceu a inexistência de relação jurídico-tributária do impetrante em relação ao recolhimento de contribuição previdenciária sobre o pagamento da parcela do décimo - terceiro salário proporcional ao aviso prévio indenizado; e, para determinar que eventual compensação a ser feita obedeça ao disposto no artigo 170-A do Código Tributário Nacional e seja feita com contribuições da mesma espécie. Fica mantida a sentença na parte que reconheceu a prescrição das contribuições pagas anteriormente aos cinco anos que antecedem a impetração do *writ*. Sobre os valores a compensar deverá incidir, a título de correção monetária exclusivamente a taxa SELIC, desde o recolhimento indevido; e com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso interposto pela impetrante, tudo, nos termos da fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro

grau.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.
Nelton dos Santos

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012050-71.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.012050-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
APELANTE : MAGGI COM/ DE CAMINHOES E ONIBUS LTDA
ADVOGADO : MILTON SAAD e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00120507120114036105 3 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

A União apresentou recurso de apelação às fls. 111/117, todavia não consta dos autos decisão de seu recebimento, destarte, devolvam-se os autos ao juízo "*a quo*" para as providências que entender cabíveis.
Publique-se. Cumpra-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.
Batista Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00079 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003147-35.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.003147-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : CERAMICA CARMELO FIOR LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00031473520114036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e de apelações interpostas, de um lado, pela **Cerâmica Carmelo Fior Ltda** e, de outro, pela **União**, inconformados com a sentença que concedeu parcialmente a segurança para afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre os primeiros quinze dias de afastamento do empregado acidentado ou doente, bem como do valor pago a título de terço constitucional de férias.

No seu recurso de apelação a impetrante sustenta, em síntese, que não é devida a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade e as férias gozadas e indenizadas. Aduz, ainda, que os créditos a serem

compensados devem obedecer à prescrição decenal e que é inaplicável o art. 170-A do Código Tributário Nacional.

Requer a apreciação de suas razões recursais para fins de prequestionamento.

A União, por seu turno, alega, em síntese que:

a) é devida a contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos durante os primeiros quinze dias de afastamento do empregado por motivo de doença ou acidente;

b) é devida a contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de terço constitucional de férias.

Com as contrarrazões das partes, vieram os autos a este e. Tribunal.

O Ministério Público Federal, em manifestação da lavra da e. Procuradora Regional da República, Marcela Moraes Peixoto, opinou pelo parcial provimento do recurso de apelação interposto pela União.

É o sucinto relatório. Decido.

De início, esclareça-se que o mandado de segurança é via adequada para o exame da compensação.

Nesse sentido, foi editada a Súmula 213 do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

"Súmula 213 do STJ. O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária."

Destaque-se, também, que em se tratando de mandado de segurança tendente a assegurar o direito de compensação - que pode ser exercido a qualquer tempo enquanto não consumada a prescrição -, nenhuma relevância tem a análise da época em que se deram os recolhimentos indevidos.

Deveras, se a compensação ainda está por ser feita, a impetração, *in casu*, tem caráter preventivo, circunstância que por si só afasta qualquer perquirição acerca da decadência.

Quanto à prescrição do direito de pleitear compensação ou repetição de indébito, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o Superior Tribunal de Justiça havia firmado entendimento no sentido de que, com a entrada em vigor da Lei Complementar nº 118/05, aplicar-se-ia a tese dos "cinco mais cinco" apenas aos fatos geradores ocorridos antes do advento da referida Lei.

Veja-se nesse sentido:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO, NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. LC 118/2005: NATUREZA MODIFICATIVA (E NÃO SIMPLEMENTE INTERPRETATIVA) DO SEU ARTIGO 3º. INCONSTITUCIONALIDADE DO SEU ART. 4º, NA PARTE QUE DETERMINA A APLICAÇÃO RETROATIVA.

1. Sobre o tema relacionado com a prescrição da ação de repetição de indébito tributário, a jurisprudência do STJ (1ª Seção) é no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento. Segundo entende o Tribunal, para que o crédito se considere extinto, não basta o pagamento: é indispensável a homologação do lançamento, hipótese de extinção albergada pelo art. 156, VII, do CTN. Assim, somente a partir dessa homologação é que teria início o prazo previsto no art. 168, I. E, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo, na verdade, de dez anos a contar do fato gerador.

2. Esse entendimento, embora não tenha a adesão uniforme da doutrina e nem de todos os juízes, é o que legitimamente define o conteúdo e o sentido das normas que disciplinam a matéria, já que se trata do entendimento emanado do órgão do Poder Judiciário que tem a atribuição constitucional de interpretá-las.

3. O art. 3º da LC 118/2005, a pretexto de interpretar esses mesmos enunciados, conferiu-lhes, na verdade, um sentido e um alcance diferente daquele dado pelo Judiciário. Ainda que defensável a "interpretação" dada, não

há como negar que a Lei inovou no plano normativo, pois retirou das disposições interpretadas um dos seus sentidos possíveis, justamente aquele tido como correto pelo STJ, intérprete e guardião da legislação federal.

4. Assim, tratando-se de preceito normativo modificativo, e não simplesmente interpretativo, o art. 3º da LC 118/2005 só pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência.

5. O artigo 4º, segunda parte, da LC 118/2005, que determina a aplicação retroativa do seu art. 3º, para alcançar inclusive fatos passados, ofende o princípio constitucional da autonomia e independência dos poderes (CF, art. 2º) e o da garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada (CF, art. 5º, XXXVI).

6. Arguição de inconstitucionalidade acolhida."

(STJ, Corte Especial, AI nos EREsp 644736/PE, rel. Min Teori Albino Zavascki, julgado em 06/06/2007, DJ 27/08/2007 p. 170)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO.

1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspectiva.

2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.

3. Isto porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).

4. Deveras, a norma inserta no artigo 3º, da lei complementar em tela, indubitavelmente, cria direito novo, não configurando lei meramente interpretativa, cuja retroação é permitida, consoante apregoa doutrina abalizada: "Denominam-se leis interpretativas as que têm por objeto determinar, em caso de dúvida, o sentido das leis existentes, sem introduzir disposições novas. {nota: A questão da caracterização da lei interpretativa tem sido objeto de não pequenas divergências, na doutrina. Há a corrente que exige uma declaração expressa do próprio legislador (ou do órgão de que emana a norma interpretativa), afirmando ter a lei (ou a norma jurídica, que não se apresente como lei) caráter interpretativo. Tal é o entendimento da AFFOLTER (Das intertemporale Recht, vol. 22, System des deutschen bürgerlichen Uebergangsrechts, 1903, pág. 185), julgando necessária uma Auslegungsklausel, ao qual GABBA, que cita, nesse sentido, decisão de tribunal de Parma, (...) Compreensão também de VESCOVI (Intorno alla misura dello stipendio dovuto alle maestre insegnanti nelle scuole elementari maschili, in Giurisprudenza italiana, 1904, I, I, cols. 1191, 1204) e a que adere DUGUIT, para quem nunca se deve presumir ter a lei caráter interpretativo - "os tribunais não podem reconhecer esse caráter a uma disposição legal, senão nos casos em que o legislador lho atribua expressamente" (Traité de droit constitutionnel, 3a ed., vol. 2o, 1928, pág. 280). Com o mesmo ponto de vista, o jurista pátrio PAULO DE LACERDA concede, entretanto, que seria exagero exigir que a declaração seja inseri da no corpo da própria lei não vendo motivo para desprezá-la se lançada no preâmbulo, ou feita noutra lei.

Encarada a questão, do ponto de vista da lei interpretativa por determinação legal, outra indagação, que se apresenta, é saber se, manifestada a explícita declaração do legislador, dando caráter interpretativo, à lei, esta se deve reputar, por isso, interpretativa, sem possibilidade de análise, por ver se reúne requisitos intrínsecos, autorizando uma tal consideração.

(...) ... SAVIGNY coloca a questão nos seus precisos termos, ensinando: "trata-se unicamente de saber se o legislador fez, ou quis fazer uma lei interpretativa, e, não, se na opinião do juiz essa interpretação está conforme com a verdade" (System des heutigen römischen Rechts, vol. 8o, 1849, pág. 513). Mas, não é possível dar coerência a coisas, que são de si incoerentes, não se consegue conciliar o que é inconciliável. E, desde que a chamada interpretação autêntica é realmente incompatível com o conceito, com os requisitos da verdadeira interpretação (v., supra, a nota 55 ao nº 67), não admira que se procurem torcer as conseqüências inevitáveis, fatais de tese forçada, evitando-se-lhes os perigos. Compreende-se, pois, que muitos autores não aceitem o rigor dos efeitos da imprópria interpretação. Há quem, como GABBA (Teoria della retroattività delle leggi, 3a ed., vol. 1o, 1891, pág. 29), que invoca MAILHER DE CHASSAT (Traité de la rétroactivité des lois, vol. 1o, 1845, págs. 131 e 154), sendo seguido por LANDUCCI (Trattato storico-teorico-pratico di diritto civile francese ed italiano, versione ampliata del Corso di diritto civile francese, secondo il metodo dello Zachariae, di Aubry e Rau, vol. 1o e único, 1900, pág.

675) e DEGNI (L"interpretazione della legge, 2a ed., 1909, pág. 101), entenda que é de distinguir quando uma lei é declarada interpretativa, mas encerra, ao lado de artigos que apenas esclarecem, outros introduzido novidade, ou modificando dispositivos da lei interpretada. PAULO DE LACERDA (loc. cit.) reconhece ao juiz competência para verificar se a lei é, na verdade, interpretativa, mas somente quando ela própria afirmar que o é. LANDUCCI (nota 7 à pág. 674 do vol. cit.) é de prudência manifesta: "Se o legislador declarou interpretativa uma lei, deve-se, certo, negar tal caráter somente em casos extremos, quando seja absurdo ligá-la com a lei interpretada, quando nem mesmo se possa considerar a mais errada interpretação imaginável. A lei interpretativa, pois, permanece tal, ainda que errônea, mas, se de modo insuperável, que suplante a mais aguda conciliação, contrastar com a lei interpretada, desmente a própria declaração legislativa." Ademais, a doutrina do tema é pacífica no sentido de que: "Pouco importa que o legislador, para cobrir o atentado ao direito, que comete, dê à sua lei o caráter interpretativo. É um ato de hipocrisia, que não pode cobrir uma violação flagrante do direito" (Traité de droit constitutionnel, 3ª ed., vol. 2º, 1928, págs. 274-275)." (Eduardo Espínola e Eduardo Espínola Filho, in A Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro, Vol. I, 3a ed., págs. 294 a 296).

5. Consectariamente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.").

6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/compensação é a data do recolhimento indevido.

7. In casu, insurge-se o recorrente contra a prescrição quinquenal determinada pelo Tribunal a quo, pleiteando a reforma da decisão para que seja determinada a prescrição decenal, sendo certo que não houve menção, nas instâncias ordinárias, acerca da data em que se efetivaram os recolhimentos indevidos, mercê de a propositura da ação ter ocorrido em 27.11.2002, razão pela qual forçoso concluir que os recolhimentos indevidos ocorreram antes do advento da LC 118/2005, por isso que a tese aplicável é a que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.

8. Impende salientar que, conquanto as instâncias ordinárias não tenham mencionado expressamente as datas em que ocorreram os pagamentos indevidos, é certo que os mesmos foram efetuados sob a égide da LC 70/91, uma vez que a Lei 9.430/96, vigente a partir de 31/03/1997, revogou a isenção concedida pelo art. 6º, II, da referida lei complementar às sociedades civis de prestação de serviços, tornando legítimo o pagamento da COFINS.

9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida.

Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(STJ, Primeira Seção, REsp 1002932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009)

Ocorre, todavia, que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE-566621, divergindo em parte do entendimento firmado no STJ, reconheceu a aplicabilidade da Lei Complementar nº 118/05 aos processos ajuizados após a sua entrada em vigor, em 09 de junho de 2005, independente da data de ocorrência do fato gerador. Veja-se:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se,

no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a *vacatio legis*, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de *vacatio legis* de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273)

Assim, restou superada qualquer discussão sobre a prescrição para restituição de tributo sujeito a lançamento por homologação: às ações ajuizadas antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005, aplica-se a prescrição decenal; e àquelas ajuizadas após a entrada em vigor da referida lei - como é o caso dos autos - aplica-se a prescrição quinquenal.

Portanto, deve ser mantida a sentença que reconheceu a prescrição das contribuições pagas anteriormente aos cinco anos que antecedem a impetração do *writ*.

1. Dos primeiros 15 dias de afastamento em auxílio-doença e do auxílio-acidente. Conforme pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o auxílio-doença devido pelo empregador nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho e o auxílio-acidente possuem natureza indenizatória, de sorte que sobre tais verbas não incide a contribuição previdenciária.

Nesse sentido é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Vejam-se:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA . AUXÍLIO DOENÇA E TERÇO DE FÉRIAS . NÃO INCIDÊNCIA.

1. O STJ pacificou entendimento de que não incide contribuição previdenciária sobre a verba paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença, porquanto não constitui salário.

2. A Primeira Seção, ao apreciar a Petição 7.296/PE (Rel. Min. Eliana Calmon), acolheu o Incidente de Uniformização de Jurisprudência para afastar a cobrança de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias .

3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, Primeira Turma, AgRg nos EDcl no AgRg no REsp 1156962/SP, rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 05/08/2010, DJe 16/08/2010)

"TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. TESE DOS CINCO MAIS CINCO. PRECEDENTE DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 1002932/SP. OBEDIÊNCIA AO ART. 97 DA CR/88. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA . BASE DE CÁLCULO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS . NÃO INCIDÊNCIA.

1. Consolidado no âmbito desta Corte que nos casos de tributo sujeito a lançamento por homologação, a prescrição da pretensão relativa à sua restituição, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (em 9.6.2005), somente ocorre após expirado o prazo de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita.

2. Precedente da Primeira Seção no REsp n. 1.002.932/SP, julgado pelo rito do art. 543-C do CPC, que atendeu ao disposto no art. 97 da Constituição da República, consignando expressamente a análise da inconstitucionalidade da Lei Complementar n. 118/05 pela Corte Especial (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).

3. Os valores pagos a título de auxílio-doença e de auxílio-acidente, nos primeiros quinze dias de afastamento, não têm natureza remuneratória e sim indenizatória, não sendo considerados contraprestação pelo serviço realizado pelo segurado. Não se enquadram, portanto, na hipótese de incidência prevista para a contribuição previdenciária . Precedentes.

4. Não incide contribuição previdenciária sobre o adicional de 1/3 relativo às férias (terço constitucional).

Precedentes.

5. Recurso especial não provido."

(STJ, Segunda Turma, REsp 1217686/PE, rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 07/12/2010, DJe 03/02/2011)

Desse modo, a sentença deve ser mantida, também, neste ponto.

2. Do terço constitucional de férias. Em conformidade com o pacífico entendimento do Supremo Tribunal Federal, demonstrado em inúmeros julgados, bem como do Superior Tribunal de Justiça, o terço constitucional não integra a remuneração, sendo portando, indevida a incidência de contribuição previdenciária. Citem-se os seguintes precedentes: AI-AGR 712880, Ricardo Lewandowski, STF, DJE 11/09/2009; AGA 201001858379, 1ª Turma, rel. Min. Benedito Gonçalves, STJ, DJE 11/02/2008; AGA 200902078014, 3ª Turma, rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, STJ, DJE 25/02/2011.

Assim, a sentença deve ser mantida.

3. Salário-Maternidade. O Superior Tribunal de Justiça assentou sua jurisprudência no sentido de que o salário-maternidade não possui natureza indenizatória, devendo integrar, destarte, o salário de contribuição.

Nesse sentido, colho os seguintes julgados daquela Corte:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA, AUXÍLIO-ACIDENTE. VERBAS RECEBIDAS NOS 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO. NÃO-INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-ACIDENTE. SALÁRIO - MATERNIDADE. NATUREZA JURÍDICA. INCIDÊNCIA. FÉRIAS, ADICIONAL DE 1/3, HORAS-EXTRAS E ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE".

1. O auxílio-doença pago até o 15º dia pelo empregador é inalcançável pela contribuição previdenciária, uma vez que referida verba não possui natureza remuneratória, inexistindo prestação de serviço pelo empregado, no período. Precedentes: EDcl no REsp 800.024/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJ 10.09.2007; REsp 951.623/PR, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, DJ 27.09.2007; REsp 916.388/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJ 26.04.2007.

2. O auxílio-acidente ostenta natureza indenizatória, porquanto destina-se a compensar o segurado quando, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia, consoante o disposto no § 2º do art. 86 da Lei n. 8.213/91, razão pela qual consubstancia verba infensa à incidência da contribuição previdenciária.

3. O salário-maternidade possui natureza salarial e integra, conseqüentemente, a base de cálculo da contribuição previdenciária.

4. O fato de ser custeado pelos cofres da Autarquia Previdenciária, porém, não exime o empregador da obrigação tributária relativamente à contribuição previdenciária incidente sobre a folha de salários, incluindo, na respectiva base de cálculo, o salário-maternidade auferido por suas empregadas gestantes (Lei 8.212/91, art. 28, § 2º). Precedentes: AgRg no REsp n.º 762.172/SC, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJU de 19.12.2005; REsp n.º 572.626/BA, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJU de 20.09.2004; e REsp n.º 215.476/RS, Rel. Min. GARCIA VIEIRA, DJU de 27.09.1999.

5. As verbas relativas ao 1/3 de férias, às horas extras e adicionais possuem natureza remuneratória, sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária.

6. A Previdência Social é instrumento de política social do governo, sendo certo que sua finalidade primeira é a manutenção do nível de renda do trabalhador em casos de infortúnios ou de aposentadoria, abrangendo atividades de seguro social definidas como aquelas destinadas a amparar o trabalhador nos eventos previsíveis ou não, como velhice, doença, invalidez: aposentadorias, pensões, auxílio-doença e auxílio-acidente do trabalho, além de outros benefícios ao trabalhador.

.....
10. Agravos regimentais desprovidos.

(STJ, AGREsp 200701272444, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJE 02/12/2009).

"PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - PRESCRIÇÃO - CINCO ANOS DO FATO GERADOR MAIS CINCO ANOS DA HOMOLOGAÇÃO TÁCITA - ART. 4º DA LEI COMPLEMENTAR N. 118/2005 - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - SALÁRIO MATERNIDADE - FÉRIAS - - INCIDÊNCIA - AUXÍLIO-DOENÇA - AUXÍLIO-ACIDENTE - PRIMEIROS QUINZE DIAS - ABONO CONSTITUCIONAL - NÃO INCIDÊNCIA".

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.002.932/SP, submetido ao rito dos recursos repetitivos do art. 543-C do CPC, julgado em 25.11.2009 adotou o entendimento segundo o qual, para

as hipóteses de devolução de tributos sujeitos à homologação, declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, a prescrição do direito de pleitear a restituição ocorre após expirado o prazo de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita.

4. O entendimento sedimentado nesta Corte Superior é o de que o salário-maternidade possui natureza salarial, motivo pelo qual integra a base de cálculo da contribuição previdenciária. Por outro lado, não possui natureza remuneratória a quantia paga a título de auxílio-doença e auxílio-acidente nos 15 primeiros dias do benefício. Precedentes.

5. Não incide contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias, por constituir verba que detém natureza indenizatória e não se incorpora à remuneração para fins de aposentadoria. Entendimento firmado pela Primeira Seção nos autos de incidente de uniformização de interpretação de lei federal dirigido a este Tribunal Superior, cadastrado como Pet 7.296/PE, da relatoria da Sra. Ministra Eliana Calmon, julgado em 28.11.09 (DJe de 10.11.09). Agravo regimental da FAZENDA NACIONAL improvido. Agravo regimental da CONSTROYER CONSTRUÇÕES E EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA. parcialmente provido apenas para reconhecer a não incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

(STJ, ADREsp 200802153921, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJE 01/07/2010).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VERBAS SALARIAIS. INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO-INCIDÊNCIA".

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

4. É pacífico no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que o salário-maternidade não tem natureza indenizatória, mas sim remuneratória, razão pela qual integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária. Precedentes: AgRg no REsp 973.113/SC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques e REsp 803.708/CE, Rel. Min. Eliana Calmon. Da mesma forma, o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários.

11. Com efeito, a Lei 8.212/1991 determina a incidência da Contribuição Previdenciária sobre o total da remuneração paga, com exceção das quantias expressamente arroladas no art. 28, § 9º, da mesma lei.

12. Enquanto não declaradas inconstitucionais as Leis 9.032/1995 e 9.129/1995, em controle difuso ou concentrado, sua observância é inafastável pelo Poder Judiciário (Súmula Vinculante 10/STF).

13. O STJ pacificou o entendimento de que não incide Contribuição Previdenciária sobre a verba paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença, porquanto não constitui salário.

14. Agravos Regimentais não providos.

(STJ, ADREsp 200802272532, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJE 09/11/2009).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - VERBAS RECEBIDAS NOS 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO POR MOTIVO DE DOENÇA - IMPOSSIBILIDADE - BENEFÍCIO DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA - SALÁRIO MATERNIDADE - NATUREZA SALARIAL - INCIDÊNCIA - PRECEDENTES STJ".

1. Não há ofensa ao art. 535 do CPC, se o acórdão recorrido resolve a questão que lhe é submetida mediante fundamentação adequada.

2. A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, uma vez que tal verba não tem natureza salarial.

3. O salário-maternidade tem natureza salarial e integra a base de cálculo da contribuição previdenciária, consoante reiterada jurisprudência do STJ.

4. Recurso especial parcialmente provido.

(STJ, REsp 200601354033, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJE 06/08/2008).

O salário-maternidade é, portanto, benefício substitutivo da remuneração da segurada e é devido em razão da relação laboral, razão pela qual sobre tais verbas incide contribuição previdenciária, nos termos do § 2º do art. 28 da Lei 8.212/91.

Portanto, não merece reparos a sentença, neste ponto.

4. Das férias indenizadas. As verbas referentes às férias indenizadas revestem-se de caráter indenizatório,

afastando a incidência de contribuição previdenciária, vez que não integram a remuneração, conforme o entendimento já pacificado no Tribunal Regional Federal - 1ª Região: AMS 201043000011239, 8ª Turma, rel. Des. Fed. Souza Prudente, TRF/1 DJE 03/06/2011; AMS 200938120015541, 7ª Turma, rel. Des. Fed. Reynaldo Fonseca, TRF/1, DJE 06/05/2011.

A sentença deve ser reformada, neste ponto.

5. Férias gozadas. No que se refere às férias efetivamente gozadas, é pacífico o entendimento jurisprudencial de que possuem natureza remuneratória e, portanto, se sujeitam à incidência de contribuição previdenciária.

Nesse sentido, trago a colação julgado da e. Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Veja-se:

"PROCESSUAL. TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE SALÁRIO-MATERNIDADE E FÉRIAS GOZADAS. POSSIBILIDADE.

1. A verba recebida a título de salário-maternidade não tem natureza indenizatória, mas remuneratória, razão pela qual integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária. Precedentes.

2. Do mesmo modo, os valores pagos em decorrência de férias efetivamente gozadas ostentam caráter remuneratório e salarial, sujeitando-se ao pagamento de Contribuição Previdenciária.

Precedente: REsp 1.232.238/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 01/03/2011, DJe 16/03/2011.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1424039/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2011, DJe 21/10/2011)"

Desse modo, deve ser mantida a sentença, neste ponto.

6. Aplicação do art. 170-A do CTN. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária, *in verbis*:

"Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

No que concerne à aplicação do art. 170-A do Código Tributário Nacional, o Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento segundo o qual a referida norma só deve incidir no curso de ações ajuizadas após 10.01.2001. O que é o caso dos autos.

Nesse sentido, trago julgado do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Veja-se:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. PIS. COMPENSAÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE DO ART. 170-A, DO CTN. INVIABILIDADE NAS AÇÕES INTERPOSTAS ANTES DE 10/01/2001.

1. O STJ firmou o entendimento de que a regra contida no art. 170-A, do Código Tributário Nacional, acrescentado pela Lei Complementar 104/2001, só é aplicável aos pedidos de compensação interpostos após 10/01/2001. Nas ações anteriores a esta data é possível a compensação antes do trânsito em julgado das lides em que se discute o crédito tributário.

2. Agravo Regimental não provido."

(STJ, 2ª Turma, AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 872309, Processo nº 200700496540, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Julgado em 28/08/2007, DJ DATA:11/02/2008 PÁGINA:1).

7. Correção Monetária e Juros de Mora. Assegurado o direito à compensação, é preciso estabelecer critérios para a futura apuração dos valores.

A correção monetária é sempre devida, até porque não representa acréscimo, mas mero instrumento de preservação do valor intrínseco do *quantum debeatur*. Portanto, aplicável aos créditos originados de condenação judicial, em que se reconhece a ilegalidade na cobrança de exação fiscal, desde o seu pagamento indevido.

Nessa esteira, os valores a compensar devem ser atualizados pelos índices indicados nos provimentos 24/1997, 26/2001 e resoluções expedidas pelo Conselho da Justiça Federal.

Os juros de mora, por sua vez, são indevidos, até porque a compensação é feita pelo contribuinte e não pelo Fisco. Qualquer demora, portanto, não pode ser debitada senão ao próprio titular do direito à compensação.

Especificamente para o período posterior a 1º de janeiro de 1996, a jurisprudência fixou-se pela aplicação da Taxa SELIC:

"TRIBUTÁRIO: CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRO LABORE. REPETIÇÃO DO INDÉBITO.

.....
III - A correção monetária deve atender ao comando do artigo 89, § 6º da Lei 8.212/91 e artigo 247, §§ 1º e 2º do Decreto 3048/99, que determina a observância dos mesmos critérios utilizados na cobrança da contribuição, incidindo desde o momento em que se torna exigível a dívida, observando-se a taxa SELIC a partir de 1º de janeiro de 1996, consoante o disposto no artigo 39 da Lei 9.250/95, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros, tendo em vista a composição da SELIC por taxas de ambas as naturezas.

....."
*(TRF/3, 2ª Turma, AC n.º 910938/SP, rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. em 9.11.2004, DJU de 3.12.2004, p. 475).
"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ART. 3º, INC. I, LEI Nº 7787/89 E ART 22, INC. I, LEI Nº 8212/91 - PRECEDENTES DO STF - COMPENSAÇÃO - LEIS Nº 9.032/95 E 9.129/95 - PRESCRIÇÃO - CORREÇÃO MONETÁRIA - VERBA HONORÁRIA.*

.....
5) A correção monetária deve atender ao comando do artigo 89, § 6º da Lei 8.212/91 e artigo 247, §§ 1º e 2º do Decreto 3048/99, que determina a observância dos mesmos critérios utilizados na cobrança da contribuição, incidindo desde o momento em que se torna exigível a dívida, observando-se a taxa SELIC a partir de 1º de janeiro de 1996, consoante o disposto no artigo 39 da Lei 9.250/95, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros, tendo em vista a composição da SELIC por taxas de ambas as naturezas.

....."
(TRF/3, 2ª Turma, AC n.º 888451/SP, rel. Des. Fed. Peixoto Junior, j. em 11.11.2003, DJU de 16.1.2004, p. 61)

Afora a Taxa SELIC, não há lugar para juros de mora.

8. Da Limitação mensal ao direito de compensar. As Leis 9.032, de abril de 1995 e a Lei 9.129, de novembro do mesmo ano, limitaram a compensação, respectivamente, a 25% e 30%, em cada competência.

A MP 449/08, convertida na Leiº 11.941/09, revogou referidas leis, de sorte que tais limitações não mais subsistem no ordenamento jurídico, sendo de rigor a aplicação da novel legislação, em função do quanto estabelecido no art. 462 do CPC.

Esse é o entendimento dominante desta Corte, especialmente desta Turma:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - COMPENSAÇÃO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - MANDATO ELETIVO - INCONSTITUCIONALIDADE - LIMITES DE COMPENSAÇÃO DA LEI Nº 9.129/95. I - O objeto da presente impetração é apenas o de afastar o limite de 30% (Lei nº 8.212/91, art. 89, § 3º, na redação dada pela Lei nº 9.129 de 1995, e IN MPS/SRP nº 03/05) para proceder à compensação por se tratar de tributo declarado inconstitucional, não se pretendendo o reconhecimento do direito de compensação em si, direito já reconhecido nas normas administrativas editadas sobre a contribuição incidente sobre os subsídios dos exercentes de mandato eletivo que foi que havia sido criada pelo § 1º do art. 13 da Lei nº 9.506, de 30 de outubro de 1997, ao acrescentar a alínea "h" ao inciso I do art. 12 da Lei nº 8.212/91, motivo pelo qual não se deve discutir quaisquer aspectos a isso relativos. II - O artigo 89, § 3º, da Lei nº 8.212/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, instituiu o limite de 25% para a compensação a ser feita pelo contribuinte, limite elevado para 30% pela Lei nº 9.129/95, tendo ocorrido controvérsias nos tribunais a respeito da aplicabilidade deste limite, inclusive tendo o E. Superior Tribunal de Justiça assentado que tal limitação era inaplicável nos casos de tributos e contribuições reconhecidos como inconstitucionais pelo C. Supremo Tribunal Federal, posição, porém, recentemente alterada pela C. 1ª Seção daquela Corte Superior (REsp 796064-RJ, julgado em 22.10.2008), passando a entender que em qualquer caso é aplicável tal limitação, enquanto não

afastadas as normas legais por inconstitucionalidade, de qualquer forma devendo-se aplicar tais limites aos recolhimentos efetuados a partir da vigência das referidas normas legais. III - Tais limites de compensação previstos nestas Leis nº 9.032/95 e 9.129/95 não são mais aplicáveis a partir de sua revogação pela Lei nº 11.941/09 (DOU 28.05.2009), norma superveniente que deve ser aplicada no julgamento dos processos em tramitação (CPC, art. 462). IV - Apelação da impetrante provida, para conceder a segurança nos termos em que postulada, embora por fundamento diverso." (TRF3 - 2ª Turma - Apelação em Mandado de Segurança - 307664 - Juiz Convocado Souza Ribeiro - DJF3 CJI Data:28/01/2010)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE. POSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS INCIDENTES SOBRE PRO LABORE DE ADMINISTRADORES E AUTÔNOMOS (LEIS 7.787/89 e 8.212/91). INCONSTITUCIONALIDADE JÁ AFIRMADA NO ÂMBITO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. A inconstitucionalidade da exação enquanto veiculada pelas Leis nºs. 7.787/89 (artigo 3º, I) e 8.212/91 (artigo 22, I) não tem espaço para discussão porque já foi objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal há muito tempo. No primeiro caso, através do RE nº 166.772/RS (pleno, j. 12/5/94, DJ 16/12/94, p.34.869 - desse julgado surgiu a Resolução nº 14 do Senado Federal em 19/4/95) e no segundo caso na ADIN nº 1.102/2/DF (Pleno, j. 5/10/95, DJ 17/11/95, p. 39.205). 2. Assim, quem pagou tributo declarado inconstitucional tem direito de se ressarcir através da compensação com parcelas da contribuição previdenciária incidente sobre a folha de salários, ou pela restituição dos valores indevidamente recolhidos. 3. Essa compensação é possível independentemente de prova do "não repasse" da carga fiscal aos preços e serviços oriundos do contribuinte, afastando-se o cabimento do § 1º do artigo 89 do PCPS (RESP nº 491.412/RJ, 2a. Turma; RESP nº 501.655/RS, 1a. Turma; RESP nº 413.546/SP, 2a. Turma). 4. O fazimento desse encontro de contas não comporta limitação de 25% ou 30% previstas nas sucessivas redações dadas ao artigo 89 da Lei nº 8.212/91 pelas Leis ns. 9.032 e 9.129, ambas de 1995, porquanto a norma em testilha foi revogada no curso da lide pela MP 449/08, convertida na Lei nº 11.943/09 (art. 462 do CPC). 5. Destarte, entender ser aplicável ao presente caso os critérios fixados pelo Provimento nº 24/97, uma vez não vislumbrar-se qualquer irregularidade nos índices indicados pelo referido provimento, devendo, assim, a r. decisão ser mantida por seus próprios e jurídicos fundamentos. 6. De outro lado, a partir de 1º/1/96 só haverá de incidir a SELIC (RESP nº 900.624/SP, 2a. Turma, Relator Min. Castro Meira, DJ 23/3/2007, p. 401; RESP nº 608.556/PE, 2a. Turma, Relator Min. João Otávio de Noronha, DJ 06/2/2007, p. 284; RESP nº 896.920/SP, 2a. Turma, Relator Min. Castro Meira, DJ 29/5/2007, p. 277). 7. Manter a sucumbência recíproca. 8. Agravo legal não provido." (TRF3 - 1ª Turma - Des. Fed. Johanson de Salvo - DJF3 CJI Data:05/04/2011)

Em recente decisão, a Primeira Seção desta Corte consolidou o seu entendimento sobre o tema nesses termos:

"EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO CÍVEL - LEI Nº 7.787/89 - COMPENSAÇÃO - LEI Nº 9.032/95. LEI Nº 9.129/95. LEI Nº 11.941/09. LIMITAÇÃO. APLICAÇÃO DA LIMITAÇÃO NA DATA DO ENCONTRO DE CONTAS.

1. A discussão quanto ao limite do percentual imposto à compensação prevista no art. 89 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.129/95, restou superada, em razão da revogação dos parágrafos do referido artigo pela MP 449/08, convertida na Lei nº 11.941/09, que deve ser aplicada aos casos ainda pendentes de julgamento, nos termos do art. 462 do CPC.

2. O STJ apreciou a matéria no RESP Nº 796064, onde restou assentado no item 18 da Ementa que o marco temporal é a data do encontro de débitos: "18. A compensação tributária e os limites percentuais erigidos nas Leis 9.032/95 e 9.129/95 mantêm-se, desta sorte, hígida, sendo certo que a figura tributária extintiva deve obedecer o marco temporal da "data do encontro dos créditos e débitos", e não do "ajuizamento da ação", termo utilizado apenas nas hipóteses em que ausente o prequestionamento da legislação pertinente, ante o requisito específico do recurso especial..."

3. Embargos infringentes a que se nega provimento. (EMBARGOS INFRINGENTES Nº 1204457-62.1994.4.03.6112/SP)

Desse modo, a compensação não comporta limitação de 25% ou 30%.

9. Direito à compensação e sua limitação. Por fim, insta salientar que a Lei nº 11.457/2007 - que criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil - em seu art. 26, expressamente afastou a incidência do art. 74 da Lei nº 9.430/96 (que permite a compensação entre tributos de espécies distintas) às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida. Assim, restou expressamente vedada a compensação entre créditos administrados pela antiga Receita Federal com débitos cuja responsabilidade anteriormente pertencia ao INSS.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO. EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96.

1. Inviável discutir, em Recurso Especial, ofensa a dispositivos constitucionais, porquanto seu exame é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da CF.

2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda.

3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS.

4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais.

Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição.

5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS.

6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(REsp 1235348/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/04/2011, DJe 02/05/2011)

Assim, a compensação deve limitar-se às contribuições de mesma espécie.

Sobre os prequestionamentos apresentados pela impetrante, examinadas, à luz da legislação aplicável e de precedentes jurisprudenciais, todas as suas alegações, não há lugar para exigir-se pronunciamento específico a respeito dos dispositivos supostamente infringidos.

10. Conclusão. Ante o exposto e com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL** provimento à apelação da impetrante, apenas para afastar a incidência da contribuição social sobre a verba paga a título de férias indenizadas, bem como para declarar o direito da impetrante de compensar o indébito tributário correspondente à referida contribuição; e com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial, apenas para determinar que eventual compensação seja feita com contribuições da mesma espécie. Fica mantida a sentença na parte que reconheceu a prescrição das contribuições pagas anteriormente aos cinco anos que antecedem a impetração do *writ* e que eventual compensação obedeça ao disposto no artigo 170-A do Código Tributário Nacional. Sobre os valores a compensar deverá incidir, a título de correção monetária exclusivamente a taxa SELIC, desde o recolhimento indevido; e com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso interposto pela União, tudo, nos termos da fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.
Nelton dos Santos

2011.61.10.003711-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : PANDA DE ITU VEICULOS LTDA
ADVOGADO : MILTON SAAD e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00037111120114036110 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e de apelações interpostas, de um lado, por **Panda de Itú Veículos Ltda.** e, de outro, pela **União**, inconformados com a sentença que concedeu parcialmente a segurança para afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado, bem como do valor pago a título de terço constitucional de férias.

No seu recurso de apelação a impetrante sustenta, em síntese, que não é devida a incidência de contribuição previdenciária sobre:

- a) o salário-maternidade;
- b) as férias gozadas;
- c) os primeiros quinze dias de afastamento do empregado por motivo de doença;
- d) as horas extras;
- e) a função gratificada.

A União, por seu turno, alega, em síntese que:

- a) é devida a contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado;
- b) é devida a contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de terço constitucional de férias.

Com as contrarrazões das partes, vieram os autos a este e. Tribunal.

O Ministério Público Federal, em manifestação da lavra do e. Procurador Regional da República, Carlos Fernando dos Santos Lima, opinou pelo parcial provimento do recurso de apelação interposto pela impetrante e pelo desprovimento do recurso interposto pela União.

É o sucinto relatório. Decido.

De início, esclareça-se que o mandado de segurança é via adequada para o exame da compensação.

Nesse sentido, foi editada a Súmula 213 do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

"Súmula 213 do STJ. O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária."

Destaque-se, também, que em se tratando de mandado de segurança tendente a assegurar o direito de compensação - que pode ser exercido a qualquer tempo enquanto não consumada a prescrição -, nenhuma relevância tem a análise da época em que se deram os recolhimentos indevidos.

Deveras, se a compensação ainda está por ser feita, a impetração, *in casu*, tem caráter preventivo, circunstância que por si só afasta qualquer perquirição acerca da decadência.

Quanto à prescrição do direito de pleitear compensação ou repetição de indébito, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o Superior Tribunal de Justiça havia firmado entendimento no sentido de que, com a entrada em vigor da Lei Complementar nº 118/05, aplicar-se-ia a tese dos "cinco mais cinco" apenas aos fatos geradores ocorridos antes do advento da referida Lei.

Veja-se nesse sentido:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO, NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. LC 118/2005: NATUREZA MODIFICATIVA (E NÃO SIMPLEMENTE INTERPRETATIVA) DO SEU ARTIGO 3º. INCONSTITUCIONALIDADE DO SEU ART. 4º, NA PARTE QUE DETERMINA A APLICAÇÃO RETROATIVA.

1. Sobre o tema relacionado com a prescrição da ação de repetição de indébito tributário, a jurisprudência do STJ (1ª Seção) é no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento. Segundo entende o Tribunal, para que o crédito se considere extinto, não basta o pagamento: é indispensável a homologação do lançamento, hipótese de extinção albergada pelo art. 156, VII, do CTN. Assim, somente a partir dessa homologação é que teria início o prazo previsto no art. 168, I. E, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo, na verdade, de dez anos a contar do fato gerador.

2. Esse entendimento, embora não tenha a adesão uniforme da doutrina e nem de todos os juízes, é o que legitimamente define o conteúdo e o sentido das normas que disciplinam a matéria, já que se trata do entendimento emanado do órgão do Poder Judiciário que tem a atribuição constitucional de interpretá-las.

3. O art. 3º da LC 118/2005, a pretexto de interpretar esses mesmos enunciados, conferiu-lhes, na verdade, um sentido e um alcance diferente daquele dado pelo Judiciário. Ainda que defensável a "interpretação" dada, não há como negar que a Lei inovou no plano normativo, pois retirou das disposições interpretadas um dos seus sentidos possíveis, justamente aquele tido como correto pelo STJ, intérprete e guardião da legislação federal.

4. Assim, tratando-se de preceito normativo modificativo, e não simplesmente interpretativo, o art. 3º da LC 118/2005 só pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência.

5. O artigo 4º, segunda parte, da LC 118/2005, que determina a aplicação retroativa do seu art. 3º, para alcançar inclusive fatos passados, ofende o princípio constitucional da autonomia e independência dos poderes (CF, art. 2º) e o da garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada (CF, art. 5º, XXXVI).

6. Arguição de inconstitucionalidade acolhida."

(STJ, Corte Especial, AI nos EREsp 644736/PE, rel. Min Teori Albino Zavascki, julgado em 06/06/2007, DJ 27/08/2007 p. 170)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO.

1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspetiva.

2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.

3. Isto porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori

Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).

4. Deveras, a norma inserta no artigo 3º, da lei complementar em tela, indubitavelmente, cria direito novo, não configurando lei meramente interpretativa, cuja retroação é permitida, consoante apregoa doutrina abalizada: "Denominam-se leis interpretativas as que têm por objeto determinar, em caso de dúvida, o sentido das leis existentes, sem introduzir disposições novas. {nota: A questão da caracterização da lei interpretativa tem sido objeto de não pequenas divergências, na doutrina. Há a corrente que exige uma declaração expressa do próprio legislador (ou do órgão de que emana a norma interpretativa), afirmando ter a lei (ou a norma jurídica, que não se apresente como lei) caráter interpretativo. Tal é o entendimento da AFFOLTER (Das intertemporale Recht, vol. 22, System des deutschen bürgerlichen Uebergangsrechts, 1903, pág. 185), julgando necessária uma Auslegungsklausel, ao qual GABBA, que cita, nesse sentido, decisão de tribunal de Parma, (...) Compreensão também de VESCOVI (Intorno alla misura dello stipendio dovuto alle maestre insegnanti nelle scuole elementari maschili, in Giurisprudenza italiana, 1904, I, I, cols. 1191, 1204) e a que adere DUGUIT, para quem nunca se deve presumir ter a lei caráter interpretativo - "os tribunais não podem reconhecer esse caráter a uma disposição legal, senão nos casos em que o legislador lho atribua expressamente" (Traité de droit constitutionnel, 3a ed., vol. 2o, 1928, pág. 280). Com o mesmo ponto de vista, o jurista pátrio PAULO DE LACERDA concede, entretanto, que seria exagero exigir que a declaração seja inseri da no corpo da própria lei não vendo motivo para desprezá-la se lançada no preâmbulo, ou feita noutra lei.

Encarada a questão, do ponto de vista da lei interpretativa por determinação legal, outra indagação, que se apresenta, é saber se, manifestada a explícita declaração do legislador, dando caráter interpretativo, à lei, esta se deve reputar, por isso, interpretativa, sem possibilidade de análise, por ver se reúne requisitos intrínsecos, autorizando uma tal consideração.

(...) ... SAVIGNY coloca a questão nos seus precisos termos, ensinando: "trata-se unicamente de saber se o legislador fez, ou quis fazer uma lei interpretativa, e, não, se na opinião do juiz essa interpretação está conforme com a verdade" (System des heutigen römischen Rechts, vol. 8o, 1849, pág. 513). Mas, não é possível dar coerência a coisas, que são de si incoerentes, não se consegue conciliar o que é inconciliável. E, desde que a chamada interpretação autêntica é realmente incompatível com o conceito, com os requisitos da verdadeira interpretação (v., supra, a nota 55 ao nº 67), não admira que se procurem torcer as conseqüências inevitáveis, fatais de tese forçada, evitando-se-lhes os perigos. Compreende-se, pois, que muitos autores não aceitem o rigor dos efeitos da imprópria interpretação. Há quem, como GABBA (Teoria della retroattività delle leggi, 3a ed., vol. 1o, 1891, pág. 29), que invoca MAILHER DE CHASSAT (Traité de la rétroactivité des lois, vol. 1o, 1845, págs. 131 e 154), sendo seguido por LANDUCCI (Trattato storico-teorico-pratico di diritto civile francese ed italiano, versione ampliata del Corso di diritto civile francese, secondo il metodo dello Zachariae, di Aubry e Rau, vol. 1o e único, 1900, pág.

675) e DEGNI (L'interpretazione della legge, 2a ed., 1909, pág.

101), entenda que é de distinguir quando uma lei é declarada interpretativa, mas encerra, ao lado de artigos que apenas esclarecem, outros introduzido novidade, ou modificando dispositivos da lei interpretada. PAULO DE LACERDA (loc. cit.) reconhece ao juiz competência para verificar se a lei é, na verdade, interpretativa, mas somente quando ela própria afirme que o é. LANDUCCI (nota 7 à pág. 674 do vol. cit.) é de prudência manifesta: "Se o legislador declarou interpretativa uma lei, deve-se, certo, negar tal caráter somente em casos extremos, quando seja absurdo ligá-la com a lei interpretada, quando nem mesmo se possa considerar a mais errada interpretação imaginável. A lei interpretativa, pois, permanece tal, ainda que errônea, mas, se de modo insuperável, que suplante a mais aguda conciliação, contrastar com a lei interpretada, desmente a própria declaração legislativa." Ademais, a doutrina do tema é pacífica no sentido de que: "Pouco importa que o legislador, para cobrir o atentado ao direito, que comete, dê à sua lei o caráter interpretativo. É um ato de hipocrisia, que não pode cobrir uma violação flagrante do direito" (Traité de droit constitutionnel, 3ª ed., vol. 2º, 1928, págs. 274-275)." (Eduardo Espínola e Eduardo Espínola Filho, in A Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro, Vol. I, 3a ed., págs. 294 a 296).

5. Consectariamente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.").

6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/compensação é a data do recolhimento indevido.

7. In casu, insurge-se o recorrente contra a prescrição quinquenal determinada pelo Tribunal a quo, pleiteando a reforma da decisão para que seja determinada a prescrição decenal, sendo certo que não houve menção, nas instâncias ordinárias, acerca da data em que se efetivaram os recolhimentos indevidos, mercê de a propositura da ação ter ocorrido em 27.11.2002, razão pela qual forçoso concluir que os recolhimentos indevidos ocorreram

antes do advento da LC 118/2005, por isso que a tese aplicável é a que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.

8. Impende salientar que, conquanto as instâncias ordinárias não tenham mencionado expressamente as datas em que ocorreram os pagamentos indevidos, é certo que os mesmos foram efetuados sob a égide da LC 70/91, uma vez que a Lei 9.430/96, vigente a partir de 31/03/1997, revogou a isenção concedida pelo art. 6º, II, da referida lei complementar às sociedades civis de prestação de serviços, tornando legítimo o pagamento da COFINS.

9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida.

Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(STJ, Primeira Seção, REsp 1002932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009)

Ocorre, todavia, que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE-566621, divergindo em parte do entendimento firmado no STJ, reconheceu a aplicabilidade da Lei Complementar nº 118/05 aos processos ajuizados após a sua entrada em vigor, em 09 de junho de 2005, independente da data de ocorrência do fato gerador. Veja-se:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273)

Assim, restou superada qualquer discussão sobre a prescrição para restituição de tributo sujeito a lançamento por homologação: às ações ajuizadas antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005, aplica-se a prescrição decenal; e àquelas ajuizadas após a entrada em vigor da referida lei - como é o caso dos autos - aplica-se a prescrição quinquenal.

Portanto, deve ser reconhecida a prescrição das contribuições pagas anteriormente aos cinco anos que antecedem a impetração do writ.

1. Dos primeiros 15 dias de afastamento em auxílio-doença. Conforme pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o auxílio-doença devido pelo empregador nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho possui natureza indenizatória, de sorte que sobre a referida verba não incide a contribuição

previdenciária.

Nesse sentido é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Vejam-se:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA . AUXÍLIO DOENÇA E TERÇO DE FÉRIAS . NÃO INCIDÊNCIA.

1. O STJ pacificou entendimento de que não incide contribuição previdenciária sobre a verba paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença, porquanto não constitui salário.

2. A Primeira Seção, ao apreciar a Petição 7.296/PE (Rel. Min.

Eliana Calmon), acolheu o Incidente de Uniformização de Jurisprudência para afastar a cobrança de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias .

3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, Primeira Turma, AgRg nos EDcl no AgRg no REsp 1156962/SP, rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 05/08/2010, DJe 16/08/2010)

"TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. TESE DOS CINCO MAIS CINCO. PRECEDENTE DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 1002932/SP. OBEDIÊNCIA AO ART. 97 DA CR/88. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA . BASE DE CÁLCULO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS . NÃO INCIDÊNCIA.

1. Consolidado no âmbito desta Corte que nos casos de tributo sujeito a lançamento por homologação, a prescrição da pretensão relativa à sua restituição, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (em 9.6.2005), somente ocorre após expirado o prazo de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita.

2. Precedente da Primeira Seção no REsp n. 1.002.932/SP, julgado pelo rito do art. 543-C do CPC, que atendeu ao disposto no art. 97 da Constituição da República, consignando expressamente a análise da inconstitucionalidade da Lei Complementar n. 118/05 pela Corte Especial (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).

3. Os valores pagos a título de auxílio-doença e de auxílio-acidente, nos primeiros quinze dias de afastamento, não têm natureza remuneratória e sim indenizatória, não sendo considerados contraprestação pelo serviço realizado pelo segurado. Não se enquadram, portanto, na hipótese de incidência prevista para a contribuição previdenciária . Precedentes.

4. Não incide contribuição previdenciária sobre o adicional de 1/3 relativo às férias (terço constitucional). Precedentes.

5. Recurso especial não provido."

(STJ, Segunda Turma, REsp 1217686/PE, rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 07/12/2010, DJe 03/02/2011)

Desse modo, a sentença deve ser reformada, neste ponto.

2. Do terço constitucional de férias. Em conformidade com o pacífico entendimento do Supremo Tribunal Federal, demonstrado em inúmeros julgados, bem como do Superior Tribunal de Justiça, o terço constitucional não integra a remuneração, sendo portando, indevida a incidência de contribuição previdenciária. Citem-se os seguintes precedentes: AI-AGR 712880, Ricardo Lewandowski, STF, DJE 11/09/2009; AGA 201001858379, 1ª Turma, rel. Min. Benedito Gonçalves, STJ, DJE 11/02/2008; AGA 200902078014, 3ª Turma, rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, STJ, DJE 25/02/2011.

Assim, a sentença deve ser mantida, neste ponto.

3. Salário-Maternidade. O Superior Tribunal de Justiça assentou sua jurisprudência no sentido de que o salário-maternidade não possui natureza indenizatória, devendo integrar, destarte, o salário de contribuição.

Nesse sentido, colho os seguintes julgados daquela Corte:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA, AUXÍLIO-ACIDENTE. VERBAS RECEBIDAS NOS 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO. NÃO-INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-ACIDENTE. SALÁRIO - MATERNIDADE. NATUREZA JURÍDICA. INCIDÊNCIA. FÉRIAS, ADICIONAL DE 1/3, HORAS-EXTRAS E ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE".

1. O auxílio-doença pago até o 15º dia pelo empregador é inalcançável pela contribuição previdenciária, uma vez que referida verba não possui natureza remuneratória, inexistindo prestação de serviço pelo empregado, no período. Precedentes: EDcl no REsp 800.024/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJ 10.09.2007; REsp 951.623/PR, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, DJ 27.09.2007; REsp 916.388/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJ 26.04.2007.

2. O auxílio-acidente ostenta natureza indenizatória, porquanto destina-se a compensar o segurado quando, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia, consoante o disposto no § 2º do art. 86 da Lei n. 8.213/91, razão pela qual consubstancia verba infensa à incidência da contribuição previdenciária.

3. O salário-maternidade possui natureza salarial e íntegra, conseqüentemente, a base de cálculo da contribuição previdenciária.

4. O fato de ser custeado pelos cofres da Autarquia Previdenciária, porém, não exime o empregador da obrigação tributária relativamente à contribuição previdenciária incidente sobre a folha de salários, incluindo, na respectiva base de cálculo, o salário-maternidade auferido por suas empregadas gestantes (Lei 8.212/91, art. 28, § 2º). Precedentes: AgRg no REsp n.º 762.172/SC, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJU de 19.12.2005; REsp n.º 572.626/BA, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJU de 20.09.2004; e REsp n.º 215.476/RS, Rel. Min. GARCIA VIEIRA, DJU de 27.09.1999.

5. As verbas relativas ao 1/3 de férias, às horas extras e adicionais possuem natureza remuneratória, sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária.

6. A Previdência Social é instrumento de política social do governo, sendo certo que sua finalidade primeira é a manutenção do nível de renda do trabalhador em casos de infortúnios ou de aposentadoria, abrangendo atividades de seguro social definidas como aquelas destinadas a amparar o trabalhador nos eventos previsíveis ou não, como velhice, doença, invalidez: aposentadorias, pensões, auxílio-doença e auxílio-acidente do trabalho, além de outros benefícios ao trabalhador.

.....
10. Agravos regimentais desprovidos.

(STJ, AGREsp 200701272444, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJE 02/12/2009).

"PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - PRESCRIÇÃO - CINCO ANOS DO FATO GERADOR MAIS CINCO ANOS DA HOMOLOGAÇÃO TÁCITA - ART. 4º DA LEI COMPLEMENTAR N. 118/2005 - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - SALÁRIO MATERNIDADE - FÉRIAS - - INCIDÊNCIA - AUXÍLIO-DOENÇA - AUXÍLIO-ACIDENTE - PRIMEIROS QUINZE DIAS - ABONO CONSTITUCIONAL - NÃO INCIDÊNCIA".

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.002.932/SP, submetido ao rito dos recursos repetitivos do art. 543-C do CPC, julgado em 25.11.2009 adotou o entendimento segundo o qual, para as hipóteses de devolução de tributos sujeitos à homologação, declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, a prescrição do direito de pleitear a restituição ocorre após expirado o prazo de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita.

.....
4. O entendimento sedimentado nesta Corte Superior é o de que o salário-maternidade possui natureza salarial, motivo pelo qual integra a base de cálculo da contribuição previdenciária. Por outro lado, não possui natureza remuneratória a quantia paga a título de auxílio-doença e auxílio-acidente nos 15 primeiros dias do benefício. Precedentes.

5. Não incide contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias, por constituir verba que detém natureza indenizatória e não se incorpora à remuneração para fins de aposentadoria. Entendimento firmado pela Primeira Seção nos autos de incidente de uniformização de interpretação de lei federal dirigido a este Tribunal Superior, cadastrado como Pet 7.296/PE, da relatoria da Sra. Ministra Eliana Calmon, julgado em 28.11.09 (DJe de 10.11.09). Agravo regimental da FAZENDA NACIONAL improvido. Agravo regimental da CONSTROYER CONSTRUÇÕES E EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA. parcialmente provido apenas para reconhecer a não incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

(STJ, ADREsp 200802153921, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJE 01/07/2010).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VERBAS SALARIAIS. INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO-INCIDÊNCIA".

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

.....
4. É pacífico no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que o salário-maternidade não tem natureza indenizatória, mas sim remuneratória, razão pela qual integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária. Precedentes: AgRg no REsp 973.113/SC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques e REsp 803.708/CE, Rel. Min. Eliana Calmon. Da mesma forma, o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários.

11. Com efeito, a Lei 8.212/1991 determina a incidência da Contribuição Previdenciária sobre o total da remuneração paga, com exceção das quantias expressamente arroladas no art. 28, § 9º, da mesma lei.
12. Enquanto não declaradas inconstitucionais as Leis 9.032/1995 e 9.129/1995, em controle difuso ou concentrado, sua observância é inafastável pelo Poder Judiciário (Súmula Vinculante 10/STF).
13. O STJ pacificou o entendimento de que não incide Contribuição Previdenciária sobre a verba paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença, porquanto não constitui salário.

14. Agravos Regimentais não providos.

(STJ, ADREsp 200802272532, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJE 09/11/2009).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - VERBAS RECEBIDAS NOS 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO POR MOTIVO DE DOENÇA - IMPOSSIBILIDADE - BENEFÍCIO DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA - SALÁRIO MATERNIDADE - NATUREZA SALARIAL - INCIDÊNCIA - PRECEDENTES STJ".

1. Não há ofensa ao art. 535 do CPC, se o acórdão recorrido resolve a questão que lhe é submetida mediante fundamentação adequada.

2. A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, uma vez que tal verba não tem natureza salarial.

3. O salário-maternidade tem natureza salarial e integra a base de cálculo da contribuição previdenciária, consoante reiterada jurisprudência do STJ.

4. Recurso especial parcialmente provido.

(STJ, REsp 200601354033, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJE 06/08/2008).

O salário-maternidade é, portanto, benefício substitutivo da remuneração da segurada e é devido em razão da relação laboral, razão pela qual sobre tais verbas incide contribuição previdenciária, nos termos do § 2º do art. 28 da Lei 8.212/91.

Portanto, não merece reparos a sentença, neste ponto.

4. Das férias gozadas. No que se refere às férias efetivamente gozadas, é pacífico o entendimento jurisprudencial de que possuem natureza remuneratória e, portanto, se sujeitam à incidência de contribuição previdenciária.

Nesse sentido, trago a colação julgado da e. Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Veja-se:

"PROCESSUAL. TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE SALÁRIO-MATERNIDADE E FÉRIAS GOZADAS. POSSIBILIDADE.

1. A verba recebida a título de salário-maternidade não tem natureza indenizatória, mas remuneratória, razão pela qual integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária. Precedentes.

2. Do mesmo modo, os valores pagos em decorrência de férias efetivamente gozadas ostentam caráter remuneratório e salarial, sujeitando-se ao pagamento de Contribuição Previdenciária.

Precedente: REsp 1.232.238/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 01/03/2011, DJe 16/03/2011.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1424039/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2011, DJe 21/10/2011)"

Desse modo, deve ser mantida a sentença, neste ponto.

5. Aviso prévio indenizado. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça - STJ firmou o entendimento de que o valor pago ao trabalhador a título de aviso prévio indenizado possui cunho indenizatório e não está sujeito à incidência da contribuição previdenciária sobre a folha de salários.

Citem-se, a título de exemplos, os seguintes julgados daquela Corte Superior:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL (TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA, AUXÍLIO-ACIDENTE. VERBAS

RECEBIDAS NOS 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO. NÃO-INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-CRECHE/BABÁ. NÃO-INCIDÊNCIA. SALÁRIO - MATERNIDADE. NATUREZA JURÍDICA. INCIDÊNCIA. FÉRIAS, ADICIONAL DE 1/3, HORAS-EXTRAS E ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DECIDIU A CONTROVÉRSIA À LUZ DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO COLENO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. VERBAS DE CARÁTER REMUNERATÓRIO. INCIDÊNCIA.). OMISSÃO. EXISTÊNCIA.

1. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver no acórdão ou sentença, omissão, contradição ou obscuridade, nos termos do art. 535, I e II, do CPC, ou para sanar erro material.

2. O valor pago a título de indenização em razão da ausência de aviso prévio tem o intuito de reparar o dano causado ao trabalhador que não fora comunicado sobre a futura rescisão de seu contrato de trabalho com a antecedência mínima estipulada na CLT, bem como não pôde usufruir da redução na jornada de trabalho a que teria direito (arts. 487 e seguintes da CLT). Assim, por não se tratar de verba salarial, não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado (Precedente da Segunda Turma: REsp 1.198.964/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, julgado em 02.09.2010, DJe 04.10.2010).

3. A CLT, em seus artigos 143 e 144, assim dispõe:

"Art. 143 - É facultado ao empregado converter 1/3 (um terço) do período de férias a que tiver direito em abono pecuniário, no valor da remuneração que lhe seria devida nos dias correspondentes.

§ 1º - O abono de férias deverá ser requerido até 15 (quinze) dias antes do término do período aquisitivo.

§ 2º - Tratando-se de férias coletivas, a conversão a que se refere este artigo deverá ser objeto de acordo coletivo entre o empregador e o sindicato representativo da respectiva categoria profissional, independentemente de requerimento individual a concessão do abono.

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica aos empregados sob o regime de tempo parcial. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.164-41, de 2001)

Art. 144. O abono de férias de que trata o artigo anterior, bem como o concedido em virtude de cláusula do contrato de trabalho, do regulamento da empresa, de convenção ou acordo coletivo, desde que não excedente de 20 (vinte) dias do salário, não integrarão a remuneração do empregado para os efeitos da legislação do trabalho e da previdência social. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 1.535, de 13.4.1977)

Art. 144. O abono de férias de que trata o artigo anterior, bem como o concedido em virtude de cláusula do contrato de trabalho, do regulamento da empresa, de convenção ou acordo coletivo, desde que não excedente de vinte dias do salário, não integrarão a remuneração do empregado para os efeitos da legislação do trabalho. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1998)"

4. Destarte, o abono de férias (resultante da conversão de 1/3 do período de férias ou aquele concedido em virtude de contrato de trabalho, do regulamento da empresa, de convenção ou acordo coletivo), desde que não excedente de vinte dias do salário, não integra o salário-de-contribuição, para efeitos de contribuição previdenciária, no período em que vigente a redação anterior do artigo 144 da CLT (posteriormente alterado pela Lei 9.528/97).

5. Quanto à existência de pedido atinente à contribuição destinada ao SAT, sobressai o fundamento exarado pelo Tribunal de origem, no sentido de que:

"Não houve pedido específico da impetrante quanto ao SAT, uma vez que na inicial referiu: A impetrante busca, através do presente Mandado de Segurança, ver reconhecido o seu direito de não mais se sujeitar ao pagamento, exigido pelo INSS, das contribuições previdenciárias incidentes sobre as verbas trabalhistas que não apresentam natureza salarial/remuneratória, bem como compensar os valores indevidamente recolhidos a tal título (fl. 02).

Desta forma foi julgado seu pedido, como se depreende do relatório da sentença: FIOBRAS LTDA. impetrou a presente ação de mandado de segurança visando o reconhecimento da inexigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre salário-maternidade, auxílio-doença, auxílio-acidente, aviso-prévio indenizado, auxílio-creche e os adicionais noturno, de insalubridade, de periculosidade e de horas-extras. (fl. 184)

Descabido, portanto, em sede de embargos de declaração, apontar omissão por não ter sido analisado ponto sob ótica não referida no pedido."

6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos apenas para, suprida a omissão, reconhecer a não incidência da contribuição previdenciária sobre a importância paga a título de aviso prévio indenizado."

(STJ, 1ª Turma, EEARES 1010119, rel. Min. Luiz Fux, DJE 24/2/2011)

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. A Segunda Turma do STJ consolidou o entendimento de que o valor pago ao trabalhador a título de aviso prévio indenizado, por não se destinar a retribuir o trabalho e possuir cunho indenizatório, não está sujeito à incidência da contribuição previdenciária sobre a folha de salários.

3. Recurso Especial não provido."

(STJ, Segunda Turma, REsp 1218797/RS, rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 14/12/2010, DJe 04/02/2011)

Assim, não merece reparos a sentença, neste ponto.

6. Horas Extras. Analisando a questão, o Superior Tribunal de Justiça assentou sua jurisprudência no sentido de que as horas extras possuem natureza remuneratória, devendo integrar, destarte, o salário de contribuição. Veja-se:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. SALÁRIO - MATERNIDADE. HORAS-EXTRAS, ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE. NATUREZA JURÍDICA. VERBAS DE CARÁTER REMUNERATÓRIO. INCIDÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DECIDIU A CONTROVÉRSIA À LUZ DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL.

1. Fundando-se o Acórdão recorrido em interpretação de matéria eminentemente constitucional, descabe a esta Corte examinar a questão, porquanto reverter o julgado significaria usurpar competência que, por expressa determinação da Carta Maior, pertence ao Colendo STF, e a competência traçada para este Eg. STJ restringe-se unicamente à uniformização da legislação infraconstitucional.

2. Precedentes jurisprudenciais: REsp 980.203/RS, DJ 27.09.2007;

AgRg no Ag 858.104/SC, DJ 21.06.2007; AgRg no REsp 889.078/PR, DJ 30.04.2007; REsp 771.658/PR, DJ 18.05.2006.

3. O salário-maternidade possui natureza salarial e integra, conseqüentemente, a base de cálculo da contribuição previdenciária.

4. As verbas recebidas a título de horas extras, gratificação por liberalidade do empregador e adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno possuem natureza remuneratória, sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária.

5. Conseqüentemente, incólume resta o respeito ao Princípio da Legalidade, quanto à ocorrência da contribuição previdenciária sobre a retribuição percebida pelo servidor a título de adicionais de insalubridade e periculosidade.

6. Agravo regimental parcialmente provido, para correção de erro material, determinando a correção do erro material apontado, retirando a expressão "CASO DOS AUTOS" e o inteiro teor do parágrafo que se inicia por "CONSEQUENTEMENTE". (fl. 192/193)."

(AgRg no Ag 1330045/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/11/2010, DJe 25/11/2010)

Desse modo, o pagamento de horas extraordinárias, em razão da natureza remuneratória, sujeita-se, portanto, à incidência de contribuição previdenciária.

Assim, deve ser mantida a sentença, também, neste ponto.

7. Função Gratificada. Quanto à função gratificada, a incidência da contribuição à Seguridade Social sobre a referida gratificação depende da habitualidade com que esta é paga. Se é habitual, integra a remuneração e sobre ela recai a contribuição. Em caso contrário, quando não há habitualidade, não integra a remuneração e, em conseqüência, não é devida a contribuição. (TST - RR-761.168/2001, rel. Min. Rider de Brito, DJ-10.10.2003.);

Por outro lado, conforme verifico pelos documentos acostados aos autos, a impetrante não demonstrou o direito líquido e certo a ser amparado pelo "*mandamus*", até porque a matéria demanda a produção de provas, incompatível com as vias estreitas da ação mandamental, que reclama a existência de direito líquido e certo. (TRF da 3ª Região, AMS 93.03.006394-5, Primeira Turma, rel. Des. Fed. Johansom Di Salvo, DJU de 17/05/2007, pág. 303).

Desse modo, a sentença deve ser mantida.

8. Aplicação do art. 170-A do CTN. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária, *in verbis*:

"Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

No que concerne à aplicação do art. 170-A do Código Tributário Nacional, o Superior Tribunal de Justiça

pacificou entendimento segundo o qual a referida norma só deve incidir no curso de ações ajuizadas após 10.01.2001. O que é o caso dos autos.

Nesse sentido, trago julgado do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Veja-se:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. PIS. COMPENSAÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE DO ART. 170-A, DO CTN. INVIABILIDADE NAS AÇÕES INTERPOSTAS ANTES DE 10/01/2001.

1. O STJ firmou o entendimento de que a regra contida no art. 170-A, do Código Tributário Nacional, acrescentado pela Lei Complementar 104/2001, só é aplicável aos pedidos de compensação interpostos após 10/01/2001. Nas ações anteriores a esta data é possível a compensação antes do trânsito em julgado das lides em que se discute o crédito tributário.

2. Agravo Regimental não provido."

(STJ, 2ª Turma, AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 872309, Processo nº 200700496540, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Julgado em 28/08/2007, DJ DATA:11/02/2008 PÁGINA:1).

9. Correção Monetária e Juros de Mora. Assegurado o direito à compensação, é preciso estabelecer critérios para a futura apuração dos valores.

A correção monetária é sempre devida, até porque não representa acréscimo, mas mero instrumento de preservação do valor intrínseco do *quantum debeatur*. Portanto, aplicável aos créditos originados de condenação judicial, em que se reconhece a ilegalidade na cobrança de exação fiscal, desde o seu pagamento indevido.

Nessa esteira, os valores a compensar devem ser atualizados pelos índices indicados nos provimentos 24/1997, 26/2001 e resoluções expedidas pelo Conselho da Justiça Federal.

Os juros de mora, por sua vez, são devidos, até porque a compensação é feita pelo contribuinte e não pelo Fisco. Qualquer demora, portanto, não pode ser debitada senão ao próprio titular do direito à compensação.

Especificamente para o período posterior a 1º de janeiro de 1996, a jurisprudência fixou-se pela aplicação da Taxa SELIC:

"TRIBUTÁRIO: CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRO LABORE. REPETIÇÃO DO INDÉBITO.

.....
III - A correção monetária deve atender ao comando do artigo 89, § 6º da Lei 8.212/91 e artigo 247, §§ 1º e 2º do Decreto 3048/99, que determina a observância dos mesmos critérios utilizados na cobrança da contribuição, incidindo desde o momento em que se torna exigível a dívida, observando-se a taxa SELIC a partir de 1º de janeiro de 1996, consoante o disposto no artigo 39 da Lei 9.250/95, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros, tendo em vista a composição da SELIC por taxas de ambas as naturezas.

....."
(TRF/3, 2ª Turma, AC n.º 910938/SP, rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. em 9.11.2004, DJU de 3.12.2004, p. 475).

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ART. 3º, INC. I, LEI Nº 7787/89 E ART 22, INC. I, LEI Nº 8212/91 - PRECEDENTES DO STF - COMPENSAÇÃO - LEIS Nº 9.032/95 E 9.129/95 - PRESCRIÇÃO - CORREÇÃO MONETÁRIA - VERBA HONORÁRIA.

.....
5) A correção monetária deve atender ao comando do artigo 89, § 6º da Lei 8.212/91 e artigo 247, §§ 1º e 2º do Decreto 3048/99, que determina a observância dos mesmos critérios utilizados na cobrança da contribuição, incidindo desde o momento em que se torna exigível a dívida, observando-se a taxa SELIC a partir de 1º de janeiro de 1996, consoante o disposto no artigo 39 da Lei 9.250/95, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros, tendo em vista a composição da SELIC por taxas de ambas as naturezas.

....."
(TRF/3, 2ª Turma, AC n.º 888451/SP, rel. Des. Fed. Peixoto Junior, j. em 11.11.2003, DJU de 16.1.2004, p. 61)

Afora a Taxa SELIC, não há lugar para juros de mora.

10. Da Limitação mensal ao direito de compensar. As Leis 9.032, de abril de 1995 e a Lei 9.129, de novembro

do mesmo ano, limitaram a compensação, respectivamente, a 25% e 30%, em cada competência.

A MP 449/08, convertida na Lei^o 11.941/09, revogou referidas leis, de sorte que tais limitações não mais subsistem no ordenamento jurídico, sendo de rigor a aplicação da novel legislação, em função do quanto estabelecido no art. 462 do CPC.

Esse é o entendimento dominante desta Corte, especialmente desta Turma:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - COMPENSAÇÃO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - MANDATO ELETIVO - INCONSTITUCIONALIDADE - LIMITES DE COMPENSAÇÃO DA LEI Nº 9.129/95. I - O objeto da presente impetração é apenas o de afastar o limite de 30% (Lei nº 8.212/91, art. 89, § 3º, na redação dada pela Lei nº 9.129 de 1995, e IN MPS/SRP nº 03/05) para proceder à compensação por se tratar de tributo declarado inconstitucional, não se pretendendo o reconhecimento do direito de compensação em si, direito já reconhecido nas normas administrativas editadas sobre a contribuição incidente sobre os subsídios dos exercentes de mandato eletivo que foi que havia sido criada pelo § 1º do art. 13 da Lei nº 9.506, de 30 de outubro de 1997, ao acrescentar a alínea "h" ao inciso I do art. 12 da Lei nº 8.212/91, motivo pelo qual não se deve discutir quaisquer aspectos a isso relativos. II - O artigo 89, § 3º, da Lei nº 8.212/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, instituiu o limite de 25% para a compensação a ser feita pelo contribuinte, limite elevado para 30% pela Lei nº 9.129/95, tendo ocorrido controvérsias nos tribunais a respeito da aplicabilidade deste limite, inclusive tendo o E. Superior Tribunal de Justiça assentado que tal limitação era inaplicável nos casos de tributos e contribuições reconhecidos como inconstitucionais pelo C. Supremo Tribunal Federal, posição, porém, recentemente alterada pela C. 1ª Seção daquela Corte Superior (REsp 796064-RJ, julgado em 22.10.2008), passando a entender que em qualquer caso é aplicável tal limitação, enquanto não afastadas as normas legais por inconstitucionalidade, de qualquer forma devendo-se aplicar tais limites aos recolhimentos efetuados a partir da vigência das referidas norma legais. III - Tais limites de compensação previstos nestas Leis nº 9.032/95 e 9.129/95 não são mais aplicáveis a partir de sua revogação pela Lei nº 11.941/09 (DOU 28.05.2009), norma superveniente que deve ser aplicada no julgamento dos processos em tramitação (CPC, art. 462). IV - Apelação da impetrante provida, para conceder a segurança nos termos em que postulada, embora por fundamento diverso." (TRF3 - 2ª Turma - Apelação em Mandado de Segurança - 307664 - Juiz Convocado Souza Ribeiro - DJF3 CJI Data:28/01/2010)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRADO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE. POSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS INCIDENTES SOBRE PRO LABORE DE ADMINISTRADORES E AUTÔNOMOS (LEIS 7.787/89 e 8.212/91). INCONSTITUCIONALIDADE JÁ AFIRMADA NO ÂMBITO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. A inconstitucionalidade da exação enquanto veiculada pelas Leis nºs. 7.787/89 (artigo 3º, I) e 8.212/91 (artigo 22, I) não tem espaço para discussão porque já foi objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal há muito tempo. No primeiro caso, através do RE nº 166.772/RS (pleno, j. 12/5/94, DJ 16/12/94, p.34.869 - desse julgado surgiu a Resolução nº 14 do Senado Federal em 19/4/95) e no segundo caso na ADIN nº 1.102/2/DF (Pleno, j. 5/10/95, DJ 17/11/95, p. 39.205). 2. Assim, quem pagou tributo declarado inconstitucional tem direito de se ressarcir através da compensação com parcelas da contribuição previdenciária incidente sobre a folha de salários, ou pela restituição dos valores indevidamente recolhidos. 3. Essa compensação é possível independentemente de prova do "não repasse" da carga fiscal aos preços e serviços oriundos do contribuinte, afastando-se o cabimento do § 1º do artigo 89 do PCPS (RESP nº 491.412/RJ, 2a. Turma; RESP nº 501.655/RS, 1a. Turma; RESP nº 413.546/SP, 2a. Turma). 4. O fazimento desse encontro de contas não comporta limitação de 25% ou 30% previstas nas sucessivas redações dadas ao artigo 89 da Lei nº 8.212/91 pelas Leis ns. 9.032 e 9.129, ambas de 1995, porquanto a norma em testilha foi revogada no curso da lide pela MP 449/08, convertida na Lei nº 11.943/09 (art. 462 do CPC). 5. Destarte, entender ser aplicável ao presente caso os critérios fixados pelo Provimento nº 24/97, uma vez não vislumbrar-se qualquer irregularidade nos índices indicados pelo referido provimento, devendo, assim, a r. decisão ser mantida por seus próprios e jurídicos fundamentos. 6. De outro lado, a partir de 1º/1/96 só haverá de incidir a SELIC (RESP nº 900.624/SP, 2a. Turma, Relator Min. Castro Meira, DJ 23/3/2007, p. 401; RESP nº 608.556/PE, 2a. Turma, Relator Min. João Otávio de Noronha, DJ 06/2/2007, p. 284; RESP nº 896.920/SP, 2a. Turma, Relator Min. Castro Meira, DJ 29/5/2007, p. 277). 7. Manter a sucumbência recíproca. 8. Agravo legal não provido." (TRF3 - 1ª Turma - Des. Fed. Johanson de Salvo - DJF3 CJI Data:05/04/2011)

Em recente decisão, a Primeira Seção desta Corte consolidou o seu entendimento sobre o tema nesses termos:

"EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO CÍVEL - LEI Nº 7.787/89 - COMPENSAÇÃO - LEI Nº 9.032/95. LEI Nº 9.129/95. LEI Nº 11.941/09. LIMITAÇÃO. APLICAÇÃO DA LIMITAÇÃO NA DATA DO ENCONTRO DE CONTAS.

1. A discussão quanto ao limite do percentual imposto à compensação prevista no art. 89 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.129/95, restou superada, em razão da revogação dos parágrafos do referido artigo pela MP 449/08, convertida na Leiº 11.941/09, que deve ser aplicada aos casos ainda pendentes de julgamento, nos termos do art. 462 do CPC.

2. O STJ apreciou a matéria no RESP Nº 796064, onde restou assentado no item 18 da Ementa que o marco temporal é a data do encontro de débitos: "18. A compensação tributária e os limites percentuais erigidos nas Leis 9.032/95 e 9.129/95 mantém-se, desta sorte, hígida, sendo certo que a figura tributária extintiva deve obedecer o marco temporal da "data do encontro dos créditos e débitos", e não do "ajuizamento da ação", termo utilizado apenas nas hipóteses em que ausente o prequestionamento da legislação pertinente, ante o requisito específico do recurso especial...."

3. Embargos infringentes a que se nega provimento. (EMBARGOS INFRINGENTES Nº 1204457-62.1994.4.03.6112/SP)

Desse modo, a compensação não comporta limitação de 25% ou 30%.

11. Direito à compensação e sua limitação. Por fim, insta salientar que a Lei nº 11.457/2007 - que criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil - em seu art. 26, expressamente afastou a incidência do art. 74 da Lei nº 9.430/96 (que permite a compensação entre tributos de espécies distintas) às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida. Assim, restou expressamente vedada a compensação entre créditos administrados pela antiga Receita Federal com débitos cuja responsabilidade anteriormente pertencia ao INSS.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO. EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96.

1. Inviável discutir, em Recurso Especial, ofensa a dispositivos constitucionais, porquanto seu exame é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da CF.

2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda.

3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS.

4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais.

Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição.

5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS.

6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(REsp 1235348/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/04/2011, DJe 02/05/2011)

Assim, a compensação deve limitar-se às contribuições de mesma espécie.

12. Conclusão. Ante o exposto e com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL** provimento à apelação da impetrante, apenas para afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre os primeiros quinze dias de afastamento do empregado doente, bem como para declarar o direito da impetrante de compensar o indébito tributário correspondente à referida contribuição; e com fundamento no artigo

557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial, apenas para determinar que eventual compensação seja feita com contribuições da mesma espécie e que obedeça ao disposto no artigo 170-A do Código Tributário Nacional. Reconheço a prescrição das contribuições pagas anteriormente aos cinco anos que antecedem a impetração do *writ*. Sobre os valores a compensar deverá incidir, a título de correção monetária exclusivamente a taxa SELIC, desde o recolhimento indevido; e com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso interposto pela União, tudo, nos termos da fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00081 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000143-78.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.000143-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
PARTE AUTORA : DESTILARIA ALCIDIA S/A
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS GUIDONI FILHO e outro
: ANDRÉ RICARDO LEMES DA SILVA
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE PRESIDENTE PRUDENTE >12ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00001437820114036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

Dê-se ciência da manifestação da União (Fazenda Nacional) à impetrante.

Intime-se.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00082 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014585-18.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.014585-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro
AGRAVADO : SERGIO JOSE RAMOS PRATES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : JOSE MARCOS RIBEIRO D ALESSANDRO e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00072825420104036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fl. 216 verso. Homologo o pedido de desistência do recurso, formulado pela Caixa Econômica Federal, nos termos do artigo 501, do CPC, combinado com o artigo 33, VI, do Regimento Interno desta Corte.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

Batista Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00083 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020435-53.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.020435-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
AGRAVADO : ODILON CORREA PIRES e outros
: NOIDIR GALESI
: ANTONIO FERREIRA ALVES
: MARIA APARECIDA COLETTI BARICHELLO
: ERCY MARIA PELLISSON PEREIRA
: WILMA ROMUALDO PRUDENTE
: MARIA NEIDE LUZ CAMARGO
: MARIO YOSHIO TAMARU
: LUZIA DOMINGUES BARANYI incapaz
ADVOGADO : DARLAN BARROSO e outro
REPRESENTANTE : PATRICIA DOMINGUES BARANYI DI CAMILLO
AGRAVADO : APPARECIDA SANTHIAGO DOS SANTOS
ADVOGADO : DARLAN BARROSO e outro
PARTE RE' : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00045441320034036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

O presente agravo de instrumento foi interposto pela União Federal contra decisão de fls. 118 e verso proferida pelo MM. Juiz Federal Substituto da 3ª Vara Federal de Piracicaba/SP, pela qual, nos autos de ação ordinária, foi deferido o pedido para determinar a exclusão do INSS da lide e a inclusão da União no pólo passivo do feito, ao fundamento de que os cargos de Auditor Fiscal da Previdência Social foram redistribuídos dos quadros de pessoal do INSS para a Receita Federal do Brasil, sendo transformados em cargos de Auditor Fiscal da Receita Federal, de acordo com a Lei nº. 11.457/07.

Sustenta a agravante, em síntese, a ilegitimidade passiva *ad causam*, pois não há fundamento legal para a substituição das partes, uma vez que a ação judicial não fora movida contra ela. Aduz, ainda, que a Lei nº 11.457/07 não transferiu para a União a responsabilidade por débitos afetos à extinta carreira de Auditor Fiscal da Previdência Social.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

A Lei nº 11.457/07, de 16.03.2007, em seus artigos 8º e 10, redistribuiu os cargos da Carreira de Auditor-Fiscal da Previdência Social dos Quadros de Pessoal do Ministério da Previdência Social e do INSS para a Secretaria da Receita Federal do Brasil, vinculada à União, transformando-os em cargos de Auditor-Fiscal da Receita Federal (arts. 8º e 10). No entanto, não transferiu a responsabilidade por débitos afetos à carreira, relacionados a fatos geradores pretéritos à transformação da carreira em Auditor-Fiscal da Receita Federal.

Sendo assim, a União é responsável apenas pelo pagamento das remunerações e proventos cuja competência seja posterior a 02.05.2007, cabendo ao INSS figurar no pólo passivo das demandas cujo pedido refira-se a fato gerador anterior à vigência da Lei nº 11.457/07, caso em que se inseri esta demanda.

Neste sentido são os precedentes desta Corte, a seguir transcritos:

SERVIDOR PÚBLICO. AUDITOR FISCAL. REENQUADRAMENTO. TRANSFORMAÇÃO E REDISTRIBUIÇÃO DOS CARGOS PELA LEI 11.457/2007. TRANSFERÊNCIA DO PASSIVO. INOCORRÊNCIA. SUCESSÃO DO INSS PELA UNIÃO. INOCORRÊNCIA. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. 1. A Lei nº 11.457/07/2007, nos artigos 8º e 10, transformou os cargos da Carreira de Auditor-Fiscal da Previdência Social dos Quadros de Pessoal do Ministério da Previdência Social e do INSS em cargos de Auditor-Fiscal da Receita Federal, bem como promoveu a sua redistribuição para a Secretaria da Receita Federal do Brasil, vinculada à União. 2. O §4º, do art. 10, do referido diploma legal, transportou os proventos e pensões decorrentes do exercício dos cargos de Auditor-Fiscal da Previdência Social para a folha de pessoal inativo do Ministério da Fazenda, órgão vinculado à União Federal. 3. Não há na Lei 11.457/07/2007 qualquer menção ao passivo referente à folha de pagamento do pessoal ativo e inativo, o que permite inferir que não houve sucessão da Autarquia Federal pela União, permanecendo o seu pagamento, portanto, sob responsabilidade do INSS, que tem orçamento próprio. 4. Não há se falar em ilegitimidade passiva da Autarquia Federal. 5. Embargos acolhidos para sanar a omissão apontada, sem efeitos infringentes. (TRF3, AC 00189729520014036100, Rel. JUIZA CONVOCADA SILVIA ROCHA, PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/03/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXISTÊNCIA DE OMISSÃO. NÃO APRECIÇÃO DE ALEGAÇÃO DE ILEGITIMIDADE SUPERVENIENTE FEITA NAS RAZÕES DE AGRAVO LEGAL. LEI Nº 11.457/07. FISCAIS DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. REDISTRIBUIÇÃO PARA A SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL. RESPONSABILIDADE DA UNIÃO POR VENCIMENTOS E PROVENTOS A PARTIR DA VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.457/07. LEGITIMIDADE DO INSS PARA RESPONDER POR DÉBITOS PASSADOS. 1. Há omissão e obscuridade no acórdão embargado, pois nas razões do agravo legal o INSS não repetiu os argumentos de sua apelação, mas sim aventou a questão da ilegitimidade superveniente, decorrente do advento da Lei nº 11.457/07. 2. A Lei nº 11.457/07, de 16.03.2007, redistribuiu os cargos da Carreira de Auditor-Fiscal da Previdência Social dos Quadros de Pessoal do Ministério da Previdência Social e do INSS para a Secretaria da Receita Federal do Brasil, vinculada à União, transformando-os em cargos de Auditor-Fiscal da Receita Federal (arts. 8º e 10). Além disso, os proventos e as pensões decorrentes do exercício dos cargos de Auditor-Fiscal da Previdência Social foram transportados para a folha de pessoal inativo do Ministério da Fazenda, importando em responsabilidade da União. 3. No entanto, o passivo do INSS relativo à folha de pagamento do pessoal ativo e inativo não foi transferido para a União. Ou seja, não houve sucessão do INSS pela União. 4. Assim, somente a partir da vigência da Lei nº 11.457/07 é que a União passa a responder pelas remunerações e proventos dos Auditores-Fiscais da Receita Federal, cabendo ao INSS figurar no pólo passivo das demandas cujo pedido refira-se a fato gerador anterior à vigência da Lei nº 11.457/07, ressalvando-se que a União deve também integrar a lide quando a condenação possa refletir em pagamentos futuros, como, p. ex., incorporação de rubricas aos vencimentos ou proventos. 5. A presente lide foi proposta em 25.02.1995, em face do INSS, objetivando a condenação da autarquia a deixar de realizar descontos em seus proventos a título de abate-teto, os quais se realizavam desde dezembro de 1993, bem como a restituir as diferenças decorrentes dos descontos já realizados. Por força da Lei nº 11.457/07, a decisão produzirá efeitos ao INSS, até o momento

que antecede a sua entrada em vigor, e à União, a partir do advento da referida lei, motivo pelo qual ambos devem figurar no pólo passivo da demanda. 6. Embargos de declaração conhecidos e parcialmente providos para, suprimindo a omissão, dar parcial provimento ao agravo legal interposto pelo INSS, reconhecendo a legitimidade da União para responder aos termos da lide a partir da entrada em vigor da Lei nº 11.457/07. (APELREEX 00034573019954036100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3, PRIMEIRA TURMA, -DJF3 Judicial I DATA:29/06/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO)

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL. ART. 557 CPC. PROCESSUAL CIVIL. LEGITIMIDADE DO INSS. PRETENSÃO RECONHECIDA POR FORÇA DE DECISÃO JUDICIAL PROFERIDA EM AÇÃO COLETIVA. PERDA SUPERVENIENTE DO INTERESSE PROCESSUAL. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

Somente a partir da vigência da Lei nº 11.457/07 a União passou a responder pelas remunerações e proventos dos Auditores-Fiscais da Receita Federal, cabendo ao INSS figurar no pólo passivo das demandas cujo pedido refira-se a fato gerador anterior à vigência da Lei nº 11.457/07, caso em que se enquadra a presente demanda. A averbação do tempo de serviço na via administrativa, por força de decisão judicial proferida em ação coletiva, enseja a perda superveniente do interesse autoral. Apelações prejudicadas. O INSS foi quem deu causa à propositura da demanda, ao resistir à pretensão autoral, sendo de rigor a sua condenação nos ônus da sucumbência, em observância ao princípio da causalidade. Agravo legal a que se nega provimento.

(AC 00066034620044036106, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF, PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial I DATA:20/08/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO)

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E A TERCEIROS - INCIDÊNCIA SOBRE VERBAS DE CUNHO INDENIZATÓRIO - IMPOSSIBILIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - PRELIMINAR ACOLHIDA EM PARTE - APELO DA UNIÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDO - APELO DA AUTORA PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Com a vigência da Lei nº 11457/2007, que criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais, foi transferida para ela a administração das contribuições previdenciárias e a terceiros, tendo sido extinta a Secretaria da Receita Previdenciária do Ministério da Previdência Social. E, a partir de 02/05/2007, a Fazenda Nacional, e não mais o INSS, passou a deter a legitimidade passiva "ad causam" nas ações judiciais em que se discute o recolhimento ou a devolução de valores relativos às contribuições previdenciárias e a terceiros. 2. Os destinatários das contribuições a terceiros devem integrar a relação processual, na qualidade de litisconsortes passivos necessários, pois o provimento jurisdicional que determine a inexigibilidade da contribuição afetará direitos e obrigações não só do arrecadador, mas também dos destinatários dos recursos. Precedentes do Egrégio STJ (AgRg no REsp nº 711342 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, DJ 29/08/2005, pág. 194) e desta Corte Regional (AC nº 2004.03.99.009435-5 / SP, 6ª Turma, Relator Desembargador Federal Lazarano Neto, DJF3 CJI 20/09/2010, pág. 853; AC nº 1999.61.00.059645-8 / SP, 3ª Turma, Relator Desembargador Federal Márcio Moraes, DJF3 CJI 24/05/2010, pág. 61; AC nº 2004.03.99.005616-0 / SP, 3ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, DJF3 CJI 13/10/2009, pág. 350; AC nº 2002.61.17.001949-2 / SP, 4ª Turma, Relator para acórdão Juiz Convocado Djalma Gomes, DJF3 CJ2 14/07/2009, pág. 365). 3. Mesmo após a vigência da Lei 9528/97 e do Dec. 6727/2009, o aviso prévio indenizado deve ser considerado verba de natureza indenizatória, sobre ele não incidindo a contribuição previdenciária (STJ, REsp nº 1221665 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJe 23/02/2011; REsp nº 1198964 / PR, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 04/10/2010). 4. No tocante às contribuições devidas a terceiros, assim entendidas outras entidades e fundos, observo que possuem a mesma base de cálculo das contribuições previdenciárias, nos termos do artigo 3º, parágrafo 2º, da Lei nº 11457/2007, também não podendo incidir sobre os pagamentos efetuados a título de aviso prévio indenizado. 5. Os encargos de sucumbência são ônus do processo e devem ser suportados pelo vencido, nos termos do artigo 20, "caput", do Código de Processo Civil. Assim sendo, deve a parte ré, que restou vencida, arcar com o pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios. 6. Na hipótese dos autos, tendo em vista que foi atribuído à causa o valor de R\$ 3.000,00 (três mil reais), e considerando a simplicidade da causa e a singeleza do trabalho realizado, os honorários advocatícios devem ser fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), valor que se harmoniza com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil. 7. Preliminar acolhida em parte. Apelo da União e remessa oficial improvidos. Apelo da autora parcialmente provido.

(APELREEX 00063267220094036100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, TRF3, QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial I DATA:06/07/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO).

Destarte, neste juízo sumário de cognição, lobrigando suficiente carga de plausibilidade nas razões recursais, e presente também o requisito de lesão grave e de difícil reparação, reputo preenchidos os requisitos do art. 558 do CPC e **defiro** o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo", a teor do art. 527, III, CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.
Batista Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00084 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021126-67.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.021126-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : RICARDO CONSTANTINO e outros
: CONSTANTINO DE OLIVEIRA JUNIOR
: JOAQUIM CONSTANTINO NETO
: HENRIQUE CONSTANTINO
ADVOGADO : RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : VIACAO SANTA CATARINA LTDA e outros
: SANTINENSE INTERPRISE INC S/A
: RUBENS RIBEIRO DE URZEDO
: LAURO WELLINGTON RIBEIRO
: ENEIDA CONCEICAO GONCALVES PIMENTA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00040567020034036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por RICARDO CONSTANTINO e outros em face de decisão que, em execução fiscal, determinou a inclusão dos ex-sócios da principal executada no pólo passivo da demanda (fls. 102/102, vº).

Sustentam os agravantes, em síntese, que: a) desligaram-se da empresa executada em 1998, antes da dissolução irregular noticiada e os fatos geradores são relativos à exercícios posteriores às suas retiradas da empresa; b) seus nomes não constam da CDA e não foi comprovada a existência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 135 do CTN.

Com contraminuta.

É o relatório. Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput* do CPC.

Analisando os autos, verifica-se que os agravantes foram incluídos no pólo passivo da lide sob o fundamento de existência de conluio entre esses e os adquirentes da sociedade com o objetivo de esvaziar o patrimônio da empresa, o que decorreria da forma e efeitos dos negócios jurídicos realizados e, também, das relações anteriores entre essas pessoas.

No entanto, no presente recurso, os agravantes limitam-se a sustentar a impossibilidade de serem responsabilizados por dívidas posteriores a sua retirada do quadro societário da executada, bem como a ausência de comprovação dos requisitos previstos no inciso III do art. 135 do CTN.

Com efeito, o simples fato de a retirada dos agravantes da sociedade ter sido averbada na JUCESP não é suficiente para afastar a existência do objetivo fraudulento, reconhecido pelo MM. Juízo *a quo* na alienação das quotas sociais a eles pertencentes e na celebração de outros negócios jurídicos entre eles e os adquirentes da sociedade.

Sendo assim, a questão relativa à possibilidade de responsabilização dos recorrentes apresenta-se complexa e necessita da produção de provas, o que é incompatível com a via do agravo de instrumento, devendo, portanto, tal questão ser discutida nos competentes embargos à execução, com observância do contraditório e, também, da ampla defesa.

Cabe, por fim, ressaltar a existência de várias execuções fiscais movidas contra a empresa executada, nas quais os agravantes foram incluídos no pólo passivo da demanda pelo esvaziamento patrimonial da executada, iniciado com a retirada destes do quadro social, seguida da realização de diversos negócios jurídicos com os adquirentes e, também, com terceiros.

Nesse passo, a r. decisão merece ser mantida.

Neste sentido:

"EXECUÇÃO FISCAL - DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA - POSSIBILIDADE.

1. "São solidariamente obrigadas as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal" (artigo 124, inciso I, do CTN). Grifamos.

2. No caso concreto, os fatos provados alegados e provados justificam a solidariedade entre a empresa e seus sócios.

3. Agravo de instrumento provido." (AI n. 2008.03.00.028645-7, Quarta Turma, j. 26/2/2009, DJF3 14/7/2009).

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA - ATO FRAUDULENTO INCLUSÃO DO SÓCIO NO PÓLO PASSIVO - ARTIGO 135, INCISO III DO CTN. INFRAÇÃO À LEI, AOS ESTATUTOS E AO CONTRATO SOCIAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL. CAPACIDADE DO AGENTE. CONTEMPORANEIDADE À OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR. O MERO INADIMPLENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA NÃO CONSTITUI OFENSA À LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA. - O sócio é pessoalmente responsável pelas dívidas da empresa, nos termos da teoria da desconsideração da personalidade jurídica, quando agir com dolo ou má-fé, fraudando credores ou contrariando a lei. - O espírito da disregard doctrine não é o de considerar ou declarar nula a personificação, mas de torná-la ineficaz para determinados atos, em benefício dos credores lesados. Contudo, para que isso ocorra, os requisitos de sua caracterização devem encontrar-se presentes, o que se infere das provas juntadas aos autos, especialmente, no que diz respeito à alteração contratual ocorrida na empresa Auto Viação Tabu Ltda., que ensejou a retirada dos sócios ora agravantes, bem como na cisão parcial da empresa. - O que se depreende dos autos é que houve uma simulação fiscal, ou seja, a realização de um negócio jurídico que não representa de fato a verdadeira intenção e objetivos dos agentes, a ilicitude dos atos está sendo acobertada por uma aparência de licitudes que reveste a alteração contratual. - Nesses casos, deve se esquecer a idéia de personalidade jurídica para considerar os componentes como pessoas físicas e impedir que através do subterfúgio prevaleça o ato fraudulento. - A responsabilidade do sócio é pessoal por ato que constitua infração à lei ou configure excesso de poderes na administração, nos termos do artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional. - Para a tipificação das ações atentatórias, imprescindível se faz a capacidade do agente para a prática das condutas e que as obrigações fiscais decorram de fatos geradores contemporâneos ao seu gerenciamento. - O mero inadimplemento da obrigação tributária não constitui infração à lei, sendo necessário, para a sua configuração, o ato intencional do sócios tendente a burlar à lei tributária, tais como a não localização da empresa executada, ou a sua dissolução irregular. - Agravo de instrumento a que se nega provimento.

Outrossim, de acordo com as informações constantes da decisão agravada, há pelo menos mais quatro execuções fiscais movidas contra a empresa Viação Santa Catarina Ltda - Processos n.s 2003.61.05.004066-4, 2003.61.05.014918-2, 2006.61.05.006591-1 e 2007.61.05.003892-4 -, nas quais os ex-sócios e ora agravantes foram incluídos no polo passivo da demanda em razão do esvaziamento patrimonial da executada, iniciado com a retirada destes do quadro social, seguida da realização de diversos negócios jurídicos com os adquirentes e, também, com terceiros."

Outrossim, esta Egrégia Corte já reconheceu a existência de responsabilidade solidária entre os ora recorrentes e os sócios da executada no momento de sua dissolução irregular, in verbis:

"EXECUÇÃO FISCAL - DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA - POSSIBILIDADE.

1. "São solidariamente obrigadas as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal" (artigo 124, inciso I, do CTN).

2. No caso concreto, os fatos provados alegados e provados justificam a solidariedade entre a empresa e seus sócios.

3. Agravo de instrumento provido." (AI n. 2008.03.00.028645-7, Quarta Turma, j. 26/2/2009, DJF3 14/7/2009)

Dessa forma, verifica-se que os elementos constantes dos autos não demonstram o desacerto da decisão agravada, a qual deve, portanto, ser prestigiada, ressaltando-se que os recorrentes terão ampla oportunidade de discutir a questão em eventuais embargos à execução.

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, eis que manifestamente improcedente.

Intime-se. Cumpridas as formalidades de praxe, encaminhem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00085 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021669-70.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.021669-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF e outro
: EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO : ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro
AGRAVADO : FABIO ABEID FACCINI e outro
: BEATRIZ DEGANI FACCINI
ADVOGADO : ALEXANDRE LEMOS PALMEIRO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00056727420124036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Fl. 124 verso. Homologo o pedido de desistência do recurso, formulado pela Caixa Econômica Federal, nos termos do artigo 501, do CPC, combinado com o artigo 33, VI, do Regimento Interno desta Corte.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.
Batista Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00086 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024676-70.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.024676-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
AGRAVANTE : TETUYA NAKAGAWA e outro
: MAFALDA GALDINI NAKAGAWA
ADVOGADO : ELIEL SANTOS JACINTHO e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA FERNANDA SOARES DE A BERE e outro
AGRAVADO : BANCO BAMERINDUS DO BRASIL S/A
ADVOGADO : RODRIGO DE SÁ DUARTE e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00031581320114036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Tetuya Nakagawa e Mafalda Galdini Nakagawa contra decisão de fl. 239 proferida pela MMª. Juíza Federal Substituta da 2ª Vara Federal de Santo André/SP, pela qual, em autos de ação ordinária, foi recebido apenas no efeito devolutivo o recurso de apelação interposto de sentença que julgou procedente a ação declaratória em face da CEF e julgou extinto o processo sem resolução do mérito em face do Banco Bamerindus do Brasil S.A.

Sustentam as agravantes, em síntese, que não há previsão legal para a não atribuição de efeito suspensivo ao recurso de apelação, bem como que a decisão acoimada está a ferir o disposto no art. 520 do Código de Processo Civil, que estabelece como regra o recebimento do recurso no duplo efeito.

Formulam pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Neste juízo sumário de cognição, entendendo suficiente carga de plausibilidade nas razões recursais, tendo em vista que a regra geral determina o recebimento da apelação no duplo efeito, ressalvadas as exceções previstas nos incisos do artigo 520 do Código de Processo Civil, em que deverá ser recebida apenas no efeito devolutivo, no entanto, a sentença não se amolda em nenhum caso de excepcionalidade que autorize o recebimento do recurso apenas neste efeito, considerando que o recurso de apelação deve ser recebido somente no efeito devolutivo apenas em relação ao tópico da sentença acobertado pela tutela antecipada confirmada, tese que, ademais, encontra amparo em precedentes do E. STJ, a exemplos, Resp 768363 e AGA 940317, e presente também o requisito de lesão grave e de difícil reparação, reputo presentes os requisitos do art. 558 do CPC e **defiro** o efeito suspensivo ao recurso.

Dê-se ciência do teor desta decisão ao Juízo de origem.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, inciso V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.
Batista Gonçalves

00087 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025107-07.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.025107-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
AGRAVANTE : MATERIA PRIMA COM/ DE TINTAS LTDA -ME e outro
: JOAO CAVALCANTE NETO
ADVOGADO : IVAN JOSÉ MENEZES e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RAQUEL DA SILVA BALLIELO SIMAO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00050663420124036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MATERIA PRIMA COMERCIO DE TINTAS LTDA - ME e JOÃO CAVALCANTE NETO contra decisão do MM. Juiz de Direito da 4ª Vara de São José do Rio Preto/SP, pela qual, em sede de embargos à execução fiscal, foi indeferido o pedido de justiça gratuita, por entender que os agravantes não teriam demonstrado nos autos a impossibilidade econômica para o recolhimento das custas. Sustentam os recorrentes, em síntese, o cabimento da benesse, uma vez que não detêm condições de arcar com o recolhimento das custas processuais sem acarretar prejuízos irreparáveis ao patrimônio de ambos, razão pela qual fazem jus ao benefício requerido.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante do STJ, possibilitando-se o julgamento por decisão monocrática. Inicialmente, consigno que não obstante a ausência de recolhimento de custas, o processamento deste recurso não pode ser obstado, vez que devolve exatamente a matéria do pleiteado benefício da Justiça Gratuita.

Uma primeira consideração a ser feita é que a Lei nº 1.060/50, nos termos do art. 4º, "caput", dispõe admitindo a simples afirmação, na própria petição inicial, da necessidade do benefício pela parte para a sua concessão que, porém, não prescinde de produção probatória quando a postulação é efetuada no curso da ação. Por outro lado, o artigo 5º do mesmo diploma legal interpretado a "contrario sensu" autoriza o indeferimento desde que respaldado em fundadas razões.

Neste sentido os precedentes do STJ:

"RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA GRATUITA. INDEFERIMENTO DE PLANO. POSSIBILIDADE. FUNDADAS RAZÕES. LEI 1.060/50, ARTS. 4º E 5º. PRECEDENTE. RECURSO DESACOLHIDO.

- Pelo sistema legal vigente, faz jus a parte aos benefícios da gratuidade, mediante simples afirmação, na própria petição, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família (Lei nº 1.060/50, art. 4º), ressalvado ao juiz, no entanto, indeferir a pretensão se tiver fundadas razões para isso (art. 5º)."

(Resp 96054/SP, relator Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, 4ª Turma, v.u., no DJU. aos 14/12/98, p. 242.).

EMENTAS: 1. RECURSO. Embargos de declaração. Caráter infringente. Embargos recebidos como agravo. Justiça gratuita. Denegação. Pessoa jurídica. Prova de insuficiência de recursos. Falta. Precedente do Pleno. Decisão mantida. Agravo regimental improvido. Não basta, à pessoa jurídica, alegar, sem prova, insuficiência de recursos para obter os benefícios da gratuidade de justiça. 2. RECURSO. Extraordinário. Inadmissibilidade. Questão infraconstitucional. Matéria fática. Agravo regimental improvido. Súmula 279. Não cabe recurso extraordinário que teria por objeto alegação de ofensa que, irradiando-se de má interpretação, aplicação, ou, até, de inobservância de normas infraconstitucionais, seria apenas indireta à Constituição da República, nem tampouco que dependa de reexame de provas. (RE-ED 556515, CEZAR PELUSO, STF)

No caso concreto, verifica-se que a primeira agravante não logrou comprovar através de balanços ou demonstrativos de resultados econômicos anuais, a sua alegada precariedade financeira.

Do mesmo modo, não logrou o segundo agravante demonstrar os gastos adquiridos nem tampouco a renda familiar auferida.

Em suma, as razões do presente recurso não infirmam a motivação da decisão proferida em primeira instância, na medida em que não se tem por demonstrada a hipossuficiência financeira dos agravantes a ensejar a concessão do benefício almejado.

Por estes fundamentos, **nego seguimento** ao recurso com amparo no art. 557, "caput", do CPC.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.
Batista Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00088 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026033-85.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.026033-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO : MIRTHES SCAVAZZA FERNANDES
ADVOGADO : CESAR CALS DE OLIVEIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00555204920114036301 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra decisão da MMª. Juíza Federal da 11ª Vara de São Paulo/SP, pela qual em sede de ação ordinária com pedido de tutela antecipada proposta por Mirthes Scavazza Fernandes visando a cessação dos descontos efetuados em folha de pagamento decorrentes de parcelamento de débito oriundo do recebimento de vantagem pessoal em benefício de pensão por morte após a data que a Administração reputou indevido o pagamento, deferiu o pedido de antecipação da tutela para suspender o desconto mensal de 10% sobre o valor recebido a título de pensão e indeferiu pedido de fixação de multa. Sustenta a recorrente, em síntese, a legalidade e o cabimento da restituição ao erário, sob pena de causar grave prejuízo à Administração.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante no STJ, possibilitando-se o julgamento por decisão monocrática. Narra a inicial que a autora, ora agravada, vinha recebendo desde 1999 o benefício de pensão por morte e que em maio de 2011 recebeu carta do Coordenador Geral de Gestão de Pessoas do Ministério da Saúde em São Paulo com a notícia da exclusão, a partir daquele mês, do pagamento da vantagem pessoal denominada VPNI - IRRED. REDM. ART.37 - XV CP/AP - rubrica nº 82.601, no valor de R\$ 401,26 (quatrocentos e um reais e vinte e seis centavos) em sua pensão. Foi informada, posteriormente, de que a verba suprimida de sua folha de pagamento havia sido paga indevidamente, resultando em débito no valor de R\$ 6.475,62 (seis mil, quatrocentos e setenta e cinco reais e sessenta e dois centavos), o qual deveria ser restituído por meio de desconto em holerite no valor mínimo de 10% de sua remuneração até a quitação da dívida.

A d. magistrada "a quo" acolheu pedido formulado pela autora, ora agravada, sustentando direito adquirido à percepção do benefício e o descabimento de desconto de valores recebidos de boa-fé.

A matéria de ressarcimento de valores recebidos pelo servidor público é objeto de orientação pacificada na jurisprudência do E. STJ na linha do entendimento de que é indevida a devolução das verbas recebidas de boa-fé pelo servidor público em decorrência de equívoco da Administração ou de má aplicação da lei. Nesse sentido de interpretação:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VALORES PAGOS INDEVIDAMENTE PELA ADMINISTRAÇÃO. BOA-FÉ. CARÁTER ALIMENTAR. RESTITUIÇÃO. NÃO-CABIMENTO. PRECEDENTES DO STJ.

1. A violação do artigo 535 do CPC, não se efetivou no caso dos autos, uma vez que não se vislumbra omissão, contradição ou obscuridade no acórdão recorrido capaz de tornar nula a decisão impugnada no especial. A Corte de origem apreciou a demanda de modo suficiente, havendo se pronunciado acerca de todas as questões relevantes.

2. Versam os autos sobre o dever de devolução de valores recebidos pelo administrado indevidamente em decorrência de erro nos cálculos oriundos de reclamatória trabalhista. O acórdão recorrido julgou a controvérsia em consonância com o entendimento jurisprudencial do STJ, segundo o qual não cabe a

restituição de valores de caráter alimentar recebidos de boa-fé pelo servidor, em decorrência de equívoco de interpretação ou de má-aplicação da lei pela Administração, como o caso dos autos.

3. Recurso especial não provido.

(REsp 1210320/RS, Relator(a) Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 11/05/2011); ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDORES DA JUSTIÇA FEDERAL. DECADÊNCIA ADMINISTRATIVA. NÃO OCORRÊNCIA. VANTAGEM PESSOAL CONCEDIDA APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 9.421/96. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. SUPRESSÃO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE. IMPOSSIBILIDADE. BOA-FÉ. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Os atos administrativos praticados anteriormente ao advento da Lei 9.784/99 também estão sujeitos ao prazo decadencial quinquenal de que trata seu art. 54. Todavia, nesses casos, tem-se como termo a quo a entrada em vigor de referido diploma legal.

2. Não há previsão legal para o pagamento da vantagem pessoal concedida aos servidores da Justiça Federal ocupantes dos cargos DAS 4, 5 e 6 no momento da implementação do plano de carreira previsto na Lei 9.421/96, pelo que a supressão do seu pagamento não implica irregularidade, ilegalidade ou ofensa a direito adquirido. Precedentes do STJ.

3. Diante da presunção de boa-fé no recebimento de valores pelo servidor, é incabível a restituição do pagamento quando decorrente de equívoco de interpretação ou má aplicação da lei pela Administração.

4. Recurso ordinário parcialmente provido.

(RMS 32706/SP, Relator(a) Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, 1ª Turma, DJe 14/04/2011). PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. VALORES PAGOS INDEVIDAMENTE PELA ADMINISTRAÇÃO. RESTITUIÇÃO. NÃO-CABIMENTO. MATÉRIA PACÍFICA NO STJ. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça, revendo seu posicionamento, firmou o entendimento no sentido de que, nos casos em que o pagamento indevido foi efetivado em favor de servidor público, em decorrência de interpretação equivocada ou de má aplicação da lei por parte da Administração e havendo o beneficiado recebido os valores de boa-fé, mostra-se indevido o desconto de tais valores.

2. Recurso especial conhecido e improvido.

(Resp 663.831/DF, RELATOR: MINISTRO ARNALDO ESTEVES LIMA, 5ª Turma, 27/02/2007); ADMINISTRATIVO. REAJUSTES SALARIAIS EFETUADOS INDEVIDAMENTE PELA ADMINISTRAÇÃO. RESTITUIÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS DE BOA-FÉ. INVIABILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O Superior Tribunal de Justiça vinha se manifestando no sentido de que a Administração Pública, após constatar que estava procedendo erroneamente o pagamento de valores, podia efetuar a correção do ato administrativo, de forma a suspender tal pagamento, bem como proceder ao desconto das diferenças recebidas indevidamente pelo servidor.

II - Em recente julgado a Eg. Quinta Turma, revendo o posicionamento anterior, entendeu que diante da presunção de boa-fé no recebimento de gratificação pelo servidor, incabível é a restituição do pagamento efetuado erroneamente pela Administração. Precedente. III - Agravo interno desprovido.

(AGRESP 200400893312, Relator(a) GILSON DIPP, 5ª Turma, Fonte DJ DATA:07/03/2005 PG:00338);

Outro não tem sido o entendimento desta Corte, de que são exemplos os seguintes julgados:

AGRAVO LEGAL. PROCESSO CIVIL. SERVIDOR. VALORES RECEBIDOS INDEVIDAMENTE. BOA-FÉ. EXISTÊNCIA. DESCONTOS NOS PROVENTOS DE APOSENTADORIA. NÃO CABIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Afigura-se indevida a restituição dos valores pagos erroneamente pela Administração em virtude de inadequadas interpretação e aplicação da lei. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

2. Por se tratar de verba de natureza alimentar paga por equívoco da Administração e recebida de boa-fé pelo servidor, não há de se falar em devolução do quantum questionado. Precedente desta Corte.

3. Agravo legal a que se nega provimento.

(AMS 302878, Processo: 0037211-79.2003.4.03.6100/SP, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, QUINTA TURMA, Data do Julgamento 19/03/2012, Data da Publicação/Fonte TRF3 CJI DATA:28/03/2012);

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROVENTOS DE APOSENTADORIA. DESCONTOS REFERENTES À RESTITUIÇÃO OU RESSARCIMENTO DE PARCELAS DE VPNI RECEBIDAS. VERBA RECEBIDA DE BOA FÉ. IMPOSSIBILIDADE.

1. O Colendo Superior Tribunal de Justiça firmara jurisprudência quanto à legitimidade das reposições ao erário dos valores pagos indevidamente. Todavia, a Quinta Turma, a partir do julgamento do REsp 488/905/RS, revendo o entendimento anterior, passou a afirmar o **não cabimento das restituições dos valores pagos erroneamente pela Administração, em virtude de inadequadas interpretação e aplicação da lei, em face da presunção da boa-fé dos servidores beneficiados**, posição essa que atualmente se encontra pacificada na referida Corte. A Sexta

Turma, por sua vez, também tem entendido que, se com base em interpretação errônea, má aplicação da lei ou equívoco da Administração, são pagos indevidamente determinados valores ao servidor de boa-fé, é incabível sua restituição.

2. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

(AI 450844, Processo: 0026258-42.2011.4.03.0000/SP, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, QUINTA TURMA, Data do Julgamento 12/12/2011, Data da Publicação/Fonte TRF3 CJI DATA:09/01/2012)

Digno de nota ainda que a Administração Pública reconhece a impossibilidade de devolução dos valores recebidos de boa-fé, consoante as Súmula 34 da AGU e 249 do TCU, in verbis:

Súmula 34. "Não estão sujeitos à repetição os valores recebidos de boa-fé pelo servidor público, em decorrência de errônea ou inadequada interpretação da lei por parte da Administração Pública".

Súmula 249. "É dispensada a reposição de importâncias indevidamente percebidas, de boa-fé, por servidores ativos e inativos, e pensionistas, em virtude de erro escusável de interpretação de lei por parte do órgão/entidade, ou por parte de autoridade legalmente investida em função de orientação e supervisão, à vista da presunção de legalidade do ato administrativo e do caráter alimentar das parcelas salariais.

Ademais, nenhum desconto pode ser feito no vencimento dos servidores públicos sem a observância dos procedimentos legais e da garantia da ampla defesa, conforme já decidiu o E. STF:

DEVIDO PROCESSO LEGAL - VENCIMENTOS - DESCONTOS DE IMPORTÂNCIAS SATISFEITAS A MAIOR - Descontos de quantias pagas além do devido pressupõem apuração dos valores em processo administrativo no qual fique assegurado ao servidor o exercício do direito de defesa ante eventual excesso ou erro de cálculo. (STF - AGRAG 241428 - 2º T. - Rel. Min. Marco Aurélio - DJU 18.02.2000 - p. 60).

Do exame dos autos, verifica-se que o alegado equívoco da Administração teria ocorrido quando da revogação do art. 40 da Lei nº 8.112/90 e a posterior inclusão do parágrafo quinto ao artigo 41 da mesma lei, a qual passou a prever que a remuneração (e não mais o vencimento) poderia ser inferior ao salário mínimo, fato que ensejou o pagamento à agravada de montante que, posteriormente, apurou-se ser indevido.

Assevero que a situação é de erro escusável das normas incidentes e portanto amolda-se aos paradigmas citados, anotando-se a complexidade da metodologia de apuração do valor devido, o que afasta a idéia de erro grosseiro e também põe fora de cogitação qualquer idéia de conhecimento pela agravada do caráter indevido.

A boa-fé da agravada, desta forma, se confirma pela presunção de legitimidade do ato em relação aos valores recebidos, até porque, não se tratando de valores exorbitantes, ela não tem motivos para supor estar recebendo mais do que o que lhe é devido e não tem o ônus de conferir os cálculos do valor de sua pensão por morte, não havendo, portanto, que se falar em devolução dos valores até então creditados.

Por estes fundamentos, **nego seguimento** ao recurso com amparo no art. 557, "caput", do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.

Batista Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00089 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029246-02.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.029246-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : CLAUDIA SCHINKE BARTLETT
ADVOGADO : PAULO CESAR GUILLET STENSTRASSER
AGRAVADO : BARTS FOOD SERVICES COML/ LTDA e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 01/03/2013 1147/2639

ORIGEM : RICHARD FRANCIS BARTLETT
No. ORIG. : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
: 00427113520074036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Chamo o feito à ordem.

Excluo os dois últimos parágrafos da decisão de fls. 111/113, tendo em vista não se tratar de decisão terminativa.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, inciso V do Código de Processo Civil.

P.I.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00090 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030994-69.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.030994-1/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
AGRAVANTE : Fundacao Nacional do Indio FUNAI
PROCURADOR : ADRIANA DE OLIVEIRA ROCHA
AGRAVADO : AGROIBEMA AGRICULTURA E PECUARIA LTDA e outro
: RENE DE NAPOLI -ME
ADVOGADO : CESAR AUGUSTO GULARTE DE CARVALHO e outro
PARTE RE' : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
PARTE RE' : COMUNIDADE INDIGENA KADIWEU
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00007863520124036004 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Fundação Nacional do Índio - FUNAI contra decisão da MMª. Juíza Federal da 2ª Vara de Campo Grande/MS, trasladada às fls. 366/383, pela qual, em autos de ação de reintegração de posse, foi deferido pedido de liminar para determinar a reintegração das autoras, ora agravadas, na posse do imóvel descrito na inicial, no prazo de cinco dias.

Narra a recorrente, em síntese, que a propriedade rural objeto da lide e sob atual ocupação indígena situa-se no interior de terra indígena Kadiwéu, cuja demarcação foi precedida pelo Decreto nº 89.578/84, remontando a posse indígena tradicional, ademais, a período ainda anterior, a exemplo do reconhecimento como área de ocupação indígena por decreto do Estado de Mato Grosso em retribuição a efetiva participação dos índios nos combates travados na Guerra do Paraguai.

Sustenta a proteção constitucional à posse indígena com destaque ao art. 231, § 2º, da CF e que a decisão recorrida, a pretexto de preservar o conteúdo mínimo do direito de propriedade das agravadas, sacrifica por completo o preceito constitucional que impõe a proteção dos direitos indígenas.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Neste juízo sumário de cognição, com registro de que, no julgamento da Pet 3388, de relatoria do Ministro Ayres Britto, o Tribunal Pleno da Excelsa Corte adotou, para fins de aplicação do conceito de "terras tradicionalmente ocupadas pelos índios" previsto no art. 231, § 1º, da CF, a teoria do fato indígena, vale dizer, estabeleceu como marco para a caracterização da tradicional e permanente ocupação indígena a data da promulgação da Constituição Federal e no caso dos autos restando evidenciado que as terras em litígio encontravam-se sob o domínio de particulares desde 1975 (fls. 76/81), destarte não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a decisão recorrida ao aduzir que "*Constato pela documentação juntada que os autores da Ação Principal*

apresentam cadeia dominial de sua propriedade, datada do começo do século passado, sendo que ao longo desses anos, e mesmo após o ajuizamento do processo n. 000003037.1984.403.6000, nos idos anos oitenta, vêm exercendo a posse mansa e pacífica de suas terras, respaldados por títulos, cujo primeiro registro imobiliário na cadeia dominial antecede o registro levado a efeito pela FUNAI em 1984, sob a matrícula n. 1.154 no Cartório da Comarca de Porto Murtinho" e que "os documentos demonstram que as autoras exercem, desde 1996 (fls. 29/30 e 33), a posse justa, de boa-fé, mansa e pacífica da área esbulhada. Não se pode olvidar, neste particular, que robustecem a boa-fé das autoras no exercício da posse, os princípios da fé pública da matrícula e da prioridade, decorrentes do art. 195 da Lei de Registros Públicos, ambos consecutórios do já citado Princípio da Segurança Jurídica, albergado no art. 5º, caput, da Constituição da República, com o status de direito fundamental", à falta do requisito de relevância dos fundamentos, indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Intimem-se as agravadas, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Batista Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00091 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033164-14.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.033164-8/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
AGRAVADO : CYNTHIA FOLLEY COELHO e outros
: ANTONIO ALBUQUERQUE DOS SANTOS
: ROVILSON ALVES CORREA
: AGROPECUARIA VILA REAL S/S LTDA
ADVOGADO : CARLOS FERNANDO DE SOUZA e outro
PARTE RE' : Fundacao Nacional do Indio FUNAI
PROCURADOR : ADRIANA DE OLIVEIRA ROCHA
PARTE RE' : COMUNIDADE INDIGENA KADWEU
PROCURADOR : REGINA FLAVIA AZEVEDO MARQUES DOS SANTOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00069970220124036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra decisão da MMª. Juíza Federal da 2ª Vara de Campo Grande/MS, trasladada às fls. 434/451, pela qual, em autos de ação de reintegração de posse, foi deferido pedido de liminar para determinar a reintegração dos autores, ora agravados, na posse do imóvel descrito na inicial, no prazo de cinco dias.

Narra a recorrente, em síntese, que a propriedade rural objeto da lide e sob atual ocupação indígena situa-se no interior de terra indígena Kadiwéu, cuja demarcação foi precedida pelo Decreto nº 89.578/84, remontando a posse indígena tradicional, ademais, a período ainda anterior, a exemplo do reconhecimento como área de ocupação indígena por decreto do Estado de Mato Grosso em retribuição a efetiva participação dos índios nos combates travados na Guerra do Paraguai.

Aduz, preliminarmente, a ilegitimidade ativa de Cinthya Folley Coelho e ausência de documento obrigatório para a propositura da inicial e, no mérito, sustenta a proteção constitucional à posse indígena com destaque ao art. 231, § 2º, da CF e que a decisão recorrida, a pretexto de preservar o conteúdo mínimo do direito de propriedade das agravadas, sacrifica por completo o preceito constitucional que impõe a proteção dos direitos indígenas.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Neste juízo sumário de cognição, considerando que a questão referente à ilegitimidade de parte e inépcia da inicial restou devidamente esclarecida e afastada pela decisão de fl. 418 dos autos originários, trasladada à fl. 507 deste recurso, e com registro de que, no julgamento da Pet 3388, de relatoria do Ministro Ayres Britto, o Tribunal Pleno da Excelsa Corte adotou, para fins de aplicação do conceito de "terras tradicionalmente ocupadas pelos índios" previsto no art. 231, § 1º, da CF, a teoria do fato indígena, vale dizer, estabeleceu como marco para a caracterização da tradicional e permanente ocupação indígena a data da promulgação da Constituição Federal e no caso dos autos restando evidenciado que as terras em litígio encontravam-se sob o domínio de particulares desde 1974 (fls. 67/88), destarte não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a decisão recorrida ao aduzir que "*Constatado pela documentação juntada que os autores apresentam cadeia dominial de suas propriedades, datada do começo do século passado, sendo que ao longo desses anos, e mesmo após o ajuizamento do processo n. 000003037.1984.403.6000, nos idos anos oitenta, vêm exercendo a posse mansa e pacífica de suas terras, respaldados por títulos, cujo primeiro registro imobiliário antecede o registro levado a efeito pela FUNAI em 1984, sob a matrícula n. 1.154 no Cartório da Comarca de Porto Murtinho*" e que "*os documentos e os depoimentos colhidos em juízo demonstram que os autores exercem, há décadas, a posse justa, de boa-fé, mansa e pacífica da área esbulhada. Não se pode olvidar, neste particular, que robustecem a boa-fé dos autores no exercício da posse, os princípios da fé pública da matrícula e da prioridade, decorrentes do art. 195 da Lei de Registros Públicos, ambos consecutórios do já citado Princípio da Segurança Jurídica, albergado no art. 5º, caput, da Constituição da República, com o status de direito fundamental*", à falta do requisito de relevância dos fundamentos, indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Intimem-se os agravados, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

Batista Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00092 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035334-56.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.035334-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : UNIMED DE SANTOS COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00111107520124036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

O presente agravo de instrumento foi interposto pela União (Fazenda Nacional) em face da r. decisão proferida pelo Juízo Federal da 4ª Vara de Santos/SP que, em sede de mandado de segurança, objetivando a suspensão da exigibilidade da contribuição social incidente sobre os valores pagos a título de auxílio-doença ou acidente de trabalho durante os 15 (quinze) primeiros dias de afastamento, adicional de 1/3 constitucional de férias, salário-maternidade e férias gozadas, foi deferida parcialmente a liminar para o fim de suspender a exigibilidade das contribuições incidentes sobre os primeiros 15 dias de afastamento do empregado por doença ou acidente de trabalho, salário-maternidade e terço constitucional de férias, mantidas as contribuições sobre as férias gozadas. Deferido parcialmente o pedido de efeito suspensivo, o recurso não foi respondido.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante no E. STJ, assim como nesta Corte, possibilitando-se o julgamento por decisão monocrática.

Sustenta, a recorrente, em síntese, serem devidas as contribuições previdenciárias incidentes sobre os valores pagos nos primeiros 15 dias de afastamento por motivo de doença ou acidente, salário maternidade e terço constitucional de férias em razão do caráter remuneratório de que se revestem, bem como por se encontrarem em

conformidade com o permissivo insculpido no art. 195, I da Constituição Federal de 1988.

Na apreciação do pedido de efeito suspensivo, a pretensão recursal foi objeto de juízo parcialmente favorável nos seguintes termos:

"Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União (Fazenda Nacional) em face da r. decisão proferida pelo Juízo Federal da 4ª Vara de Santos/SP que, em sede de mandado de segurança, objetivando a suspensão da exigibilidade da contribuição social incidente sobre os valores pagos a título de auxílio-doença ou acidente de trabalho durante os 15 (quinze) primeiros dias de afastamento, adicional de 1/3 constitucional de férias, salário-maternidade e férias gozadas, foi deferida parcialmente a liminar para o fim de suspender a exigibilidade das contribuições incidentes sobre os primeiros 15 dias de afastamento do empregado por doença ou acidente do trabalho, salário-maternidade e terço constitucional de férias, mantidas as contribuições sobre as férias gozadas. Sustenta, a recorrente, em síntese, serem devidas as contribuições previdenciárias incidentes sobre os valores pagos nos primeiros 15 dias de afastamento por motivo de doença ou acidente, salário maternidade e terço constitucional de férias em razão do caráter remuneratório de que se revestem, bem como por se encontrarem em conformidade com o permissivo insculpido no art. 195, I da Constituição Federal de 1988.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

*Conforme orientação firmemente estabelecida na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o **salário maternidade** possui natureza **remuneratória**, de modo que sobre ele incide contribuição previdenciária.*

Nesse sentido, destaco os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO MATERNIDADE . REMUNERAÇÃO DE FÉRIAS GOZADAS . NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA.

1. É pacífico no STJ o entendimento de que o salário- maternidade não tem natureza indenizatória, mas sim remuneratória, razão pela qual integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária.

2. O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário-de-contribuição. Saliente-se que não se discute, no apelo, a incidência da contribuição sobre o terço constitucional.

3. Agravo Regimental não provido.

(STJ, AgRg no Ag 1426580/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/02/2012, DJe 12/04/2012)

PROCESSUAL. TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE SALÁRIO-MATERNIDADE E FÉRIAS GOZADAS . POSSIBILIDADE.

1. A verba recebida a título de salário- maternidade não tem natureza indenizatória, mas remuneratória, razão pela qual integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária. Precedentes.

2. Do mesmo modo, os valores pagos em decorrência de férias efetivamente gozadas ostentam caráter remuneratório e salarial, sujeitando-se ao pagamento de Contribuição Previdenciária.

Precedente: REsp 1.232.238/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 01/03/2011, DJe 16/03/2011.

3. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no Ag 1424039/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2011, DJe 21/10/2011)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SAT. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. AUXÍLIO-DOENÇA. QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO. AUXÍLIO-ACIDENTE. SALÁRIO- MATERNIDADE .ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. PRECEDENTES.

1. Recursos especiais interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e por Cremer S/A e outro, contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, segundo o qual:

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE REMUNERAÇÃO. PRESCRIÇÃO. LC. Nº 118/2005. NATUREZA DA VERBA. SALARIAL. INCIDÊNCIA. SALÁRIO- MATERNIDADE . AUXÍLIO-DOENÇA. AUXÍLIO-ACIDENTE. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAIS NOTURNO. INSALUBRIDADE.

PERICULOSIDADE. NATUREZA INDENIZATÓRIA AUXÍLIO-DOENÇA NOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO, AUXÍLIO-CRECHE. ABONO DE FÉRIAS. TERÇO DE FÉRIAS INDENIZADAS.

O disposto no artigo 3º da LC nº 118/2005 se aplica tão-somente às ações ajuizadas a partir de 09 de junho de 2005, já que não pode ser considerado interpretativo, mas, ao contrário, vai de encontro à construção jurisprudencial pacífica sobre o tema da prescrição havida até a publicação desse normativo.

As verbas de natureza salarial pagas ao empregado a título de auxílio-doença, salário- maternidade , adicionais noturno, de insalubridade, de periculosidade e horas-extras estão sujeitas à incidência de contribuição previdenciária. Já os valores pagos relativos ao auxílio-acidente, ao aviso-prévio indenizado, ao auxílio-creche,

ao abono de férias e ao terço de férias indenizadas não se sujeitam à incidência da exação, tendo em conta o seu caráter indenizatório.

O inciso II do artigo 22 da Lei nº 8.212/1991, na redação dada pela Lei nº 9.528/1997, fixou com precisão a hipótese de incidência (fato gerador), a base de cálculo, a alíquota e os contribuintes do Seguro de Acidentes do Trabalho - SAT, satisfazendo ao princípio da reserva legal (artigo 97 do Código Tributário Nacional). O princípio da estrita legalidade diz respeito a fato gerador, alíquota e base de cálculo, nada mais. O regulamento, como ato geral, atende perfeitamente à necessidade de fiel cumprimento da lei no sentido de pormenorizar as condições de enquadramento de uma atividade ser de risco leve, médio e grave, tomando como elementos para a classificação a natureza preponderante da empresa e o resultado das estatísticas em matéria de acidente do trabalho. O regulamento não impõe dever, obrigação, limitação ou restrição porque tudo está previsto na lei regulamentada (fato gerador, base de cálculo e alíquota). O que ficou submetido ao critério técnico do Executivo, e não ao arbítrio, foi a determinação dos graus de risco das empresas com base em estatística de acidentes do trabalho, tarefa que obviamente o legislador não poderia desempenhar. Trata-se de situação de fato não só mutável mas que a lei busca modificar, incentivando os investimentos em segurança do trabalho, sendo em consequência necessário revisar periodicamente aquelas tabelas. A lei nem sempre há de ser exaustiva. Em situações o legislador é forçado a editar normas "em branco", cujo conteúdo final é deixado a outro foco de poder, sem que nisso se entreveja qualquer delegação legislativa. No caso, os decretos que se seguiram à edição das Leis 8.212 e 9.528, nada modificaram, nada tocaram quanto aos elementos essenciais à hipótese de incidência, base de cálculo e alíquota, limitaram-se a conceituar atividade preponderante da empresa e grau de risco, no que não desbordaram das leis em função das quais foram expedidos, o que os legitima (artigo 99 do Código Tributário Nacional).

RECURSO ESPECIAL DO INSS:

I. A pretensão do INSS de anular o acórdão por violação do art. 535, II do CPC não prospera. Embora tenha adotado tese de direito diversa da pretendida pela autarquia previdenciária, o julgado atacado analisou de forma expressa todas as questões jurídicas postas em debate na lide. Nesse particular, especificou de forma didática as parcelas que não se sujeitam à incidência de contribuição previdenciária, tendo em conta o seu caráter indenizatório.

RECURSO ESPECIAL DAS EMPRESAS:

I. Se o aresto recorrido não enfrenta a matéria dos arts. 165, 458, 459 do CPC, tem-se por não-suprido o requisito do prequestionamento, incidindo o óbice da Súmula 211/STJ.

II. A matéria referente à contribuição destinada ao SAT foi decidida com suporte no julgamento do RE n. 343.446/SC, da relatoria do eminente Min. Carlos Velloso, DJ 04/04/2003. A revisão do tema torna-se imprópria no âmbito do apelo especial, sob pena de usurpar a competência do egrégio STF.

III. Não há violação do art. 535 do CPC, quando o julgador apresenta fundamento jurídico sobre a questão apontada como omissa, ainda que não tenha adotado a tese de direito pretendida pela parte.

IV. Acerca da incidência de contribuição previdenciária sobre as parcelas discutidas no recurso especial das empresas recorrentes, destaco a linha de pensar deste Superior Tribunal de Justiça:

a) AUXÍLIO-DOENÇA (NOS PRIMEIROS QUINZE (15) DIAS DE AFASTAMENTO DO EMPREGADO):

- A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, uma vez que tal verba não tem natureza salarial.

(REsp 768.255/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 16/05/2006).

- O empregado afastado por motivo de doença, não presta serviço e, por isso, não recebe salário, mas, apenas uma verba de caráter previdenciário de seu empregador, durante os primeiros 15 (quinze) dias. A descaracterização da natureza salarial da citada verba afasta a incidência da contribuição previdenciária.

Precedentes.

(REsp 762.491/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 07/11/2005).

- A diferença paga pelo empregador, nos casos de auxílio-doença, não tem natureza remuneratória. Não incide, portanto, contribuição previdenciária. (REsp 951.623/PR, Desta Relatoria, DJ de 11/09/2007).

b) SALÁRIO MATERNIDADE :

- Esta Corte tem entendido que o salário- maternidade integra a base de cálculo das contribuições previdenciárias pagas pelas empresas. (REsp 803.708/CE, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 02/10/2007).

- A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento no sentido de que o salário- maternidade tem natureza remuneratória, e não indenizatória, integrando, portanto, a base de cálculo da contribuição previdenciária. (REsp 886.954/RS, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29/06/2007).

c) ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE: TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI N.º 8.212/91. SALÁRIO. SALÁRIO- MATERNIDADE . DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO

ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST.

1. **A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário-maternidade (Súmula n.º 207/STF).**

2. Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60).

3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária.

4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade.

5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido. (REsp 486.697/PR, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 17/12/2004).

d) **AUXÍLIO-ACIDENTE:**

Tal parcela, constitui benefício pago exclusivamente pela previdência social, nos termos do art. 86, § 2º, da lei n. 8.212/91, pelo que não há falar em incidência de contribuição previdenciária.

2. Em face do exposto:

- **NEGO** provimento ao recurso especial do INSS e ;

CONHEÇO PARCIALMENTE do apelo nobre das empresas autoras e **DOU-LHE** provimento apenas para afastar a exigência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de auxílio-doença, nos primeiros quinze (15) dias de afastamento do empregado do trabalho."

(REsp 973436 / SC, rel. Min. José Delgado, 1ª Turma, j. 18.12.2007, publ. DJ 25.02.2008, v.u.)

Não é outro o entendimento perflhado por esta E. Corte, conforme se verifica nos seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE VALORES PAGOS A TÍTULO DE ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS E REMUNERAÇÃO PAGA PELO EMPREGADOR NOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA. FÉRIAS DESCABIMENTO. SALÁRIO MATERNIDADE. PRESCRIÇÃO/DECADÊNCIA.

- A contribuição social incide sobre a remuneração de férias, mas não sobre o acréscimo constitucional de um terço. Entendimento uniformizado do STJ.

- Não incide contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença, na esteira do entendimento pacificado do STJ.

- **O STJ pacificou entendimento no sentido da incidência da contribuição previdenciária sobre o pagamento a título de salário- maternidade, dada a natureza salarial de tal parcela, integrando a base de cálculo da contribuição previdenciária.**

- Afastada a prescrição/decadência do direito à repetição/compensação das contribuições indevidamente recolhidas, na esteira do entendimento da Primeira Seção do STJ, no julgamento do Resp 1002932, de Relatoria do e. Min. Luiz Fux, submetido ao colegiado seguindo a Lei n. 11.672/08 (Lei dos Recursos Repetitivos), assegurando tal direito tanto dos pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), em relação aos quais aplicável a denominada "tese dos cinco mais cinco".

- Apelo da impetrante parcialmente provido. Apelo da União a que se nega provimento".

(TRF3 AMS 200861090014650, AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 323060, JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, SEGUNDA TURMA);

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. INDEVIDA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE AVISO PRÉVIO INDENIZADO, TERÇO CONSTITUCIONAL DAS FÉRIAS, AUXÍLIO-CRECHE E AUXÍLIO-BABÁ, FÉRIAS INDENIZADAS E AUXÍLIO-EDUCAÇÃO. INCIDÊNCIA SOBRE SALÁRIO- MATERNIDADE , ADICIONAIS NOTURNO - INSALUBRIDADE - PERICULOSIDADE E HORAS EXTRAS. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. DESNECESSIDADE. COMPENSAÇÃO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA EM MANDADO DE SEGURANÇA. ESPÉCIE TRIBUTÁRIA. TRÂNSITO EM JULGADO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. O aviso prévio indenizado não compõe o salário de contribuição, uma vez que não há trabalho prestado no período, não havendo, por consequência, retribuição remuneratória por labor prestado.

2. A Primeira Seção do STJ - Superior Tribunal de Justiça acolheu, por unanimidade, incidente de uniformização, adequando sua jurisprudência ao entendimento firmado pelo STF, segundo o qual não incide contribuição à Seguridade Social sobre o terço de férias constitucional. 3. Nos termos da Súmula 310 do Superior Tribunal de Justiça: "O Auxílio-creche não integra o salário-de-contribuição."

4. As férias indenizadas (vencidas e proporcionais) são pagas ao empregado despedido sem justa causa, ou cujo contrato de trabalho termine em prazo predeterminado, antes de completar 12 (doze) meses de serviço (Artigo 147 da CLT). Não caracterizam remuneração e sobre elas não incide contribuição à Seguridade Social, assim já decidiu essa Turma (AC 2003.61.03.002291-7, julg 25/09/2009). Contudo, tal não é o entendimento quanto às férias gozadas, eis que têm natureza salarial e sobre elas incide a contribuição previdenciária. Tal entendimento foi acolhido no âmbito da Primeira Turma desta Corte (AMS 2006.61.00.023473-7, Rel. Johonsom Di Salvo, j.

21/10/2008, DJF3 10/11/2008).

5. O artigo 458, § 2º, II, da CLT prevê que a verba despendida a título de educação não integra a base de cálculo do salário de contribuição. Precedentes do STJ.

6. **O salário maternidade tem natureza salarial e integra a base de cálculo da contribuição previdenciária, consoante o artigo 7º, XVIII da CF/88 e do artigo 28, §2º, da Lei nº 8.212/91. (Precedentes do STJ).**

7. Na esteira do Resp 486697/PR, é pacífico no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais noturnos (Súmula nº 60 TST), insalubridade, periculosidade e horas-extras, em razão do seu caráter salarial.

8. Não é possível a pretensão de compensação quanto ao aviso prévio indenizado, às férias indenizadas, ao auxílio-creche e auxílio-educação, pois não há, nos autos, qualquer prova do pagamento de contribuição social previdenciária sobre as verbas em comento. Veja-se que não há demonstrativos de que no período aludido havia funcionários percebendo os benefícios em tela, bem como sobre funcionários que foram dispensados sem o cumprimento do aviso prévio. Mesmo entendimento quanto às demais verbas. Contudo, tal não é o entendimento quanto ao adicional de 1/3 de férias, pois havendo recolhimento mensal, por óbvio, engloba empregados em férias.

9. A Primeira Seção do STJ - Superior Tribunal de Justiça, decidiu, por unanimidade, (Recurso Especial Repetitivo nº 1002932/SP), que, na hipótese de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05), aplica-se a tese que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.

10. A mencionada tese deve ser aplicada mesmo em caso de tributo declarado inconstitucional pelo STF, seja em controle concentrado ou difuso, ainda que tenha sido publicada Resolução do Senado Federal suspendendo a execução do ato normativo (REsp 925.554 SP, Min. Mauro Campbell Marques, DJ 22.08.08; AgRg no AgRg no REsp 505.953 RS, Min. Humberto Martins, DJ 05.05.08; EDcl no REsp 441.215 PR, Min. Castro Meira, DJ 02.05.05).

11. Desnecessária a submissão do exame da matéria constitucional ao crivo do Órgão Especial desta E. Corte Regional, em observância à regra contida no artigo 97 da Constituição Federal, tendo em vista a decisão proferida pela Egrégia Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça no Incidente de Arguição de Inconstitucionalidade nos embargos de Divergência em REsp nº 644.736 - PE, que declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar nº 118/2005.

12. O STJ no Recurso Especial nº 1.137.738/SP decidiu a questão da compensação tributária entre espécies, definindo que se aplica a legislação vigente à época do ajuizamento da demanda. No caso dos autos, aplica-se a compensação na redação atual do artigo 89, da Lei nº 8.212/91.

13. Fica permitida a compensação após o trânsito em julgado, pois a ação foi proposta posteriormente à edição da LC 104/2001, conforme já decidiu o STJ, em regime de Recurso Repetitivo (543-C do CPC).

14. A discussão quanto ao limite do percentual imposto à compensação prevista no art. 89 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.129/95, restou superada, em razão da revogação dos parágrafos do referido artigo pela MP 449/08, convertida na Lei nº 11.941/09, que deve ser aplicada aos casos ainda pendentes de julgamento, nos termos do art. 462 do CPC. Cabe observar, que na hipótese da compensação ter sido realizada antes do trânsito em julgado, seja em razão de medida liminar ou outro remédio judicial, aplica-se, também, neste caso, a legislação vigente. Assim, se as limitações eram previstas em lei à época do encontro de contas, de rigor a sua aplicação. É digno de nota que são distintas as questões relativas à possibilidade de compensação com tributos da mesma espécie, hipótese em que o STJ decidiu pela aplicabilidade da norma legal vigente no ajuizamento da ação, e à aplicabilidade da limitação ora analisada, quando, por óbvio, deve ser aplicada a lei da data de encontro de contas.

15. A compensação deve ser realizada independentemente da prova de que não ocorreu o repasse da exação ao bem ou serviço, afastando-se o §1º, artigo 89, da Lei nº 8.212/91. Precedente do STJ e desta Corte.

16. A correção monetária fica fixada de acordo com a previsão do artigo 89, § 6º da Lei nº 8.212/91 e artigo 247, §§ 1º e 2º do Decreto 3048/99, que determina sejam observados os mesmos critérios utilizados na cobrança da contribuição, incidindo desde o momento em que se torna exigível a dívida, aplicando-se a taxa SELIC a partir de 01/01/1996, de acordo com o estatuído pelo artigo 39, da Lei nº 9.250/95, sem a acumulação de outros índices de atualização monetária ou juros conforme precedentes desta turma (AC 2000.6107.005928-8; AC 2000.61.00.016568-3; AMS 1999.61.00.020230-4; AC 2002.03.99.007874-2 e AC 1999.61.00.059647-1).

17. Apelação da Impetrante a que se dá parcial provimento para excluir da base de cálculo da contribuição previdenciária o aviso prévio indenizado, bem como reconhecer o direito de compensação nos termos anteriormente expostos. Remessa oficial a que se dá parcial provimento, mormente quanto à compensação nos termos expostos, e, em menor extensão, apenas para que a compensação se dê nos termos do artigo 89, da Lei nº 8.212/91, conforme voto vencido nesta parte.

(TRF3, AMS 201061140041595, JUIZ JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, 17/08/2011)

Já as verbas pagas a título de **adicional de 1/3 constitucional de férias** não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias, pois referida parcela não se incorpora aos salários dos trabalhadores para fins

de aposentadoria, por constituir verba que detém **natureza indenizatória**. No particular, frise-se que a jurisprudência do C. STJ já se encontra alinhada ao entendimento do C. STF, no sentido de que as contribuições em tela não devem incidir sobre o adicional de férias.

Nesse sentido, destaco os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA.

1. Após o julgamento da Pet. 7.296/DF, o STJ realinhou sua jurisprudência para acompanhar o STF pela não-incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

2. Incide a contribuição previdenciária no caso das horas extras, porquanto configurado o caráter permanente ou a habitualidade de tal verba. Precedentes do STJ.

3. Agravos Regimentais não providos." (STJ, AGRESP 201001534400, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/12/2010, DJE 04/02/2011);

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES

PREVIDENCIÁRIAS SOBRE ADICIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. ADEQUAÇÃO DA

JURISPRUDÊNCIA DO STJ AO ENTENDIMENTO FIRMADO NO PRETÓRIO EXCELSO. 1. A Primeira Seção do STJ considerava legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias .

2. Entendimento diverso foi firmado pelo STF, a partir da compreensão da natureza jurídica do terço constitucional de férias, considerado como verba compensatória e não incorporável à remuneração do servidor para fins de aposentadoria.

3. **Realinhamento da jurisprudência do STJ, adequando-se à posição sedimentada no Pretório Excelso, no sentido de que não incide Contribuição Previdenciária sobre o terço constitucional de férias, dada a natureza indenizatória dessa verba.** Precedentes: EREsp 956.289/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Primeira Seção, DJe 10/11/2009; Pet 7.296/PE, Rel. Min. Eliana Calmon, Primeira Seção, DJe de 10/11/2009.

4. Agravamento regimental não provido." (STJ AARESP 200900284920, AARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1123792 BENEDITO GONÇALVES PRIMEIRA TURMA).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O PAGAMENTO DOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA . FÉRIAS INDENIZADAS. FÉRIAS E ADICIONAL DE 1/3. AVISO PRÉVIO INDENIZADO.

1. A contribuição social incide sobre a remuneração de férias, mas não sobre o acréscimo constitucional de um terço. Entendimento uniformizado do STJ.

2. O pagamento correspondente ao período que o empregado trabalharia se cumprisse o aviso prévio em serviço (aviso prévio indenizado) não tem natureza remuneratória, mas sim ressarcitória, não podendo constituir base de cálculo para a incidência de contribuição previdenciária.

3. As férias indenizadas e os valores correspondentes ao terço constitucional têm natureza compensatória/indenizatória, e, nos termos do artigo 201, §11, da CF, somente as parcelas incorporáveis ao salário para fins de aposentadoria sofrem a incidência da contribuição previdenciária.

4. Em se tratando de uma obrigação patronal, o reembolso das despesas comprovadas da creche, quando terceirizado o serviço, não pode sofrer a incidência da contribuição previdenciária, pois tem nítido cunho indenizatório. Súmula 310 do Superior Tribunal de Justiça.

5. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença .

6. Agravos legais a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AI 201003000279230, 2ª Turma, Rel. Juiz Alessandro Diaferia, j. 23.11.10, DJF3 CJI 02.12.10, p. 465, v.u.)."

Por fim, as verbas pagas pelo empregador ao empregado nos primeiros **quinze dias do afastamento do trabalho em razão de acidente ou doença** não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória - elas não remuneram qualquer serviço prestado pelo empregado -, mas sim **indenizatória**, sobretudo em função da não-habitualidade que lhes caracteriza.

Nesse sentido, destaco os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. TESE DOS CINCO MAIS CINCO. PRECEDENTE DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 1002932/SP. OBEDIÊNCIA AO ART. 97 DA CR/88. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BASE DE CÁLCULO. AUXÍLIO-DOENÇA.

PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. 1.

Consolidado no âmbito desta Corte que nos casos de tributo sujeito a lançamento por homologação, a prescrição da pretensão relativa à sua restituição, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (em 9.6.2005), somente ocorre após expirado o prazo de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita. 2. Precedente da Primeira Seção no REsp n. 1.002.932/SP, julgado pelo rito do art. 543-C do CPC, que atendeu ao disposto no art. 97 da Constituição da República, consignando expressamente a análise da inconstitucionalidade da Lei Complementar n. 118/05 pela Corte Especial (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki,

julgado em 06.06.2007). 3. **Os valores pagos a título de auxílio-doença e de auxílio-acidente, nos primeiros quinze dias de afastamento, não têm natureza remuneratória e sim indenizatória, não sendo considerados contraprestação pelo serviço realizado pelo segurado. Não se enquadram, portanto, na hipótese de incidência prevista para a contribuição previdenciária.** Precedentes. 4. Não incide contribuição previdenciária sobre o adicional de 1/3 relativo às férias (terço constitucional). Precedentes. 5. Recurso especial não provido". (STJ, RESP 201001853176, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 07/12/2010, DJE 03/02/2011);

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE DEU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, PARÁGRAFO 1º-A, DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO. 1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores. 2. Decisão que, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, deu parcial provimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado pelas Egrégias Cortes Superiores, no sentido de que não podem incidir a contribuição previdenciária sobre pagamentos efetuados nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado doente ou acidentado antes da obtenção do auxílio-doença (STJ, AgRg no REsp nº 1086595 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 13/05/2009; AgRg no REsp nº 1037482 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 12/03/2009; REsp nº 768255, 2ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJU 16/05/2006, pág. 207) e a título de terço constitucional de férias (STJ, EREsp nº 956289 / RS, 1ª Seção, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJe 10/11/2009; STF, AgR no AI nº 712880, 1ª Turma, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe-113 19/06/2009; AgR no AI nº 727958, 2ª Turma, Relator Ministro Eros Grau, DJe-038 27/02/2009). 3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 4. Recurso improvido. (AI 201003000326097, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 422119, TRF3 JUÍZA RAMZA TARTUCE QUINTA TURMA).

"TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - PRETENDIDA NÃO INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A VERBA PAGA PELO EMPREGADOR AO EMPREGADO NOS QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DA ATIVIDADE LABORAL POR MOTIVO DE DOENÇA, BEM COMO SOBRE O SALÁRIO-MATERNIDADE, AS FÉRIAS E O ADICIONAL DE UM TERÇO 1/3 DESSAS FÉRIAS - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA - REFORMA EM PARTE DO DECISUM. 1. **A jurisprudência do STJ pacificou-se no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao seu empregado, durante os primeiros quinze (15) dias do afastamento por doença ou acidente, entendendo que tal verba não tem natureza salarial.** Considerando que constitucionalmente cabe ao STJ interpretar o direito federal, é de ser acolhida essa orientação, com ressalva do ponto de vista em contrário do relator. Inúmeros precedentes, favorecendo a tese do contribuinte. 2. O Supremo Tribunal Federal vem externando posicionamento pelo afastamento da contribuição previdenciária sobre o adicional de um terço (1/3) do valor das férias gozadas pelo trabalhador, ao argumento de que somente as parcelas incorporáveis ao salário do mesmo devem sofrer a incidência. Sob essa ótica, não há dúvida de que o adicional de férias não vai aderir inexoravelmente a retribuição pelo trabalho, pois quando o trabalhador (público ou privado) se aposentar certamente não o perceberá mais, tampouco em caso de morte a verba será recebida pelos pensionistas. 3. O salário maternidade tem nítido caráter salarial e por isso mesmo sobre essa verba incide a contribuição patronal, o mesmo ocorrendo com o pagamento de férias, ou décimo terceiro salário, que é evidentemente verba atrelada ao contrato de trabalho e por isso mesmo seu caráter remuneratório é intocável, tratando-se de capítulo da contraprestação laboral que provoca o encargo tributário do empregador. 4. Reconhecida a intributabilidade, através de contribuição patronal, sobre os valores pagos a título de quinze (15) primeiros dias de afastamento por moléstia ou acidente e a título de adicional de um terço (1/3) sobre o valor das férias, tem o empregador direito a recuperar, por meio de compensação com contribuições previdenciárias vincendas, aquilo que foi pago a maior, observado o prazo decadencial decenal (tese pacífica dos cinco mais cinco anos, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação; STJ, ERESP nº 435.835/SC, 1ª Seção, j. 24/3/2004) contado de cada fato gerador (artigo 15º, § 4º do Código Tributário Nacional). Considerando que os valores recolhidos mais antigos datam da competência de maio de 1996 (fls. 47) e que o mandado de segurança foi ajuizado em 25 de outubro de 2006, operou-se a decadência para a compensação dos valores pagos até setembro de 1996; os remanescentes serão exclusivamente corrigidos pela taxa SELIC sem acumulação com qualquer outro índice, restando indevida a incidência de qualquer suposto expurgo inflacionário. 5. A compensação só será possível após o trânsito em julgado (artigo 170/A do Código Tributário Nacional, acrescido pela Lei Complementar nº 104 de 10/01/2001, anterior ao ajuizamento do mandado de segurança) e não se tratando de tributo declarado inconstitucional, haverá de ser observado o § 3º do artigo 89 do PCPS. 6. Sendo o exercício da compensação regido pela lei vigente ao tempo do ajuizamento da demanda em que o direito vem a ser reconhecido, no caso dos autos o encontro de contas poderá se dar com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal (artigo 74, Lei nº 9.430/96, com redação da Lei nº 10.630/2002), ainda mais que com o advento da Lei nº 11.457 de 16/03/2007, arts. 2º e 3º, a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições

sociais e das contribuições devidas a "terceiros" passaram a ser encargos da Secretaria da Receita Federal do Brasil (super-Receita), passando a constituir dívida ativa da União (artigo 16). 4. *Apelação parcialmente provida*". (AMS 200661000234737, AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 308275, TRF3 JUIZ JOHONSOM DI SALVO PRIMEIRA TURMA)

Neste juízo sumário de cognição, lobrigando suficiente carga de plausibilidade nas razões recursais no tocante à exigibilidade de contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos a título de salário-maternidade e presente o requisito de lesão grave e de difícil reparação diante do resultado de evasão de receitas decorrente do não recolhimento da contribuição que nada por ora autoriza concluir seja indevido, **defiro parcialmente** o pedido de efeito suspensivo ao recurso, apenas para afastar a suspensão da exigibilidade de referida contribuição .

Comunique-se o MM. Juiz "a quo", a teor do art. 527, III, do CPC.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se."

Confirma-se a motivação da decisão inicial quanto à incidência de contribuição previdenciária sobre a verba em destaque (salário-maternidade).

Com efeito, conforme orientação firmemente estabelecida na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte, o salário-maternidade possui natureza remuneratória, de sorte que incide contribuição previdenciária sobre tal verba.

Por estes fundamentos, **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento apenas para afastar a suspensão da exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre o salário-maternidade, nos termos acima.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.

Batista Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00093 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035923-48.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.035923-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : MARCOS LUCIANO DE ARAUJO
ADVOGADO : JAIRO DOS SANTOS ROCHA e outro
AGRAVADO : CAD E PLAN COM/ E ADMINISTRACAO DE PROJETOS E OBRAS LTDA
ADVOGADO : LUIZ DE OLIVEIRA FILHO e outro
AGRAVADO : LUIS CARLOS DIAS FARIA e outro
: TETUO SUZUKI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 04053281619984036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Inicialmente, considerando que a empresa executada, CAD E PLAN COMÉRCIO E ADMINISTRAÇÃO DE PROJETOS E OBRAS LTDA, não tem interesse em recorrer ou contraminutar agravo de instrumento manejado contra decisão que indeferiu o prosseguimento da execução em face de seus administradores, determino que a Subsecretaria de Registros e Informações Processuais - SRIP proceda à correção da etiqueta de autuação do presente recurso, excluindo-a do campo referente ao agravado, nele mantendo apenas os sócios LUIZ CARLOS DIAS FARIA, MARCOS LUCIANO DE ARAÚJO e TETUO SUZUKI.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (Fazenda Nacional) contra r. decisão (fls. 16/170) da MM. Juíza Federal da 4ª Vara de São José dos Campos/SP pela qual, em ação de execução fiscal, foi

determinada a exclusão dos sócios da empresa executada do pólo passivo da execução fiscal.

Sustenta a recorrente, em síntese, que a anterior inclusão dos sócios no pólo passivo da demanda não se deu pela ocorrência de dissolução irregular da empresa, mas foi determinada em razão do ínfimo valor recolhido no Juízo Falimentar, do nome dos sócios constar na CDA e no fato de os livros contábeis da empresa executada não terem sido apresentados, acarretando a responsabilidade pessoal dos administradores, nos termos do art. 135, III, CTN. A matéria é objeto de jurisprudência dominante no E. STJ e nesta Corte, possibilitando-se o julgamento por decisão monocrática.

Trata-se de execução de contribuições previdenciárias, em que a possibilidade de inclusão dos administradores no pólo passivo da demanda depende, para sua adoção, do preenchimento dos requisitos de prática de ato com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto de que resultem obrigações tributárias, nos termos do art. 135, III, do CTN.

Há necessidade de correspondência do crédito com os fatos previstos no dispositivo legal, a mera inadimplência não configurando a hipótese legal, porque não cria mas pressupõe a prévia constituição da obrigação tributária. No sentido de que a mera inadimplência não acarreta os excogitados efeitos jurídicos, já decidiu a Primeira Seção do E. STJ, utilizando-se da sistemática do art. 543-C do CPC (recursos repetitivos), no REsp 1.101.728/SP, de relatoria do Min. Teori Albino Zavascki, j. 11/03/2009, publ. DJe 23/03/2009, assim ementado, "*in verbis*":

*TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DISPENSA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. TRIBUTO NÃO PAGO PELA SOCIEDADE. 1. A jurisprudência desta Corte, reafirmada pela Seção inclusive em julgamento pelo regime do art. 543-C do CPC, é no sentido de que "a apresentação de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é modo de constituição do crédito tributário, dispensando, para isso, qualquer outra providência por parte do Fisco" (REsp 962.379, 1ª Seção, DJ de 28.10.08). 2. **É igualmente pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa** (REsp 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005). 3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

No tocante ao art. 13 da Lei 8.620/93, que prevê a responsabilidade solidária dos sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada, consigno que o referido dispositivo legal foi considerado inconstitucional pelo plenário do STF no julgamento do RE nº 562.276/RS, apreciado sob o regime da "repercussão geral" (artigo 543-B do Código de Processo Civil), o que confere especial eficácia vinculativa ao precedente e impõe sua adoção imediata em casos análogos, como já decidiu esta Corte:

*PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE, EM SEDE DE EXECUÇÃO FISCAL PARA COBRANÇA DE DÍVIDA PREVIDENCIÁRIA, INDEFERIU A EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE ONDE OS SÓCIOS DA EMPRESA EXECUTADA ALEGAVAM ILEGITIMIDADE PASSIVA - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 13 DA LEI Nº 8.620/93 DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - AGRAVO LEGAL PROVIDO. 1. **Sobreveio razão para afastar a responsabilidade do sócio, qual seja, o julgamento, na Sessão de 3/11/2010, pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal do RE nº 562.276/RS, o qual considerou inconstitucional a aplicação do artigo 13 da Lei nº 8.620/93, por invasão da esfera reservada à lei complementar prevista pelo artigo 146, III, "b", da Constituição Federal. O julgamento deu-se sob o regime do artigo 543-B do Código de Processo Civil, repercutindo, desta forma, nos casos análogos, como o presente.** 2. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça também apreciou esta matéria nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil. 3. Nesse ambiente, tornou-se irrelevante também que o sócio/diretor estivesse incluído na CDA. 4. Não se pode legitimar o ato construtivo de bens do sócio cotista/diretor quando o alojamento da pessoa no pólo passivo da execução no caso dos autos aparentemente dependeu apenas da responsabilidade presumida já que a norma que a previa foi declarada inconstitucional. 5. Fazenda Pública condenada ao pagamento de verba honorária. 6. Agravo legal provido.*

(TRF 3ª Região, AI 409897, Processo nº 201003000186380, 1ª Turma, Rel. Min. Johanson Di Salvo, j. 29.03.11, DJF3 CJI 08.04.11, p. 331, v.u.).

Sobre o fato da expedição da CDA também em nome de um dos administradores, anoto que não consta tenha a exequente assim procedido porque tivesse apurado ocorrência ensejadora de responsabilidade na linha de

interpretação que sustento, depreendendo-se a aplicação das orientações repelidas, nestas condições exigir-se prova feita pelo administrador esvaziando de sentido a construção da jurisprudência não reconhecendo no art. 13 da Lei nº 8.620/93 e na hipótese de mera inadimplência causas legítimas de responsabilização dos administradores.

Neste sentido, os seguintes julgados desta E. Corte:

*PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS PRESUMIDA. CDA. ARTIGO 13 DA LEI Nº 8.620/93. INCONSTITUCIONALIDADE. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante. III - A responsabilidade dos sócios das empresas, presumida, diante da presença de seus nomes na Certidão de Dívida Ativa - CDA assumiu novo contorno a partir do julgamento pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal do RE nº 562.276/RS, o qual considerou inconstitucional a aplicação do artigo 13, da Lei 8620/93. IV - Com o julgamento do Egrégio Supremo Tribunal Federal nos autos do RE nº 562.276/RS, cabe ao exequente comprovar que o sócio da empresa executada atuou com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos. Portanto, **irrelevante a presença do nome do sócio na CDA, vez que cabe ao exequente provar a prática de ato por parte do sócio que se subsume no art. 135, do CTN, para que seu patrimônio pessoal seja alcançado na execução fiscal.** V - "(...) 8. Em se tratando de débitos de sociedade para com a Seguridade Social, a Primeira Seção desta Corte Superior, em recurso julgado como representativo da controvérsia (REsp 1.153.119/MG, da relatoria do Ministro Teori Albino Zavascki) firmou orientação no sentido de que o art. 13 da lei n. 8.620/93 não enseja a responsabilidade solidária do sócio automaticamente, devendo ser interpretado em conjunto com o art. 135 do CTN, não sendo suficiente para o redirecionamento o simples inadimplemento do débito. Decidiu-se, naquele julgado, pela inaplicabilidade do art. 13 da lei n. 8.620/93 por ter sido declarado inconstitucional pelo STF no RE n. 562.276, apreciado sob o regime do art. 543-B do CPC, o que confere especial eficácia vinculativa ao precedente e impõe sua adoção imediata em casos análogos. (...)" (STJ - REsp 1201193 - Relator Ministro Mauro Campbell Marques - 2ª Turma - j. 10/05/11 - v.u. - DJe 16/05/11) VI - A dívida executada abrange infração ao recolhimento de contribuições descontadas dos salários dos empregados. Contudo, da vasta documentação acostada aos autos, não há se presumir a responsabilidade de Ailton Capellozza pelos débitos empresariais, posto que seu nome consta, tão-somente, na CDA, não figurando em nenhum momento como sócio, administrador, gerente ou procurador da empresa IFX do Brasil Ltda. Assim, há se reconhecer a ausência de responsabilidade pelos débitos empresariais. VII - Agravo improvido. (AI 00189419020114030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, TRF3 CJI DATA:08/03/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.);*

*PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS DAS EMPRESAS. CDA. ART. 13 DA LEI Nº 8620/93. INCONSTITUCIONALIDADE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE NÃO DEMONSTRADA. INADIMPLÊNCIA. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante. III - A responsabilidade dos sócios das empresas, presumida, diante da presença de seus nomes na Certidão de Dívida Ativa - CDA assumiu novo contorno a partir do julgamento pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal do RE nº 562.276/RS, o qual considerou inconstitucional a aplicação do artigo 13, da Lei 8620/93. IV - Com o julgamento do Egrégio Supremo Tribunal Federal nos autos do RE nº 562.276/RS, cabe ao exequente comprovar que o sócio da empresa executada atuou com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos. Portanto, **irrelevante a presença do nome do sócio na CDA, vez que cabe ao exequente provar a prática de ato por parte do sócio que se subsume no art. 135, do CTN, para que seu patrimônio pessoal seja alcançado na execução fiscal.** V - Não há demonstração de dissolução irregular da sociedade e a dívida executada não abrange contribuições descontadas dos salários dos empregados, nos termos do art. 20, da lei 8212/91, portanto se afigura a mera inadimplência. Nestes termos, não há se reconhecer a responsabilidade do sócio pelos débitos empresariais. VI - Agravo improvido. (AI 00197438820114030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, TRF3 CJI DATA:16/02/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.).*

Ademais, observo que a inclusão dos sócios no pólo passivo da demanda ocorreu em razão do "vultuoso valor da dívida" e da "insuficiência de bens arrecadados na massa falida", consoante depreende-se da decisão de fls. (fls. 305/306), posteriormente sendo os sócios mantidos na demanda executória ao fundamento de que "A decretação da falência da pessoa jurídica, combinada ao fato de que a dívida em cobrança possui valor elevado (R\$ 3.858.236,81) e que as informações fornecidas, às fls. 146/147, dão conta de que a arrematação no Juízo falimentar aponta para apenas dois imóveis residenciais, fazendo-se clara a hipótese de que a dívida não será satisfeita pela massa falida" (fl. 346), fundamentos estes que não encontram amparo nas hipóteses elencadas no art. 135, III, do CTN de excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto de que resultem obrigações tributárias.

Por outro lado, a falência é forma regular de dissolução da empresa, não constituindo infração à lei, nada nos autos autorizando o redirecionamento da responsabilidade ao sócio, consoante entendimento pacificado nesta E. Corte:

"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO POR DÍVIDA DO FGTS - INCIDÊNCIA DO VERBETE DA SÚMULA 353 DO STJ. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 135 DO CTN C/C O ARTIGO 4º, §2º DA LEI 6.830/80. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte. III - O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço é um direito trabalhista conferido aos empregados em substituição à estabilidade decenal anteriormente prevista na legislação laboral. Não se trata de verba de natureza tributária, razão pela qual não se lhe aplica as disposições do CTN - Código Tributário Nacional. Essa, inclusive, é a determinação da Súmula 353 do C. STJ. IV - Não há como se responsabilizar os sócios, com base no artigo 135 do CTN c/c o artigo 4º, §2º da Lei 6.830/80, pelo não recolhimento do FGTS. V - Importa observar que os sócios só podem ser responsabilizados pelo não recolhimento do FGTS quando presentes os requisitos necessários para a desconsideração da personalidade jurídica, o que não se verifica diante do mero inadimplemento da obrigação legal, mas apenas quando ocorre o abuso da personalidade jurídica - desvio de finalidade ou confusão patrimonial -, nos termos da legislação aplicável a cada espécie societária, ou no caso de dissolução irregular. VI - É pacífica a impossibilidade de responsabilização dos sócios pelo mero inadimplemento da obrigação de recolher o FGTS - o que pode ocorrer por fatores alheios a sua vontade -, exigindo-se, para tanto, a configuração de uma conduta reprovável de sua parte (desvio de finalidade, confusão patrimonial, dissolução irregular). Neste sentido é a jurisprudência do C. STJ, conforme julgados (2ª Turma, AGRESP 200900850354 - AGRESP 1138362, Min. Humberto Martins; 2ª Turma REsp 200301353248 - REsp 565986, Min. Francisco Peçanha Martins), e desta Corte (2ª Turma, AI 200903000386948 - AI 389809, Juiz Henrique Herkenhoff; 2ª Turma, AC 200203990206434 - AC 801582, Juíza Cecília Mello). VII - No caso dos autos, a agravante não expõe os motivos fáticos e jurídicos que ensejariam a responsabilidade do coexecutado, não tendo sequer a indicação, tampouco a demonstração, de que o agravado tenha praticado qualquer ato que justifique a desconsideração da personalidade jurídica da sociedade empresária, o que seria essencial para se ter a responsabilidade do agravado, nos termos do art. 10 do Dec. 3.708/19 e do artigo 1.080 do Código Civil, sendo de se frisar que, conforme acima demonstrado, o mero inadimplemento da obrigação de recolher o FGTS não se presta a tanto. Logo, não há como se reconhecer a responsabilidade buscada. VIII - Na jurisprudência é ponto pacífico que falência por si só não autoriza o redirecionamento da execução fiscal para cobrança de FGTS, remanescendo a necessidade da exequente demonstrar que o agravado tenha praticado qualquer ato que justifique a desconsideração da personalidade jurídica da sociedade empresária. Neste aspecto, convém observar o entendimento desta Corte (AC 197761820974901 AC - Apel. Civ. 1506929, 5ª Turma, Juíza Ramza Tartuce), alinhado ao do C. STJ (ERESP nº 702232 / RS, Relator Ministro Castro Meira, DJ 26/09/2005; ERESP nº 635858 / RS, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, DJ 02/04/2007; REsp 601851 / RS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 15/08/2005). IX - Agravo improvido."

(AI 201003000296056, JUIZA RENATA LOTUFO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 10/02/2011);

"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO POR DÍVIDA DO FGTS - INCIDÊNCIA DO VERBETE DA SÚMULA 353 DO STJ. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 135 DO CTN C/C O ARTIGO 4º, §2º DA LEI 6.830/80. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial.

*Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte. III - O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço é um direito trabalhista conferido aos empregados em substituição à estabilidade decenal anteriormente prevista na legislação laboral. Não se trata de verba de natureza tributária, razão pela qual não se lhe aplica as disposições do CTN - Código Tributário Nacional. Essa, inclusive, é a determinação da Súmula 353 do C. STJ. IV - Não há como se responsabilizar os sócios, por tais razões, com base no artigo 135 do CTN c/c o artigo 4º, §2º da Lei 6.830/80, pelo não recolhimento do FGTS. V - Importa observar que os sócios só podem ser responsabilizados pelo não recolhimento do FGTS quando presentes os requisitos necessários para a desconsideração da personalidade jurídica, o que não se verifica diante do mero inadimplemento da obrigação legal, mas apenas quando ocorre o abuso da personalidade jurídica - desvio de finalidade ou confusão patrimonial -, nos termos da legislação aplicável a cada espécie societária, ou no caso de dissolução irregular. VI - É pacífica a impossibilidade de responsabilização dos sócios pelo mero inadimplemento da obrigação de recolher o FGTS - o que pode ocorrer por fatores alheios a sua vontade -, exigindo-se, para tanto, a configuração de uma conduta reprovável de sua parte (desvio de finalidade, confusão patrimonial, dissolução irregular). Neste sentido é a jurisprudência do C. STJ, conforme julgados AgREsp 200900850354 e REsp 200301353248, Segunda Turma, e desta Corte, AI 200903000386948 e AC 200203990206434, Segunda Turma. VII - Embora o nome dos sócios conste na CDI, esta última não expõe os motivos fáticos e jurídicos que ensejariam a responsabilidade dos co-executados, não tendo sequer a indicação, tampouco a demonstração, de que os agravados tenham praticado qualquer ato que justifique a desconsideração da personalidade jurídica da sociedade empresária, o que seria essencial para se ter a responsabilidade dos agravados, nos termos do art. 10 do Dec. 3.708/19 e do artigo 1.080 do Código Civil, sendo de se frisar que, conforme demonstrado, o mero inadimplemento da obrigação de recolher o FGTS não se presta a tanto. Logo, não há como se reconhecer a responsabilidade buscada. VIII - **É ponto pacífico na jurisprudência desta Corte alinhado ao C. STJ que a falência por si só não autoriza o redirecionamento da execução fiscal para cobrança de FGTS, remanescendo a necessidade da exequente demonstrar que os agravados tenham praticado qualquer ato que justifique a desconsideração da personalidade jurídica da sociedade empresária.** IX - Agravo improvido." (AI 201003000297218, JUIZA CECILIA MELLO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 14/12/2010).*

Por estes fundamentos, **nego seguimento ao recurso** com amparo no art. 557, "caput", do CPC. Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.
Batista Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00094 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035949-46.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.035949-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : F T R ENGENHARIA E COM/ LTDA e outros
: WALTER FARABOLINI JUNIOR
: CARLOS ALBERTO LAZZARO TRAVERSA
ADVOGADO : JOAO LUIZ AGUION e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00483238520064036182 10F Vt SAO PAULO/SP

DECISÃO

Inicialmente, considerando que a empresa executada, F T R ENGENHARIA E COMÉRCIO LTDA, não tem

interesse em recorrer ou contraminutar agravo de instrumento manejado contra decisão que indeferiu o prosseguimento da execução em face de seus administradores, determino que a Subsecretaria de Registros e Informações Processuais - SRIP proceda à correção da etiqueta de autuação do presente recurso, excluindo-a do campo referente ao agravado, nele mantendo apenas os co-responsáveis WALTER FARABOLINI JUNIOR e CARLOS ALBERTO LAZZARO TRAVERSA.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (Fazenda Nacional) contra r. decisão (fls. 323/324) do MM. Juiz Federal da 10ª Vara das Execuções Fiscais/SP pela qual, em ação de execução fiscal, foi determinada a exclusão dos sócios co-executados do pólo passivo da demanda.

Sustenta a recorrente, em síntese, a legitimidade passiva dos sócios da devedora principal cujos nomes constam da CDA. Aduz, ainda, que o crédito exequendo visa à cobrança de contribuições descontadas dos salários dos empregados e não repassadas ao Erário, caracterizando infração à lei e permitindo o redirecionamento nos termos do art. 135 do CTN.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Neste juízo sumário de cognição, entendendo suficiente carga de plausibilidade nas razões recursais, considerando que o débito exequendo tem origem também na arrecadação de contribuições descontadas dos salários dos empregados (artigo 20 da Lei 8.212/91) e não recolhidas no prazo estabelecido, cuidando-se de obrigação da empresa, que deve proceder ao desconto na remuneração dos segurados e recolher o produto arrecadado, conforme previsões do artigo 30 da Lei de Custeio da Seguridade Social, não se tratando de contribuição devida pela empresa na condição de contribuinte mas na de agente de retenção da contribuição, daí a falta de recolhimento não se enquadrar como mera inadimplência, mas como ato praticado com infração de lei e, destarte, como ilegalidade no sentido da norma do artigo 135, III, do CTN, determinando a responsabilidade solidária das pessoas designadas, e presente também o requisito de lesão grave e de difícil reparação diante do injustificado impedimento à busca de satisfação do crédito exequendo, **defiro parcialmente** o pedido de efeito suspensivo ao recurso para determinar o prosseguimento do feito em relação aos sócios apenas quanto à cobrança de contribuições descontadas dos salários dos empregados e não recolhidas presentes nas CDAs n. 35.230.595-9, 35.230.597-5, 35.230.299-1 e 35.230.602-5.

Comunique-se ao MM. Juiz "*a quo*", a teor do art. 527, III, CPC.

Intimem-se os agravados, pessoalmente, nos endereços constantes à fl. 14, para fins do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

Batista Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044586-59.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.044586-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: MARCELO GARCIA VIEIRA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: JOAO DANIEL DA ROSA
ADVOGADO	: RENATA DE ARAUJO
No. ORIG.	: 11.00.00150-8 1 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**, em ação aforada por **João Daniel da Rosa**, em face da sentença que julgou procedente o pleito autoral, para o fim de declarar a inexistência do débito oriundo de antecipação de tutela concedida nos autos n.º 339/08, a qual foi posteriormente revogada.

Sustenta o apelante, preliminarmente, a incompetência da Justiça Estadual para o processamento do feito, vez que o caso dos autos não se enquadra na hipótese de delegação de competência prevista no art. 109, §3º, da

Constituição Federal.

No mérito, pugna pela reforma da sentença, sustentando afronta aos princípios da legalidade e da igualdade, bem como violação ao art. 97 da Constituição Federal, ao art. 115 da Lei n.º 8.213/91 e ao art. 273 do CPC.

Por fim, requer o pronunciamento expresso deste Tribunal acerca dos dispositivos invocados na apelação, para fins de prequestionamento.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Pretende o autor obter declaração de inexistência de débito que lhe está sendo cobrado pelo réu, no valor de R\$26.570,84, em razão do pagamento de auxílio-doença decorrente de antecipação de tutela deferida nos autos n.º 339/2008, a qual foi revogada quando da prolação da sentença.

O feito tramitou perante o Juízo da 1ª Vara da Comarca de Mogi Mirim - SP, provavelmente por equivocada interpretação do § 3º do art. 109 da Constituição Federal, que atribui à Justiça Estadual a competência para processar e julgar, em primeiro grau de jurisdição, as demandas instauradas entre instituição de previdência social e segurado, sempre que não houver vara federal na localidade.

Ocorre que não se trata de demanda de natureza previdenciária, vez que, como dito, o autor pleiteia a declaração de inexistência do débito que lhe está sendo cobrado pelo réu.

Nessas condições, o feito não cabe na previsão do aludido dispositivo constitucional, competindo à Justiça Federal o respectivo conhecimento.

Nesse sentido trazem-se os seguintes precedentes:

" PROCESSO CIVIL - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL - ATO ADMINISTRATIVO PRATICADO PELO INSTITUTO NACIONAL DE SEGURIDADE SOCIAL - INSS.

1. Tratando-se de ação de reparação por dano moral que tem como fundamento ato administrativo, supostamente indevido, praticado pelo INSS, é competente para o seu processamento e julgamento a Justiça Federal Comum, por não se tratar na hipótese de demanda relativa a benefício previdenciário ou dano material ou moral decorrente de acidente de trabalho.

2. Conflito conhecido para declarar competente a Justiça Federal Comum da Seção Judiciária do Estado de São Paulo"

(STJ, 1ª Seção, CC n.º 54773/SP, rel. Min. Eliana Calmon, j. 8.2.2006, unânime, DJU 6.3.2006, p. 136).

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. PEDIDO DE RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DE AUXÍLIO-DOENÇA CUMULADO COM INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. COMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA FEDERAL. RECURSO PROVIDO.

I - Na competência federal delegada prevista no artigo 109, § 3º da Constituição Federal não se inclui a atribuição da Justiça Estadual para o de julgamento de lide previdenciária em que haja cumulação com pedido de indenização por dano moral, considerando que o pleito indenizatório deduzido, apesar de consectário do acolhimento do pedido

previdenciário, com este não se confunde, posto decorrer de suposto ato ilícito e encontrar fundamento na responsabilidade civil do Estado, prevista no artigo 37, § 6º da Constituição Federal.

II - Nos termos do artigo 292, II, do Código de Processo Civil, é competente a Justiça Federal para o julgamento do processo, tendo em vista que a cumulação de pedidos operada o sujeita à regra geral de distribuição de competência funcional prevista no artigo 109, I, da C.F. Precedentes.

III - Reconhecida a competência absoluta do Juízo Federal da Subseção Judiciária de Assis para o julgamento da lide.

IV - Agravo de instrumento provido"

(TRF/3, 9ª Turma, AG n.º 214542/SP, rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 29.11.2004, unânime, DJU 13.1.2005, p. 302).

Assim, outro caminho não resta senão o de declarar nula a sentença recorrida e determinar a remessa dos autos ao foro federal competente.

Ante o exposto, acolho a preliminar suscitada pelo apelante, e **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO, para reconhecer a incompetência do juízo sentenciante, declarando nula a sentença, e determinar o envio dos autos à Subseção Judiciária de São João da Boa Vista - SP, cuja competência territorial abrange o município de Mogi Mirim - SP.**

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas as devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.
Nelton dos Santos

00096 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0009899-16.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.009899-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
PARTE AUTORA : CIBERNET LTDA
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE PROENÇA PEREIRA e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00098991620124036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança objetivando a apreciação e análise de pedidos de restituição de créditos formulados nos processos administrativos elencados na petição inicial.

Proferida a sentença às fls. 76/80 julgando procedente o pedido e concedendo a segurança, deixou a União de ofertar recurso voluntário (fls. 65 e 85) ao fundamento de ausência de prejuízo ao órgão impetrado na decisão proferida e reconhecimento do direito de petição da impetrante, subindo os autos por força do reexame necessário. O parecer do Ministério Público Federal é pela manutenção da sentença (fls. 91/92).

É o relatório. Decido.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante no E. STJ e possibilita-se o julgamento por decisão monocrática. Trata-se de mandado de segurança impetrado objetivando a análise pela Administração de pedido de restituição de indébito.

A Lei nº 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da administração federal, dispõe em seus artigos 48 e 49, *in verbis*:

"Art. 48. A Administração tem o dever de explicitamente emitir decisão nos processos administrativos e sobre solicitações ou reclamações, em matéria de sua competência.

Art. 49. Concluída a instrução de processo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada".

Posteriormente, a Lei nº 11.457/07, dispondo sobre a administração tributária federal e a criação da Secretaria da Receita Federal do Brasil, estabeleceu no art. 24 que: *"É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte".*

A matéria em debate referente ao prazo para análise a ser observado pela Administração, após reiteradas decisões no mesmo sentido, foi submetida ao rito especial do artigo 543-C, do CPC, introduzido pela Lei nº 11.672/2008

(Lei dos recursos repetitivos), consolidando as Turmas que compõem a 1ª Seção do STJ, no julgamento do REsp nº 1.138.206/RS, a orientação da obrigatoriedade de ser proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos, aplicando-se tal prazo imediatamente aos requerimentos formulados antes e após a publicação da Lei nº 11.457/07 em face da natureza processual fiscal do disposto em seu art. 24.

Por oportuno, transcrevo a ementa do mencionado julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO CONFIGURADA. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. APLICAÇÃO DA LEI 9.784/99. IMPOSSIBILIDADE. NORMA GERAL. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457/07. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. MATÉRIA PACIFICADA NO JULGAMENTO DO RESP 1138206/RS, SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DOS RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA. 1. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver no acórdão ou sentença, omissão, contrariedade, obscuridade ou erro material, nos termos do art. 535, I e II, do CPC. 2. A duração razoável dos processos foi erigida como cláusula pétrea e direito fundamental pela Emenda Constitucional 45, de 2004, que acresceu ao art. 5º, o inciso LXXVIII, in verbis: "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação." 3. A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade. (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005) 4. O processo administrativo tributário encontra-se regulado pelo Decreto 70.235/72 - Lei do Processo Administrativo Fiscal -, o que afasta a aplicação da Lei 9.784/99, ainda que ausente, na lei específica, mandamento legal relativo à fixação de prazo razoável para a análise e decisão das petições, defesas e recursos administrativos do contribuinte. 5. Ad argumentandum tantum, dadas as peculiaridades da seara fiscal, quiçá fosse possível a aplicação analógica em matéria tributária, caberia incidir à espécie o próprio Decreto 70.235/72, cujo art. 7º, § 2º, mais se aproxima do thema judicandum, in verbis: "Art. 7º O procedimento fiscal tem início com: (Vide Decreto nº 3.724, de 2001) I - o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto; II - a apreensão de mercadorias, documentos ou livros; III - o começo de despacho aduaneiro de mercadoria importada. § 1º O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e, independentemente de intimação a dos demais envolvidos nas infrações verificadas. § 2º Para os efeitos do disposto no § 1º, os atos referidos nos incisos I e II valerão pelo prazo de sessenta dias, prorrogável, sucessivamente, por igual período, com qualquer outro ato escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos." 6. A Lei nº 11.457/07, com o escopo de suprir a lacuna legislativa existente, em seu art. 24, preceituou a obrigatoriedade de ser proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo dos pedidos, litteris: "Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte." 7. Deveras, ostentando o referido dispositivo legal natureza processual fiscal, há de ser aplicado imediatamente aos pedidos, defesas ou recursos administrativos pendentes. 8. Destarte, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da Lei 11.457/07). 9. Embargos de declaração acolhidos, atribuindo-se-lhes efeitos infringentes, para conhecer e dar parcial provimento ao recurso especial da União, determinando a obediência ao prazo de 360 dias para conclusão do procedimento administrativo fiscal sub judice". (1ª Seção, Rel. Min. LUIZ FUX, j. 09/08/2010, DJE 01/09/2010).

Não é outro o entendimento perflhado por esta E. Corte, conforme se verifica no seguinte julgado:

MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. REQUERIMENTO DE RESTITUIÇÃO. DEMORA NA APRECIÇÃO DO PEDIDO. PRINCÍPIOS DA MORALIDADE, ISONOMIA E RAZOABILIDADE. I - A Lei nº. 11.457/07, que dispõe sobre a administração tributária federal e a criação da Secretaria da Receita Federal do Brasil, estabeleceu a obrigatoriedade de que as decisões administrativas sejam proferidas no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias, a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte (artigo 24). II - Hipótese dos autos em que o requerimento administrativo protocolado já alcançou período bem superior ao prazo legal sem a necessária apreciação, não sendo o acúmulo de serviço justificativa plausível, sob pena de violação ao disposto no inciso LXXVIII do artigo 5º da Constituição Federal de 1988.

III - A determinação judicial de apreciação do requerimento formulado pela impetrante violaria o princípio da isonomia se não houvesse parâmetro normativo específico, de modo que o descumprimento da lei pelo Fisco, em relação aos contribuintes, não justifica a perpetuação da situação inconstitucional e ilegal, cabendo ao Poder Judiciário tutelar o direito líquido e certo e à Administração Pública adotar medidas para prestar a sua atividade com eficiência. Precedente.

IV - Apelação da União Federal e reexame necessário desprovidos.

(AMS nº 0001895-24.2011.4.03.6100, Rel. Juiz Federal Convocado Fernão Pompêo, 2ª Turma, j. 14.08.2012, e-DJF3 23.08.2012).

No caso dos autos, pretende a impetrante a imediata análise dos "PER/DCOMP's", pedidos eletrônicos de restituição de retenções efetuadas nos termos da Lei nº 9.711/98, na data de 16.12.2010 (documentos juntados às fls. 27/38) e o presente mandado de segurança, decorrente da ausência de manifestação acerca do pedido formulado, impetrado em 31.05.12.

Com essas observações, constata-se dos elementos dos autos que, mesmo considerando a aplicação do prazo de 360 dias previsto na Lei nº 11.457/07, já havia ele decorrido quando da impetração do *mandamus* em 31.05.12 para os pedidos de restituição protocolizados até 16.12.10.

Tendo o processo administrativo o escopo de realizar o direito, deve a autoridade administrativa, de posse da documentação necessária, emitir decisão acerca dos pedidos a ela formulados em tempo razoável, atendendo, assim, aos princípios legais e constitucionais (art. 5º, LXXVIII).

Com efeito, assim dispõe a lei e a Receita Federal não respeitou o prazo, sem apresentar qualquer justificativa para a demora na apreciação do requerimento formulado, destarte constatando-se o descumprimento do prazo legal, deve ser mantida a sentença proferida.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

Batista Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005776-30.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.005776-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : RJF COM/ DE CALCADOS LTDA e filia(l)(is)
: RJF COM/ DE CALCADOS LTDA filial
ADVOGADO : CLAUDIA DE CASTRO CALLI e outro
APELANTE : RJF COM/ DE CALCADOS LTDA filial
ADVOGADO : CLAUDIA DE CASTRO CALLI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00057763020124036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **RJF Comércio de Calçados Ltda.**, inconformada com a sentença que denegou a segurança pleiteada nos autos da ação mandamental impetrada contra ato do **Sr. Delegado da Receita Federal do Brasil em São Bernardo do Campo, SP**.

A apelante sustenta, em síntese, que:

a) a sistemática trazida pelo Decreto n.º 6.957/2009, ao inovar quanto aos critérios para a apuração do Fator

Acidentário de Prevenção - FAP, deixou de observar o princípio da legalidade tributária, da publicidade e da motivação;

b) não há a possibilidade do reenquadramento imposto pelo Decreto n.º 6.957/2009, em virtude da violação do equilíbrio financeiro e atuarial e do princípio da razoabilidade;

c) é inconstitucional e ilegal o índice multiplicador concernente ao Fator Acidentário de Prevenção - FAP.

Com contrarrazões, vieram os autos a este e. Tribunal.

O Ministério Público Federal, em manifestação da lavra da e. Procuradora Regional da República, Marcela Moraes Peixoto, opinou pelo desprovimento do recurso de apelação.

É sucinto o relatório. Decido.

A sentença deve ser mantida.

De acordo com o art. 22, inciso II, da Lei n.º 8.212/1991, a contribuição do RAT (risco ambiental do trabalho) é definida pelo grau de risco da atividade em alíquotas de 1%, 2% ou 3% da tarificação coletiva, por subclasse econômica, incidentes sobre a folha de salários das empresas para custear aposentadorias especiais e benefícios decorrentes de acidentes de trabalho.

A Lei n.º 10.666/2003, em seu art. 10, concede redução das referidas alíquotas para as empresas que registrarem queda no índice de acidentalidade e doenças ocupacionais ou aumento no valor da contribuição em razão do desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, apurado em conformidade com os resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo. Veja-se:

"Art. 10. A alíquota de contribuição de um, dois ou três por cento, destinada ao financiamento do benefício de aposentadoria especial ou daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, poderá ser reduzida, em até cinquenta por cento, ou aumentada, em até cem por cento, conforme dispuser o regulamento, em razão do desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, apurado em conformidade com os resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social".

Já as resoluções n.ºs 1.308/2009 e 1.309/2009, do Conselho Nacional da Previdência Social - CNPS, dispõem sobre a nova metodologia para o cálculo do FAP - Fator Acidentário de Prevenção, tendo em vista o disposto na lei n.º 10.666/2003.

O Decreto n.º 6.957/2009, por sua vez, regulamenta a aplicação, o acompanhamento e a avaliação do FAP.

Assim, ao definir a nova metodologia do Fator Acidentário de Prevenção (FAP), que deve ser utilizado a partir de janeiro de 2010 para calcular as alíquotas da tarificação individual por empresa do Seguro de Acidente do Trabalho - SAT, o Governo Federal ratificou, por meio do citado Decreto, as Resoluções do Conselho Nacional de Previdência Social (CNPS).

Destarte, não há que se falar em infração ao princípio da legalidade (art. 5º, II, e 150, I, CF), uma vez que o FAP está expressamente previsto no art. 10 da Lei n.º 10.666/2003.

Deveras, nem o Decreto n.º 6.957/2009 e tampouco as citadas Resoluções inovaram em relação ao que dispõem as Leis n.ºs 8.212/1991 e 10.666/2003, apenas explicitaram as condições concretas para o que tais normas determinam.

A regra matriz de incidência contém todos os elementos necessários à configuração da obrigação tributária, vez que define sujeitos ativo e passivo, base de cálculo e alíquotas, tudo em consonância com os princípios da tipicidade tributária e da segurança jurídica.

Saliente-se que, no que se refere à instituição de tributos, o legislador esgota sua atividade ao descrever o fato gerador, a alíquota, a base de cálculo e o contribuinte. A avaliação das diversas situações concretas que influenciam a ocorrência da hipótese de incidência ou cálculo do montante devido é ato de execução.

Outrossim, não se vislumbra afronta ao princípio da legalidade, pelo art. 150, I, da Constituição Federal, e ao princípio da reserva legal, pelo art. 97, IV do Código Tributário Nacional. Deveras, o fato de o legislador constituinte possibilitar a alteração das alíquotas em razão da atividade econômica desenvolvida pela empresa não impede o legislador ordinário de se utilizar de outros elementos que possibilitem a diferenciação dentro de cada categoria, desde que considerado o objetivo da contribuição o SAT e da metodologia do FAP, qual seja, tributar de forma mais severa aqueles que mais oneram os cofres públicos.

Quanto às alegações no sentido de que teria havido violação ao princípio da publicidade, de que o Decreto 6.975/2009 violaria o princípio da segurança jurídica, bem assim que não seria de conhecimento da empresa os dados utilizados na fórmula do cálculo do FAP, anote-se que o Ministério da Previdência e Assistência Social teve até 30 de setembro de 2009 para disponibilizar em seu portal da internet todos os índices de frequência, gravidade e custo de toda acidentalidade registrada nos anos de 2007 e 2008 das 1301 subclasses ou atividades econômicas. Assim, claro está que os contribuintes não foram pegos de surpresa pela nova metodologia.

Diga-se, ainda, que a majoração das alíquotas da contribuição em razão dos eventos acidentários ocorridos na empresa não constitui punição pela prática de ato ilícito e, por consequência, não afronta o art. 3º do Código Tributário Nacional. O propósito da nova metodologia do FAP não é punir, mas estimular as empresas a investirem em programas e políticas tendentes à diminuição dos riscos ambientais de trabalho.

A jurisprudência do Tribunal, aliás, já se assenta nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO. LEI N. 10.666/03, ART. 10. DECRETO N. 6.957/09. NOVA REDAÇÃO AO ART. 202-A DO DECRETO N. 3.048/99. RESOLUÇÃO N. 1.308/09. ISONOMIA. LEGALIDADE TRIBUTÁRIA. CONSTITUCIONALIDADE".

1. O Fator Acidentário de Prevenção - FAP é um multiplicador sobre a alíquota de 1%, 2% ou 3%, correspondente ao enquadramento da empresa segundo a Classificação Nacional de Atividades Econômicas preponderante, nos termos do Decreto n. 3.048/99, que deve variar em um intervalo de 0,5 a 2,0.

2. Assentada a constitucionalidade das alíquotas do SAT, sobre as quais incide o multiplicador, daí resulta a consideração da atividade econômica preponderante, a obviar a alegação de ofensa ao princípio da isonomia por não considerar, o multiplicador, os critérios estabelecidos pelo § 9º do art. 195 da Constituição da República. Além disso, esta dispõe sobre a cobertura do "risco" (CR, art. 201, § 10), sendo incontornável a consideração da recorrência de acidentes e sua gravidade, sob pena de não se cumprir a equidade na participação do custeio (CR, art. 194, parágrafo único, V).

3. Não é tarefa específica da lei a matematização dos elementos de fato que compõem o risco propiciado pelo exercício da atividade econômica preponderante e os riscos em particular gerados pelo sujeito passivo, de modo que as normas regulamentares, ao cuidarem desse aspecto, não exorbitam o seu âmbito de validade e eficácia (Decreto n. 6957/09, Res. MPS/CNPS n. 1.308/09).

4. A faculdade de contestar o percentil (Port. Interm.MPS/MF n. 329/09, arts. 1º e 2º, parágrafo único) não altera a natureza jurídica da exação nem converte o lançamento por homologação em por notificação. O Decreto n. 7.126, de 03.03.10, em seu art. 2º, deu nova redação ao § 3º do art. 202-B do Decreto n. 3.048/99, para dispor que o processo administrativo de que trata o artigo tem efeito suspensivo.

5. Agravo regimental prejudicado. Agravo de instrumento provido.

(TRF/3, AT 400491/SP, 5ª Turma, Rel. Desembargador Federal André Nekatschalow, j. em 13/09/2010, DJF3 CJI 28/09/2010, p. 645, votação unânime).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO AO SAT. ENQUADRAMENTO. ART. 22, § 3º, DA LEI Nº 8.212/91. DECRETO Nº 6.957/2009. LEGALIDADE".

1. O governo federal ratificou Resolução do Conselho Nacional de Previdência Social (CNPS) ao definir a nova metodologia do Fator Acidentário de Prevenção (FAP), que deve ser utilizado a partir de janeiro de 2010 para

calcular as alíquotas da tarifação individual por empresa do Seguro Acidente, conforme o Decreto nº 6.957/2009. O decreto regulamenta as Resoluções nºs 1.308/2009 e 1.309/2009, do CNPS e traz a relação das subclasses econômicas - a partir da lista da Classificação Nacional de Atividades Econômicas -, com o respectivo percentual de contribuição (1%, 2% e 3%) de cada atividade econômica, determinando que sobre esses percentuais incidirá o FAP.

2. Não se percebe à primeira vista infração aos princípios da legalidade genérica e estrita (art. 5º, II e 150, I da CF), em qualquer de suas conseqüências. O FAP está expressamente previsto no artigo 10 da Lei nº 10.666/2003. O Decreto nº 6.957/09 não inovou em relação ao que dispõe as Leis nºs 8.212/91 e 10.666/2003, apenas explicitando as condições concretas para o que tais normas determinam.

3. Embora não seja legalmente vedada a concessão de liminar ou antecipação de tutela em ação que discute o lançamento de crédito tributário, a presunção de constitucionalidade das leis e de legalidade do ato administrativo, aliás desdobrada na executoriedade da certidão de inscrição em dívida ativa, impõe que a suspensão de sua exigibilidade por provimento jurisdicional precário, sem o depósito do tributo, só possa ser deferida quando a jurisprudência dos tribunais esteja remansosamente formada em favor do contribuinte, ou quando o ato de lançamento se mostrar teratológico.

4. O Decreto nº 6.957/2009, observando o disposto no citado art. 22, § 3º, da Lei nº 8.212/91, atualizou a Relação de Atividades Preponderantes e Correspondentes Graus de Risco, constante do Anexo V ao Decreto nº 3.048/99, em conformidade com a Classificação Nacional de Atividades Econômicas - CNAE.

5. Assim, o Decreto nº 6.957/2009 nada mais fez, ao indicar as atividades econômicas relacionadas com o grau de risco, do que explicitar e concretizar o comando da lei, para propiciar a sua aplicação, sem extrapolar o seu contorno, não havendo violação ao princípio da legalidade.

6. Agravo a que se nega provimento.

(TRF/3, AI 395790/SP, Rel. Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, j. 1º/06/2010, JF3 CJI 10/06/2010, p.52, votação unânime).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO REGIMENTAL. TRIBUTÁRIO. FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO. LEI N. 10.666/03, ART. 10. DECRETO N. 6.957/09. NOVA REDAÇÃO AO ART. 202-A DO DECRETO N. 3.048/99. RESOLUÇÃO N. 1.308/09. ISONOMIA. LEGALIDADE TRIBUTÁRIA. CONSTITUCIONALIDADE".

O Governo Federal ratificou Resolução do Conselho Nacional de Previdência Social (CNPS) ao definir a nova metodologia do Fator Acidentário de Prevenção (FAP), que deve ser utilizado a partir de janeiro de 2010 para calcular as alíquotas da tarifação individual por empresa do Seguro Acidente, conforme o Decreto nº 6.957/2009. O prazo para o Ministério da Previdência Social disponibilizar em seu portal na internet os índices de frequência, gravidade e custo de toda a acidentalidade registrada nos anos de 2007 e 2008 das 1.301 subclasses ou atividades econômicas expirou em 30/09/2009 e a agravante não comprovou que essa data não foi observada. A nova metodologia concede redução da taxa para as empresas que registrarem queda no índice de acidentalidade e doenças ocupacionais. Por sua vez, as que apresentarem maior número de acidentes e ocorrências mais graves terão aumento no valor da contribuição. O FAP varia de 0,5 a 2 pontos, o que significa que a alíquota de contribuição da empresa pode ser reduzida à metade ou dobrar. O aumento ou a redução do valor da alíquota passará a depender do cálculo da quantidade, frequência, gravidade e do custo dos acidentes em cada empresa.

O Decreto nº 6.957/09 não inovou em relação ao que dispõe as Leis nºs 8.212/91 e 10.666/2003, apenas explicitando as condições concretas para o que tais normas determinam.

No que diz respeito à instituição de tributos, o legislador esgota sua função constitucional ao descrever o fato gerador, estabelecendo a alíquota, a base de cálculo e o responsável pelo recolhimento.

A Lei criou o tributo e descrevendo-o pormenorizadamente, com todos os seus elementos: hipótese de incidência, sujeitos ativo e passivo, base de cálculo e alíquota. Também restaram atendidas as exigências previstas no art. 97 do Código Tributário Nacional, inclusive no que toca à definição do fato gerador. A regra matriz de incidência contém todos os elementos necessários à configuração da obrigação tributária, vez que define sujeitos ativo e passivo, base de cálculo e alíquotas, em consonância com os princípios da tipicidade tributária e da segurança jurídica.

Não há, portanto, quaisquer requisitos que ensejem a antecipação dos efeitos da tutela nos autos da demanda declaratória subjacente.

Agravo Regimental não provido.

(TRF/3, AI 407149/SP, 2ª Turma, Rel. Juíza Federal convocada Eliana Marcelo, j. em 24/08/2010, DJF CJI 02/09/2010, p. 345, votação unânime).

Ante o exposto e com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Comunique-se.

Intimem-se

Decorridos os prazos recursais procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
Nelton dos Santos

00098 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000359-71.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.000359-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : RODRIGO NASCIMENTO FIOREZI e outro
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
AGRAVADO : ARY FLAVIO COSTA e outro
: YOSHIKO TAKAYAMA COSTA
ADVOGADO : CASSIA RITA GUIMARAES CUNHA DE ARANTES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 00025310320104036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de **agravo de instrumento** interposto por **INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA - INCRA** em face de decisão proferida pelo MM. Juízo Federal da 2ª Vara de Araçatuba - SP que, nos autos de ação de desapropriação por interesse social, para fins de reforma agrária, ajuizada contra ARY FLÁVIO COSTA e YOSHICO TAKAIAMA COSTA, indeferiu o pedido de imissão na posse.

Em sua minuta, a parte **Agravante** pugna pela reforma da decisão pelos seguintes motivos: **a)** que a decisão causa sérios danos à coletividade, impedindo a execução da política agrícola como a justiça social e o aumento da produtividade; **b)** que restou demonstrada a inexistência de função social da propriedade, uma vez que o Laudo Agrônomo de Fiscalização e Avaliação elaborado pelo instituto e a perícia realizada nos autos da ação cautelar de produção antecipada de provas nº. 0003984-04.2008.403.6107 (proposta pelo expropriado) concluíram ser o imóvel rural grande propriedade improdutivo; **c)** que o ajuizamento da ação de desapropriação, devidamente instruída com as exigências do artigo 5º da Lei Complementar nº. 76/93, torna a imissão na posse uma providência indeclinável ao magistrado, nos termos do disposto no inciso I do artigo 6º daquele diploma legal; **d)** que não há qualquer ação discutindo a produtividade do imóvel, sendo ilegal a determinação no sentido de se aguardar a realização de perícia de avaliação.

É o breve relatório. Decido.

Entendo que estão presentes os fundamentos para a antecipação da tutela recursal.

Com efeito, a petição inicial da ação originária preenche os requisitos do artigo 5º da Lei Complementar nº. 76/1993, havendo prova robusta no sentido da improdutividade do imóvel, de natureza judicial (produção antecipada de provas), inclusive, de modo que não faz sentido condicionar a imissão na posse à avaliação do imóvel. Nesse sentido:

DESAPROPRIAÇÃO PARA FINS DE REFORMA AGRÁRIA. CAUTELAR MANEJADA PELO

RECORRIDO. IMISSÃO NA POSSE. SUSPENSÃO. DESCABIMENTO. I - O INCRA interpôs agravo de instrumento em autos de ação de desapropriação para fins de reforma agrária por ele movida contra decisão que suspendeu a imissão na posse em razão de ação cautelar ajuizada pelo recorrido. II - O acórdão recorrido manteve suspensa a imissão na posse até o desfecho da produção antecipada de prova, sob o fundamento de o pedido da referida cautelar estar fundado na existência de dúvida sobre ser o imóvel improdutivo ou não. III - Acontece que a referida cautelar não tem por finalidade provar a característica de improdutividade do imóvel, mas tão somente demonstrar que o valor do bem é superior àquele encontrado pela autarquia no âmbito administrativo. IV - Injustificável, na hipótese, a respectiva suspensão da imissão, decisão que dever ser reformada. V - Recurso provido. (STJ, Primeira Turma, RESP nº. 1.004.086, Registro nº. 200702598290, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 12.11.2008 - grifei)

Diante do exposto, **antecipo a tutela recursal** para deferir o pedido de imissão na posse, cabendo ao juízo de origem a adoção das medidas necessárias à sua efetivação e formalização.

Intime-se o agravado para que ofereça resposta nos termos do disposto no inciso V do artigo 527 do Código de Processo Civil.

Após, ao Ministério Público Federal.

Publique-se.

Intime-se.

Oficie-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00099 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001424-04.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001424-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : CELSO FERREIRA CAMARGO JUNIOR LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00085481820114036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **União**, inconformada com a decisão proferida às f. 33-35, dos autos da execução fiscal n.º 0008548-18.2011.403.6108, promovida em face de **Celso Ferreira Camargo Junior Ltda.**

O MM. Juiz de primeiro grau decidiu, por bem, não incluir os sócios no pólo passivo da lide, aos fundamentos de que: a) o mero inadimplemento da obrigação tributária ou mesmo a dissolução irregular da empresa não geram por si só a responsabilidade do sócio; b) só serão responsabilizados, os sócios pessoalmente responsáveis pelos créditos das obrigações tributárias, quando houver alguma das hipóteses previstas do art. 135, III, CTN; c) nos termos do artigo citado no item anterior, cabe à Fazenda demonstrar a ocorrência de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos; e d) não restaram demonstrados até o momento os fatos ensejadores de responsabilidade tributária dos sócios.

A agravante sustenta que a responsabilidade do sócio decorre que a dissolução irregular da sociedade constitui infração à lei, sendo coerente com o entendimento do artigo 135, CTN.

É o sucinto relatório. Decido.

Diante da inconstitucionalidade do art. 13 da Lei n.º 8.620/93, a inclusão do sócio no título que ampara a execução fiscal não pode decorrer de responsabilidade presumida, como outrora se admitiu, cabendo ao Fisco demonstrar a presença de um dos requisitos do acima citado art. 135, do Código Tributário Nacional.

Com efeito, com o julgamento do RE n.º 562.276/RS, apreciado sob o regime da repercussão geral (art. 543-B do Código de Processo Civil), o art. 13 da Lei n.º 8.620/93 foi declarado inconstitucional, ganhando novos contornos a questão relativa à responsabilidade do sócio constante da CDA, não bastando para tanto, que seu nome conste do título.

A corroborar o entendimento acima esposado colho os seguintes precedentes:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO AOS SÓCIOS. NOME NA CDA. ART. 13 DA LEI Nº 8.620/93. INCONSTITUCIONALIDADE. AUSÊNCIA DAS HIPÓTESES DE REDIRECIONAMENTO PREVISTAS NO ART. 135 DO CTN".

-Hipótese de execução de contribuições previdenciárias, em que a medida de inclusão dos sócios no pólo passivo da demanda depende, para sua adoção, do preenchimento dos requisitos de prática de ato com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto de que resultem obrigações tributárias. Inteligência do art. 135 do CTN.

-A mera inadimplência não configura a hipótese legal de responsabilização dos sócios. Precedentes do E. STJ.

-Inconstitucionalidade do art. 13 da Lei nº 8.620/93, que previa a responsabilidade solidária dos sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada. Precedentes do E. STF.

-A inclusão do nome dos sócios na CDA, sem comprovação dos requisitos do art. 135 do CTN, não enseja o redirecionamento da execução. Precedentes da Corte.

-Agravo provido.

(TRF/3ª Região, 2ª Turma, AI n.º 2011.03.00.015149-6, rel. Des. Fed. Peixoto Junior, unânime, j. em 27.3.2012).

"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS PRESUMIDA. CDA. ARTIGO 13 DA LEI Nº 8.620/93. INCONSTITUCIONALIDADE".

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

III - A responsabilidade dos sócios das empresas, presumida, diante da presença de seus nomes na Certidão de Dívida Ativa - CDA assumiu novo contorno a partir do julgamento pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal do RE nº 562.276/RS, o qual considerou inconstitucional a aplicação do artigo 13, da Lei 8620/93.

IV - Com o julgamento do Egrégio Supremo Tribunal Federal nos autos do RE nº 562.276/RS, cabe ao exequente comprovar que o sócio da empresa executada atuou com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos. Portanto, irrelevante a presença do nome do sócio na CDA, vez que cabe ao exequente provar a prática de ato por parte do sócio que se subsume no art. 135, do CTN, para que seu patrimônio pessoal seja alcançado na execução fiscal.

V - "(...) 8. Em se tratando de débitos de sociedade para com a Seguridade Social, a Primeira Seção desta Corte Superior, em recurso julgado como representativo da controvérsia (REsp 1.153.119/MG, da relatoria do Ministro Teori Albino Zavascki) firmou orientação no sentido de que o art. 13 da lei n. 8.620/93 não enseja a responsabilidade solidária do sócio automaticamente, devendo ser interpretado em conjunto com o art. 135 do CTN, não sendo suficiente para o redirecionamento o simples inadimplemento do débito. Decidiu-se, naquele julgado, pela inaplicabilidade do art. 13 da lei n. 8.620/93 por ter sido declarado inconstitucional pelo STF no RE n. 562.276, apreciado sob o regime do art. 543-B do CPC, o que confere especial eficácia vinculativa ao precedente e impõe sua adoção imediata em casos análogos. (...) (STJ - REsp 1201193 - Relator Ministro Mauro Campbell Marques - 2ª Turma - j. 10/05/11 - v.u. - DJe 16/05/11)

VI - A dívida executada abrange infração ao recolhimento de contribuições descontadas dos salários dos

empregados. Contudo, da vasta documentação acostada aos autos, não há se presumir a responsabilidade de Ailton Capellozza pelos débitos empresariais, posto que seu nome consta, tão-somente, na CDA, não figurando em nenhum momento como sócio, administrador, gerente ou procurador da empresa IFX do Brasil Ltda. Assim, há se reconhecer a ausência de responsabilidade pelos débitos empresariais.

VII - Agravo improvido.

(TRF/3ª Região, 2ª Turma, AI n.º 0018941.90.2011.4.03.0000, rel. Des. Fed. Cecilia Mello, TRF3/CJI de 08.03.2012).

"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS DAS EMPRESAS. CDA. ART. 13 DA LEI Nº 8620/93. INCONSTITUCIONALIDADE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE NÃO DEMONSTRADA. INADIMPLÊNCIA".

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

III - A responsabilidade dos sócios das empresas, presumida, diante da presença de seus nomes na Certidão de Dívida Ativa - CDA assumiu novo contorno a partir do julgamento pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal do RE nº 562.276/RS, o qual considerou inconstitucional a aplicação do artigo 13, da Lei 8620/93.

IV - Com o julgamento do Egrégio Supremo Tribunal Federal nos autos do RE nº 562.276/RS, cabe ao exequente comprovar que o sócio da empresa executada atuou com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos. Portanto, irrelevante a presença do nome do sócio na CDA, vez que cabe ao exequente provar a prática de ato por parte do sócio que se subsume no art. 135, do CTN, para que seu patrimônio pessoal seja alcançado na execução fiscal.

V - Não há demonstração de dissolução irregular da sociedade e a dívida executada não abrange contribuições descontadas dos salários dos empregados, nos termos do art. 20, da lei 8212/91, portanto se afigura a mera inadimplência. Nestes termos, não há se reconhecer a responsabilidade do sócio pelos débitos empresariais.

VI - Agravo improvido.

(TRF/3ª Região, 2ª Turma, AI n.º 0019743.88.2011.4.03.0000, rel. Des. Fed. Cecilia Mello, TRF3/CJI de 16.02.2012).

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE, EM SEDE DE EXECUÇÃO FISCAL PARA COBRANÇA DE DÍVIDA PREVIDENCIÁRIA, INDEFERIU A EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE ONDE OS SÓCIOS DA EMPRESA EXECUTADA ALEGAVAM ILEGITIMIDADE PASSIVA - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 13 DA LEI Nº 8.620/93 DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - AGRAVO LEGAL PROVIDO".

1. Sobreveio razão para afastar a responsabilidade do sócio, qual seja, o julgamento, na Sessão de 3/11/2010, pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal do RE nº 562.276/RS, o qual considerou inconstitucional a aplicação do artigo 13 da Lei nº 8.620/93, por invasão da esfera reservada à lei complementar prevista pelo artigo 146, III, "b", da Constituição Federal. O julgamento deu-se sob o regime do artigo 543-B do Código de Processo Civil, repercutindo, desta forma, nos casos análogos, como o presente.

2. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça também apreciou esta matéria nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil.

3. Nesse ambiente, tornou-se irrelevante também que o sócio/diretor estivesse incluído na CDA.

4. Não se pode legitimar o ato constitutivo de bens do sócio cotista/diretor quando o alojamento da pessoa no pólo passivo da execução no caso dos autos aparentemente dependeu apenas da responsabilidade presumida já que a norma que a previa foi declarada inconstitucional.

5. Fazenda Pública condenada ao pagamento de verba honorária.

6. Agravo legal provido.

(TRF/3ª Região, 1ª Turma, AI nº 2010.03.00.018638-0, rel. Des. Fed. Johanson Di Salvo, j. em 29.03.11, DJF3 CJI 08.04.11, p. 331).

Entretanto, a certidão de f. 23-23v dos autos principais comprova que a empresa encerrou suas atividades no endereço indicado ao Fisco (f. 49 deste instrumento) e não há informação de foi decretada a falência da executada. Desse modo, inverte-se o ônus da prova, cabendo aos sócios afastar a presunção da dissolução irregular da empresa.

Assim, por se ter indícios claros da dissolução irregular da sociedade, torna-se cabível o redirecionamento da execução fiscal em face de seus sócios.

Nesse sentido, trago a colação julgados do e. Tribunal Regional Federal da 2ª Região e da 2ª Turma deste e. Tribunal. Vejam-se:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. RESPONSABILIDADE SÓCIO-GERENTE. DECRETO Nº 3.708/19." 1. Tratando-se de execução fiscal de débitos relativos ao FGTS, que não constituem tributo, incabível o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios com base nas disposições do CTN. Precedentes do STJ. 2. Possível, entretanto, redirecionar o feito executivo se presentes os requisitos contidos no art. 10 do decreto n.º 3.708/19. 3- Na hipótese, verifica-se, consoante certidão exarada pelo Oficial de Justiça (fls. 41), que a empresa executada não está no endereço constante dos cadastros, presumindo-se, desse modo, sua dissolução irregular. Portanto, merece haver o redirecionamento da execução em face do sócio-gerente. 4. Agravo de instrumento provido. (AG 200802010129371, Desembargador Federal LUIZ ANTONIO SOARES, TRF2 - QUARTA TURMA ESPECIALIZADA, DJU - Data::24/07/2009 - Página::119.)

"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. EXCEÇÕES DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. NÃO HÁ INDÍCIOS DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA." I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante. III - A execução fiscal foi proposta para cobrança de dívida referente ao não recolhimento de contribuições destinadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, o que impede a aplicação das disposições do Código Tributário Nacional, dada a natureza da contribuição em questão. Por conta disso, a inclusão dos nomes dos sócios da empresa executada na Certidão de Dívida Inscrição - CDI é equivocada por parte da União Federal (Fazenda Nacional), já que motivo algum existe para tanto. IV - O sócio de empresa executada por dívida referente ao não recolhimento de contribuições destinadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS não está absolutamente livre de responder com seu patrimônio pelo débito. Se restar comprovado por meio de certidão do Oficial de Justiça que a empresa executada não se encontra instalada no endereço de sua sede, fica presumida a sua dissolução irregular, situação apta a gerar a responsabilização do sócio. Precedente: (STJ, REsp 657935, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, 1ª Turma, j. 12/09/06, v.u., DJ 28/09/06, pág. 195). V - No caso dos autos, não há indício de que a empresa foi dissolvida de forma irregular, o que significa dizer que os sócios não devem responder pela dívida. VI - Agravo improvido. (AI 00832133520074030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/06/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao recurso, determinando a inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal.

Comunique-se.

Intimem-se.

Decorridos, *in albis*, os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao Juízo de primeiro grau.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
Nelton dos Santos

00100 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001612-94.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001612-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
AGRAVANTE : SAGRADO VINO LTDA
ADVOGADO : CRISTIANO ARAUJO CATEB e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00227335120124036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SAGRADO VINO LTDA contra decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 19ª Vara de São Paulo /SP, pela qual, em sede de ação declaratória de inexistência de relação jurídica com repetição de indébito, foi deferida em parte a antecipação de tutela requerida para suspender a exigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre a multa de 40% do FGTS, restando mantida a exigibilidade sobre os valores pagos sobre os primeiros 15 dias de afastamento a título de auxílio-doença e auxílio-acidente, aviso prévio indenizado e 1/3 constitucional de férias, licença-maternidade e férias.

Alega, a parte recorrente, em síntese, que seriam indevidas as cobranças de contribuições previdenciárias somente sobre os valores pagos sobre os primeiros 15 dias de afastamento a título de auxílio-doença e auxílio-acidente, aviso prévio indenizado e 1/3 constitucional de férias, em razão do caráter indenizatório de que se revestem, pleiteando a suspensão da exigibilidade.

Formula pedido de efeito suspensivo que ora aprecio.

As verbas pagas pelo empregador ao empregado nos primeiros **quinze dias do afastamento** do trabalho em razão de doença ou acidente não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória - elas não remuneram qualquer serviço prestado pelo empregado -, mas sim **indenizatória**, sobretudo em função da não-habitualidade que lhes caracteriza.

Do mesmo modo, o adicional de **1/3 constitucional de férias** também não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias, pois referida parcela não se incorpora aos salários dos trabalhadores para fins de aposentadoria, por constituir verba que detém natureza **indenizatória**.

Igualmente, conforme orientação firmemente estabelecida na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte, o **aviso prévio indenizado** possui natureza **indenizatória**, de modo que sobre ele não incide contribuição previdenciária.

Nesse sentido, destaco os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA. 1. Após o julgamento da Pet. 7.296/DF, o STJ realinhou sua jurisprudência para acompanhar o STF pela não-incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. 2. Incide a contribuição previdenciária no caso das horas extras, porquanto configurado o caráter permanente ou a habitualidade de tal verba. Precedentes do STJ. 3. Agravos Regimentais não providos." (STJ, AGRESP 201001534400, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/12/2010, DJE 04/02/2011);

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. A Segunda Turma do STJ consolidou o entendimento de que o valor pago ao trabalhador a título de aviso prévio indenizado, por não se destinar a retribuir o trabalho e possuir cunho indenizatório, não está sujeito à incidência da contribuição previdenciária sobre a folha de salários. 3. Recurso Especial não provido." (STJ, RESP 201001995672, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 14/12/2010, DJE 04/02/2011).

"TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. TESE DOS CINCO MAIS CINCO. PRECEDENTE DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 1002932/SP. OBEDIÊNCIA AO ART. 97 DA CR/88. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BASE DE CÁLCULO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. 1. Consolidado no âmbito desta Corte que nos casos de tributo sujeito a lançamento por homologação, a prescrição da pretensão relativa à sua restituição, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (em 9.6.2005), somente ocorre após expirado o prazo de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita. 2. Precedente da Primeira Seção no REsp n. 1.002.932/SP, julgado pelo rito do art. 543-C do CPC, que atendeu ao disposto no art. 97 da Constituição da República, consignando expressamente a análise da inconstitucionalidade da Lei

Complementar n. 118/05 pela Corte Especial (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007). **3. Os valores pagos a título de auxílio-doença e de auxílio-acidente, nos primeiros quinze dias de afastamento, não têm natureza remuneratória e sim indenizatória, não sendo considerados contraprestação pelo serviço realizado pelo segurado. Não se enquadram, portanto, na hipótese de incidência prevista para a contribuição previdenciária. Precedentes.** **4. Não incide contribuição previdenciária sobre o adicional de 1/3 relativo às férias (terço constitucional). Precedentes.** **5. Recurso especial não provido".** (STJ, RESP 201001853176, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 07/12/2010, DJE 03/02/2011);

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EMPRESA. ART. 22, INC. I, DA LEI N. 8.212/91. BASE DE CÁLCULO. VERBA SALARIAL. **AVISO PRÉVIO INDENIZADO.** NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO (GRATIFICAÇÃO NATALINA). PREVISÃO EXPRESSA. ART. 28, § 7º, DA LEI N. 8.212/91. INCIDÊNCIA. 1. Não havendo no acórdão omissão, contradição ou obscuridade capaz de ensejar o acolhimento da medida integrativa, tal não é servil para forçar a reforma do julgado nesta instância extraordinária. Com efeito, afigura-se despicienda, nos termos da jurisprudência deste Tribunal, a refutação da totalidade dos argumentos trazidos pela parte, com a citação explícita de todos os dispositivos infraconstitucionais que aquela entender pertinentes ao desate da lide. 2. **Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial. Precedente: REsp n. 1198964/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.9.2010, à unanimidade.** 3. O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição para fins de incidência de contribuição previdenciária. Precedente: REsp 901.040/PE, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 10.2.2010, julgado pela sistemática do art. 543-C do CPC e da res. n. 8/08 do STJ. 4. Recurso especial do INSS parcialmente provido. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL ANTERIOR AO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PELA ORIGEM. ACÓRDÃO NÃO MODIFICADO. RATIFICAÇÃO DO APELO NOBRE. NECESSIDADE. SÚMULA N. 418 DO STJ. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. 1. "É inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação" (Súmula n. 418 do STJ). 2. A necessidade de ratificação do recurso especial não depende da alteração do acórdão com o julgamento dos embargos de declaração (efeitos infringentes). Precedente: REsp 776265/SC, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, Rel. p/ Acórdão Ministro Cesar Asfor Rocha, Corte Especial, DJ 6.8.2007. 3. Recurso especial da empresa não conhecido."

(Segunda Turma, RESP n° 200600142548, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 07/10/2010, DJE 25/10/2010).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INSUFICIÊNCIA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO CONFIGURADA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SOCIEDADE EMPRESÁRIA. ART. 22, I, DA LEI 8.212/91. **AVISO PRÉVIO INDENIZADO.** ABONO DE NATUREZA INDENIZATÓRIA NÃO INTEGRA BASE DE CÁLCULO. 1. Não se revela insuficiente a prestação jurisdicional se o Tribunal a quo examina as questões relevantes ao deslinde da controvérsia de modo integral e sólido. 2. **A indenização decorrente da falta de aviso prévio visa reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na CLT, bem como não pôde usufruir da redução da jornada a que fazia jus (arts. 487 e segs. da CLT). Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial** (REsp 1.198.964/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 04.10.10). 3. Recurso especial não provido."

(Segunda Turma, RESP n° 201001778592, Rel. Min. Castro Meira, j. 16/11/2010, DJE 01/12/2010).

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE VALORES PAGOS A TÍTULO DE **ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS** E REMUNERAÇÃO PAGA PELO EMPREGADOR NOS PRIMEIROS **QUINZE DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA.** FÉRIAS DESCABIMENTO. SALÁRIO MATERNIDADE. PRESCRIÇÃO/DECADÊNCIA. - **A contribuição social incide sobre a remuneração de férias, mas não sobre o acréscimo constitucional de um terço. Entendimento uniformizado do STJ. - Não incide contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença, na esteira do entendimento pacificado do STJ. - O STJ pacificou entendimento no sentido da incidência da contribuição previdenciária sobre o pagamento a título de salário- maternidade, dada a natureza salarial de tal parcela, integrando a base de cálculo da contribuição previdenciária. - Afastada a prescrição/decadência do direito à repetição/compensação das contribuições indevidamente recolhidas, na esteira do entendimento da Primeira Seção do STJ, no julgamento do Resp 1002932, de Relatoria do e. Min. Luiz Fux, submetido ao colegiado seguindo a Lei n. 11.672/08 (Lei dos Recursos Repetitivos), assegurando tal direito tanto dos pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), em relação aos quais aplicável a denominada "tese dos cinco mais cinco". - Apelo da impetrante parcialmente provido. Apelo da União a que se nega provimento."** (TRF3 AMS 200861090014650, AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 323060, DES. HENRIQUE HERKENHOFF, SEGUNDA TURMA).

"TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - PRETENDIDA NÃO INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A VERBA PAGA PELO EMPREGADOR AO EMPREGADO NOS **QUINZE**

PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DA ATIVIDADE LABORAL POR MOTIVO DE DOENÇA, BEM COMO SOBRE O SALÁRIO-MATERNIDADE, AS FÉRIAS E O ADICIONAL DE UM TERÇO 1/3 DESSAS FÉRIAS - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA - REFORMA EM PARTE DO DECISUM. 1. A jurisprudência do STJ pacificou-se no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao seu empregado, durante os primeiros quinze (15) dias do afastamento por doença ou acidente, entendendo que tal verba não tem natureza salarial. Considerando que constitucionalmente cabe ao STJ interpretar o direito federal, é de ser acolhida essa orientação, com ressalva do ponto de vista em contrário do relator. Inúmeros precedentes, favorecendo a tese do contribuinte. 2. O Supremo Tribunal Federal vem externando posicionamento pelo afastamento da contribuição previdenciária sobre o adicional de um terço (1/3) do valor das férias gozadas pelo trabalhador, ao argumento de que somente as parcelas incorporáveis ao salário do mesmo devem sofrer a incidência. Sob essa ótica, não há dúvida de que o adicional de férias não vai aderir inexoravelmente a retribuição pelo trabalho, pois quando o trabalhador (público ou privado) se aposentar certamente não o perceberá mais, tampouco em caso de morte a verba será recebida pelos pensionistas. 3. O salário maternidade tem nítido caráter salarial e por isso mesmo sobre essa verba incide a contribuição patronal, o mesmo ocorrendo com o pagamento de férias, ou décimo terceiro salário, que é evidentemente verba atrelada ao contrato de trabalho e por isso mesmo seu caráter remuneratório é intocável, tratando-se de capítulo da contraprestação laboral que provoca o encargo tributário do empregador. 4. Reconhecida a intributabilidade, através de contribuição patronal, sobre os valores pagos a título de quinze (15) primeiros dias de afastamento por moléstia ou acidente e a título de adicional de um terço (1/3) sobre o valor das férias, tem o empregador direito a recuperar, por meio de compensação com contribuições previdenciárias vincendas, aquilo que foi pago a maior, observado o prazo decadencial decenal (tese pacífica dos cinco mais cinco anos, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação; STJ, ERESP nº 435.835/SC, 1ª Seção, j. 24/3/2004) contado de cada fato gerador (artigo 150, § 4º do Código Tributário Nacional). Considerando que os valores recolhidos mais antigos datam da competência de maio de 1996 (fls. 47) e que o mandado de segurança foi ajuizado em 25 de outubro de 2006, operou-se a decadência para a compensação dos valores pagos até setembro de 1996; os remanescentes serão exclusivamente corrigidos pela taxa SELIC sem acumulação com qualquer outro índice, restando indevida a incidência de qualquer suposto expurgo inflacionário. 5. A compensação só será possível após o trânsito em julgado (artigo 170/A do Código Tributário Nacional, acrescido pela Lei Complementar nº 104 de 10/01/2001, anterior ao ajuizamento do mandado de segurança) e não se tratando de tributo declarado inconstitucional, haverá de ser observado o § 3º do artigo 89 do PCPS. 6. Sendo o exercício da compensação regido pela lei vigente ao tempo do ajuizamento da demanda em que o direito vem a ser reconhecido, no caso dos autos o encontro de contas poderá se dar com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal (artigo 74, Lei nº 9.430/96, com redação da Lei nº 10.630/2002), ainda mais que com o advento da Lei nº 11.457 de 16/03/2007, arts. 2º e 3º, a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais e das contribuições devidas a "terceiros" passaram a ser encargos da Secretaria da Receita Federal do Brasil (super-Receita), passando a constituir dívida ativa da União (artigo 16). 4. Apelação parcialmente provida." (AMS 200661000234737, AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 308275, TRF3 Des. JOHONSOM DI SALVO PRIMEIRA TURMA). "PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE DEU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, PARÁGRAFO 1º-A, DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO. 1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores. 2. Decisão que, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, deu parcial provimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado pelas Egrégias Cortes Superiores, no sentido de que não podem incidir a contribuição previdenciária sobre pagamentos efetuados nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado doente ou acidentado antes da obtenção do auxílio-doença (STJ, AgRg no REsp nº 1086595 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 13/05/2009; AgRg no REsp nº 1037482 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 12/03/2009; REsp nº 768255, 2ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJU 16/05/2006, pág. 207) e a título de terço constitucional de férias (STJ, EREsp nº 956289 / RS, 1ª Seção, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJe 10/11/2009; STF, AgR no AI nº 712880, 1ª Turma, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe-113 19/06/2009; AgR no AI nº 727958, 2ª Turma, Relator Ministro Eros Grau, DJe-038 27/02/2009). 3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 4. Recurso improvido. (TRF3, AI 201003000326097, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 422119, Des. RAMZA TARTUCE, QUINTA TURMA). "AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. AVISO PRÉVIO E FÉRIAS INDENIZADOS. TERÇO CONSTITUCIONAL. CONTRIBUIÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator. A

exigência de jurisprudência pacífica poderá inviabilizar a aplicação do dispositivo em questão.

2. Perfeitamente aplicável o art. 557 do Código de Processo Civil, prestigiando o princípio da celeridade processual e da economia processual, norteadores do direito processual moderno.

3. **Não é exigível a contribuição previdenciária incidente sobre o aviso prévio indenizado, visto que não configura salário. Nesse sentido, a Súmula nº 9 do Tribunal Federal de Recursos: "Não incide a contribuição previdenciária sobre a quantia paga a título de indenização de aviso prévio".**

4. **A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em sede de incidente de uniformização de jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, modificou o posicionamento a respeito do terço constitucional de férias, alinhando-se à jurisprudência já sedimentada por ambas as turmas do Supremo Tribunal Federal, no sentido da não-incidência da contribuição previdenciária sobre o benefício.**

5. Férias Indenizadas - a teor do 28, § 9º, alínea d, tais verbas não integram o salário-de-contribuição tão somente na hipótese de serem recebidas a título indenizatório, é dizer, estando impossibilitado seu gozo in natura, sua conversão em pecúnia transmuda sua natureza em indenização. Ao contrário, seu pagamento em decorrência do cumprimento do período aquisitivo, para gozo oportuno, configura salário, apesar de inexistir a prestação de serviços no período de gozo, visto que constitui obrigação decorrente do contrato de trabalho.

6. Agravo legal improvido."

(TRF3, Agravo Legal Em Agravo De Instrumento Nº 0033255-75.2010.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. LUIZ STEFANINI, D.E. 19/5/2011, 5ª Turma).

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO. 1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores. 2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado por esta Egrégia Corte Regional, no sentido de que a verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado não é pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária (AC nº 2001.03.99.007489-6 / SP, 1ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Vesna Kolmar, DJF3 13/06/2008; AC nº 2000.61.15.001755-9 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DJF3 19/06/2008). 3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 4. Recurso improvido."

(TRF3, AI 200903000246506 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 378377, JUIZ HELIO NOGUEIRA, QUINTA TURMA).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. **CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O PAGAMENTO DOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. FÉRIAS INDENIZADAS. FÉRIAS E ADICIONAL DE 1/3. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. 1. A contribuição social incide sobre a remuneração de férias, mas não sobre o acréscimo constitucional de um terço. Entendimento uniformizado do STJ. 2. O pagamento correspondente ao período que o empregado trabalharia se cumprisse o aviso prévio em serviço (aviso prévio indenizado) não tem natureza remuneratória, mas sim ressarcitória, não podendo constituir base de cálculo para a incidência de contribuição previdenciária. 3. As férias indenizadas e os valores correspondentes ao terço constitucional têm natureza compensatória/indenizatória, e, nos termos do artigo 201, §11, da CF, somente as parcelas incorporáveis ao salário para fins de aposentadoria sofrem a incidência da contribuição previdenciária. 4. Em se tratando de uma obrigação patronal, o reembolso das despesas comprovadas da creche, quando terceirizado o serviço, não pode sofrer a incidência da contribuição previdenciária, pois tem nítido cunho indenizatório. Súmula 310 do Superior Tribunal de Justiça. 5. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença. 6. Agravos legais a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AI 201003000279230, 2ª Turma, Rel. Juiz Alessandro Diaferia, j. 23.11.10, DJF3 CJI 02.12.10, p. 465, v.u.).**

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO. **CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE OS QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DO EMPREGADO POR ACIDENTE OU DOENÇA, AVISO PRÉVIO INDENIZADO, GRATIFICAÇÃO NATALINA CORRESPONDENTE AO AVISO PRÉVIO INDENIZADO, ADICIONAL DE 1/3 SOBRE AS FÉRIAS E FÉRIAS INDENIZADAS. IMPOSSIBILIDADE. VERBAS DE CARÁTER INDENIZATÓRIO.**

1. **A contribuição previdenciária não incide sobre os valores pagos aos empregados nos quinze primeiros dias de afastamento por motivo de acidente ou doença, uma vez que, nesse período, não há prestação de serviços, tampouco recebimento de salário, mas apenas de verba de caráter previdenciário paga pelo empregador. Precedente do Colendo Superior Tribunal de Justiça.**

2. O aviso prévio indenizado não tem natureza salarial, e, portanto, não deve ser computado para fins de incidência da contribuição previdenciária. Tal verba é paga a título de indenização pela rescisão do contrato sem a observância do prazo previsto em lei, e não a título de contraprestação de serviços.

3. Pelos mesmos motivos, também não incide a contribuição previdenciária sobre a parcela da gratificação natalina correspondente ao período de aviso prévio indenizado.

4. O adicional de 1/3 (um terço) sobre as férias não sofre a incidência da contribuição previdenciária, pois somente as parcelas incorporáveis definitivamente ao salário é que compõem a base de cálculo do tributo, o que não ocorre com o terço constitucional sobre as férias. Precedentes do Colendo Supremo Tribunal Federal e da Primeira Turma desta Corte.

5. As férias indenizadas, do mesmo modo, têm natureza indenizatória e, por isso, não integram a base de cálculo da contribuição prevista no artigo 22, inciso I, da Lei n. 8.212/91.

6. Agravo legal não provido."

(TRF3, Agravo Legal Em Agravo De Instrumento Nº 0037025-76.2010.4.03.0000/MS, Rel. Juiz Fed. Conv. Adenir Silva, DE 14/06/2011, 1ª Turma)

Destarte, neste juízo sumário de cognição, entendendo suficiente carga de plausibilidade na tese de inexigibilidade de contribuições previdenciárias incidentes sobre os valores pagos sobre os primeiros 15 dias de afastamento a título de auxílio-doença e auxílio-acidente, 1/3 constitucional de férias e aviso prévio indenizado que, ademais, encontram amparo em precedentes jurisprudenciais e preenchido também o requisito de lesão grave e de difícil reparação diante da iminência da cobrança de valores referentes às contribuições que nada por ora autoriza concluir sejam devidas, **defiro** o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo", a teor do art. 527, III, do CPC.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

Batista Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00101 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002097-94.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002097-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves
AGRAVANTE : DORVANE APARECIDO ROSSETTO
ADVOGADO : DIANA PAOLA DA SILVA SALOMÃO e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANTONIO ALEXANDRE FERRASSINI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00070166620074036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

O presente agravo de instrumento foi interposto por DORVANE APARECIDO ROSSETO contra decisão do MM. Juiz Federal da 6ª Vara de Ribeirão Preto/SP pela qual, em sede de execução de sentença foi revogado o pleito de gratuidade judiciária anteriormente deferido, determinando-se que o ora agravante pagasse em 15 dias o valor de R\$ 4.080,47 (quatro mil e oitenta reais e quarenta e sete centavos), sob pena de multa de 10%.

Alega o recorrente, em síntese, que não possui condições de arcar com as custas e despesas processuais sem prejuízo do próprio sustento e de sua família, tendo juntado, para tanto, demonstrativo de vencimentos (fl. 22) e cópia de boletim de ocorrência em que se constata o roubo de seu veículo (fl. 62/63). Sustenta que a situação financeira permaneceria a mesma, fazendo, portanto, jus à concessão do benefício.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Inicialmente, consigno que não obstante a ausência de recolhimento de custas, o processamento deste recurso não pode ser obstado, vez que devolve exatamente a matéria do pleiteado benefício da Justiça Gratuita.

Neste juízo sumário de cognição, entendendo suficiente carga de plausibilidade nas razões recursais, considerando

que os documentos juntados às revelam que a situação financeira do agravante permanece a mesma, a ponto de autorizar a concessão do benefício pela comprovação da necessidade exigida na Lei nº 1.060/50 e presente também o requisito de lesão grave e de difícil reparação diante da demora da prestação jurisdicional, reputo preenchidos os requisitos do art. 558 do CPC e defiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso. Comunique-se o MM. Juiz "a quo", a teor do disposto no art. 527, III, do CPC. Intime-se a agravada nos termos do art. 527, V, do CPC. Publique-se. Intime-se

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.
Batista Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00102 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002890-33.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002890-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : GILSON APARECIDO BARBOSA e outro
: JOVENILDA ALVES RIBEIRO
ADVOGADO : HOMERO TRANQUILLI
INTERESSADO : ENGEL CONSTRUCOES ELETRICAS E CIVIS LTDA massa falida
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG. : 06.00.11168-9 A Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **União**, inconformada com a decisão exarada à f. 69, dos embargos de terceiro n.º 363.01.2006.011168-9, que julgou intempestivo o recurso de apelação.

Alega a agravante que o recurso de apelação é tempestivo, pois a secretaria equivocou-se com a data certificada correspondente à vista dos autos. Deveria constar o dia 05 de março de 2012, dia em que foi realizada a carga dos autos e não 02 de março de 2013 conforme certidão de f. 63v deste instrumento.

É o sucinto relatório. Decido.

O agravo não merece seguimento.

Com efeito, a interposição do recurso de apelação se deu de forma intempestiva.

O prazo para a interposição do referido recurso começou a fluir no dia 05 de março de 2012, primeiro dia útil seguinte ao da certidão de vista dos autos para agravante. O prazo findou-se no dia 03 de abril de 2012, e a apresentação do recurso de apelação se deu em 04 de abril de 2012, portanto, intempestivo.

Quanto à alegação da agravante de que a retirada dos autos se deu em data diferente ao que foi certificado, cabia à agravante, no momento em que fez a carga dos autos, verificar a data aposta na certidão de vista dos autos.

Ante o exposto e com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo.

Comuniquem-se.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.
Nelton dos Santos
Desembargador Federal Relator

00103 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003000-32.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003000-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DUILIO JOSE SANCHEZ OLIVEIRA
AGRAVADO : ORLANDO TRINDADE PEREIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00051971820124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

A fim de dar total cumprimento ao disposto na Resolução nº 426, de 14 de setembro de 2011, do E. Conselho de Administração deste Tribunal Regional Federal, intime-se a agravante para que, no prazo de 05 (cinco) dias e sob pena de extinção do processo, proceda à devida regularização quanto ao código para o recolhimento das custas (código 18720-8).

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00104 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003001-17.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003001-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : CAD IND/ E COM/ LTDA -EPP e outro
: ANTONIO CARLOS STORTO
ADVOGADO : FERNANDA TAMIOZZO e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : GIZA HELENA COELHO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00001539020134036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se a agravante para que, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas e sob pena de não-seguimento do recurso, regularize o recolhimento do valor destinado às custas, nos termos da resolução n.º 426/2011, que dispõe que referido recolhimento deve ser efetuado com a utilização do código de receita 18720-8.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
Nelton dos Santos
Desembargador Federal Relator

00105 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003058-35.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003058-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ELISABETE PARISOTTO PINHEIRO VICTOR e outro
AGRAVADO : JEFERSON RODRIGUES VALIM
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00012338920134036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos, etc.,

Decisão agravada: Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL**, em face da decisão que, em sede de ação de busca e apreensão ajuizada em face de **JEFERSON RODRIGUES VALIM**, indeferiu a liminar pleiteada pela instituição financeira sob a alegação de que a requerente não comprovou o esgotamento de todos os meios necessários para a efetiva localização do devedor antes de proceder o protesto por edital, o qual, portanto, não pode ser considerado válido.

Agravante: agravante interpõe recurso de agravo de instrumento sustentando, em apertada síntese: **a)** que se utilizou de um meio que a lei lhe confere para configurar a mora, qual seja: o protesto do título; **b)** que não há dispositivo legal que vede a intimação do protesto por edital; **c)** que o tabelião goza de fé pública, tendo este atestado que o protesto foi lavrado fora do tríduo por não ter sido possível a intimação do requerido em tempo hábil; **d)** que caberia ao Juízo *a quo* oficiar ao 5º Tabelião de Protesto de Letras e Títulos da Capital, solicitando as cópias dos documentos que comprovem a tentativa de notificação pessoal do réu; **e)** que a jurisprudência é pacífica no sentido de que os contratos da espécie da dos autos são *ex re*, bastando o não pagamento da dívida na data acordada para a caracterização da mora; **f)** que, além da ciência do devedor de que estava inadimplente, o protesto foi feito de maneira regular, sendo legítimo o ato realizado após a intimação do devedor por edital; e **g)** que há de ser concedida a antecipação de tutela recursal, tendo em vista a alta probabilidade da garantia ser extraviada, danificada, desvalorizada ou destruída.

Ausente a intimação da parte agravada, vez que a mesma ainda não constituiu a relação processual.

É o breve relatório.

DECIDO.

A matéria posta em desate comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, posto que já foi amplamente discutida pelos nossos tribunais pátrios.

Com efeito, a busca e apreensão de bens objeto de alienação fiduciária constitui aplicação direta do art. 3º do Decreto-lei nº 911/69, o qual assim dispõe:

"§ 3º A mora e o inadimplemento de obrigações contratuais garantidas por alienação fiduciária, ou a ocorrência legal ou convencional de algum dos casos de antecipação de vencimento da dívida facultarão ao credor

considerar, de pleno direito, vencidas tôdas as obrigações contratuais, independentemente de aviso ou notificação judicial ou extrajudicial."

Da simples leitura de tal dispositivo, depreende-se que o mesmo estabelece como única condição para a medida constritiva a mora e o inadimplemento do devedor.

De se ressaltar, ainda, que tal ação consiste em procedimento específico que visa conceder substancial efetividade àquela forma de garantia, regularmente pactuada entre os contratantes.

No caso dos autos, verifico que o contrato firmado entre as partes em 30/09/2009 (fls. 11/17 dos autos originários) previa que o principal da dívida seria pago em 37 (trinta e sete) prestações mensais, todo dia 30 de cada mês, vencendo-se a primeira em 30/09/2009.

Verifico, ainda, que, conforme afirmado pela instituição financeira, o devedor se tornou inadimplente a partir de dezembro/2010 (fls. 30), o que deu ensejo à tentativa de protesto do referido título no valor total da dívida (Valor do documento: R\$ 37.377,03), considerando que a mesma teve seu vencimento antecipado, nos moldes do quanto previsto na sua cláusula 23 do instrumento contratual.

Tal protesto é essencial não só para a caracterização da mora, mas principalmente para possibilitar a busca e apreensão do bem alienado fiduciariamente em garantia da dívida, o que se ratifica através do julgado ora transcrito a respeito da matéria:

"ADMINISTRATIVO. CONTRATO DE MÚTUO. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. VEÍCULO DADO EM GARANTIA. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. INADIMPLEMENTO DA DÍVIDA ASSUMIDA. BUSCA E APREENSÃO. DEL 911/69. - É cabível a busca e apreensão de bem alienado fiduciariamente em garantia de dívida. Entretanto, para que se justifique essa espécie de ação, exige-se a comprovação da mora ou do inadimplemento do devedor. Nesse caso, a mora decorrerá do simples vencimento do prazo para pagamento e poderá ser comprovada por carta registrada expedida por intermédio de Cartório de Títulos e Documentos ou pelo protesto do título, a critério do credor (art. 3º, caput c/c art. 2º, parágrafo 2º, do Decreto-Lei nº 911/69). Apelação provida."

(TRF 5ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CIVEL 176397, Processo: 9905313338, Órgão Julgador: Primeira Turma, Rel. Des. Fed. José Maria Lucena, Data da decisão: 04/05/2006, DJ DATA: 30/05/2006, pág. 918, n.º 102) (grifos nossos)

"ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA. BUSCA E APREENSÃO. AÇÃO REVISIONAL DO CONTRATO DE MÚTUO. LITISPENDÊNCIA INEXISTENTE. CONEXÃO SUPERADA. MORA CARACTERIZADA. IRRELEVÂNCIA DE O BEM DADO EM GARANTIA JÁ PERTENCER AO PATRIMÔNIO DO DEVEDOR. 1. Não há litispendência entre a ação de busca e apreensão do bem dado em alienação fiduciária, ação de natureza executiva, e a ação proposta pelo devedor buscando a revisão ou anulação de cláusulas do contrato de mútuo, que envolve processo de conhecimento. Eventual conexão entre essas ações encontra-se superada, pois a ação ordinária também já foi julgada. 2. Na alienação fiduciária em garantia, a mora decorre do simples decurso do prazo para pagamento (art. 2º, PAR-2º do DL 911/69), sendo o protesto ou a carta enviada pelo Cartório de Títulos e Documentos mero meio de prová-la. Não decorrendo a mora do protesto, não se apagam seus efeitos através de contra-protesto. 3. Pode ser dado em alienação fiduciária bem que já integrava o patrimônio do devedor (Súmula nº 28/STJ). 4. Apelo Improvido."

(TRF 4ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CIVEL, Processo: 9604546708, Órgão Julgador: Quarta Turma, Rel. Des. Fed. Antonio Albino Ramos de Oliveira, Data da decisão: 15/12/1998, DJ DATA: 21/07/1999, pág. 400) (grifos nossos)

Não obstante tal apontamento, verifico que, no caso dos autos, a intimação do protesto, por parte do requerido, não ocorreu de forma regular. Primeiro porque no próprio Termo/Instrumento de Protesto de fls. 19 se constata a observação de que o mesmo fora "*LAVRADO FORA DO TRÍDUO POR NÃO TER SIDO POSSÍVEL A INTIMAÇÃO EM TEMPO HÁBIL*". Depois porque consta a certificação, no mesmo documento, de que a intimação do responsável se deu através de "*EDITAL AFIXADO NO LOCAL DE COSTUME E PUBLICADO PELA IMPRENSA*".

Nos moldes do entendimento jurisprudencial pátrio, contudo, a intimação do devedor só pode ser feita, via edital, quando restar comprovado que o mesmo encontra-se em local incerto ou não sabido. Isso, todavia, não ocorreu no caso em tela, vez que a agravante não demonstrou sequer qualquer tentativa de intimação do devedor e, muito menos, que ele, de fato, se encontra em local incerto e não sabido.

Assim, diante do entendimento jurisprudencial já pacificado do c. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a notificação do protesto via edital não pode ser eleita como a primeira opção a ser adotada pelo credor para cientificar o devedor, bem como de que o protesto por edital só é admissível após esgotadas todas as possibilidades de localização do devedor para fins de efetuar a sua intimação, entendendo correta a decisão agravada - a qual afastou o protesto via edital - se coaduna com o posicionamento adotado nos julgados abaixo descritos:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO. MORA. AUSÊNCIA DE PROVA DA NOTIFICAÇÃO DO DEVEDOR. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA DA LIDE. SÚMULA Nº 7/STJ. NOTIFICAÇÃO POR EDITAL. INVALIDADE.

1. "A jurisprudência desta Corte considera válido, para o efeito de constituir o devedor em mora nos termos do Decreto-Lei nº 911/69, o protesto do título efetivado por edital, desde que comprovado nos autos que o devedor encontra-se em lugar incerto, o que não ocorreu no presente caso, conforme consta do acórdão recorrido."

(AgRg no Ag 1.137.146/RS, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJe de 5.5.2011)

2. O Tribunal de origem, com base nas provas dos autos, concluiu que não houve notificação válida e eficaz do devedor. Rever tal entendimento demandaria o reexame fático-probatório, esbarrando no enunciado nº 7 da Súmula desta Corte.

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no Ag - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 1375431/SE, Processo:

2010/0223943-3, Órgão Julgador: Quarta Turma, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, Data da decisão: 27/03/2012, DJe DATA: 09/04/2012) (grifos nossos)

AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO. PROVA DA MORA. PROTESTO POR EDITAL. NÃO ESGOTAMENTO DAS VIAS NECESSÁRIAS À LOCALIZAÇÃO DO DEVEDOR. SÚMULAS 07 E 83 DESTA CORTE.

I - A convicção a que chegou o Acórdão, no que tange à inexistência de constituição da mora, decorreu da análise do conjunto fático-probatório, e o acolhimento da pretensão recursal demandaria o reexame do mencionado suporte, obstando a admissibilidade do Especial à luz da Súmula 7 desta Corte.

II - Conforme o entendimento firmado por esta Corte, mostra incabível, em ação de busca e apreensão, a notificação por meio de edital quando o credor não tenha esgotado as possibilidades de localização do devedor para fins de efetuar a sua intimação pessoal.

III - Agravo Regimental improvido.

(STJ, AgRg no Ag - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 1386153/RS, Processo:

2011/0008733-2, Órgão Julgador: Terceira Turma, Rel. Min. Sidnei Beneti, Data da decisão: 17/05/2011, DJe DATA: 01/06/2011) (grifos nossos)

Logo, não há que se falar em reforma da decisão agravada.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento interposto pela CEF, com base no artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil e na fundamentação supra.

Publique-se, intime-se, encaminhando-se os autos ao juízo de origem oportunamente.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00106 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003098-17.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003098-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RODRIGO DE RESENDE PATINI e outro
AGRAVADO : JOSE ROBERTO NETTO

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00220972920114036130 1 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Caixa Econômica Federal - CEF em face da decisão proferida pelo Juízo da 1ª Vara Federal de Osasco/SP que, nos autos da ação de reintegração de posse promovida contra José Roberto Netto e Bruna Lima Francisco, indeferiu o pedido de liminar, sob o fundamento de que o imóvel estaria ocupado por terceiro há mais de ano e dia, não restando configurado o esbulho possessório.

Aduz a agravante que o arrendatário, apesar de notificado judicialmente, não promoveu os pagamentos pactuados, restando inadimplidas as parcelas do arrendamento e as taxas de condomínio, fato que caracteriza o esbulho possessório. Relata que o arrendatário já manifestou não ter interesse no imóvel arrendado, porém não formalizou a entrega das chaves, estando a referida unidade habitacional ocupada irregularmente pela Sra. Bruna Lima Francisco. Pugna pela concessão de efeito suspensivo ativo ao agravo e pelo seu ulterior provimento.

É o breve relatório. DECIDO.

O Programa de Arrendamento Residencial - PAR foi criado no sentido de prestar auxílio à população de menor renda, no que diz respeito à habitação, requerendo, por parte dos operadores do direito, uma visão e interpretação sistemática e valorativa dos conceitos e regras estabelecidos nas relações jurídicas, as quais têm por base a sobreposição do interesse social e os direitos e garantias individuais ao interesse meramente econômico, expressa no princípio da proporcionalidade das obrigações.

O artigo 1º da Lei nº 10.188/2001, que instituiu Programa de Arrendamento Residencial - PAR, assim dispõe:

Art. 1º Fica instituído o Programa de Arrendamento Residencial para atendimento exclusivo da necessidade de moradia da população de baixa renda, sob a forma de arrendamento residencial com opção de compra.

No entanto, constatada a inadimplência das prestações do contrato de arrendamento e do condomínio, tendo sido o arrendatário notificado a efetuar o pagamento ou promover a desocupação do imóvel, conforme comprovam documentos que compõem o instrumento, e quedando-se este inerte, restou configurado o esbulho possessório, a teor do disposto no art. 9º da Lei nº 10.188/2001, *verbis*:

Art. 9º. Na hipótese de inadimplemento no arrendamento, findo o prazo da notificação ou interpelação, sem pagamento dos encargos em atraso, fica configurado o esbulho possessório que autoriza o arrendador a propor a competente ação de reintegração de posse.

Nesse sentido, vem decidindo esta c. Corte, consoante demonstram os seguintes julgados em referência: AI 200903000200490, Desembargadora Federal VESNA KOLMAR, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, 23/09/2009; AI 200703000834572, Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 04/12/2008.

Por outro lado, o artigo 8º, §1º, da Lei nº 10.188/2001, assim dispõe:

Art. 8º O contrato de aquisição de imóveis pelo arrendador, as cessões de posse e as promessas de cessão, bem como o contrato de transferência do direito de propriedade ou do domínio útil ao arrendatário, serão celebrados por instrumento particular com força de escritura pública e registrados em Cartório de Registro de Imóveis competente.

§ 1º O contrato de compra e venda referente ao imóvel objeto de arrendamento residencial que vier a ser alienado na forma do inciso II do §7º do art. 2º desta Lei, ainda que o pagamento integral seja feito à vista, contemplará cláusula impeditiva de o adquirente, no prazo de 24 (vinte e quatro) meses, vender, prometer vender ou ceder seus direitos sobre o imóvel alienado.

§ 2º O prazo a que se refere o § 1º deste artigo poderá, excepcionalmente, ser reduzido conforme critério a ser definido pelo Ministério das Cidades, nos casos de arrendamento com período superior à metade do prazo final regulamentado.

Ressalte-se que o contrato celebrado em entre a Caixa Econômica Federal e José Roberto Netto estipula cláusula expressa de rescisão contratual no caso de transferência/cessão dos direitos decorrentes do contrato, hipótese que

caracteriza o esbulho possessório e autoriza a propositura da ação de reintegração de posse.

Presentes, portanto, a prova inequívoca e a verossimilhança das alegações apresentadas pela reivindicante agravante, à vista da manifesta inadimplência, do não atendimento da notificação para purgação da mora e da ocupação irregular do imóvel, há de ser deferido o pleito cautelar, merecendo reforma o julgado *a quo*.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, para reformar a decisão recorrida e deferir a liminar de reintegração de posse pretendida. Destaco que a parte agravada ainda não está representada no feito originário.

Comunique-se. Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 20925/2013

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030436-97.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.030436-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : SUPERMERCADOS IRMAOS LOPES S/A
ADVOGADO : MARCO ANTONIO GOMES BEHRNDT e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00063486820124036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra indeferimento de liminar, em mandado de segurança, impetrado para deduzir da base de cálculo do PIS/COFINS os valores pagos a título de taxa às administradoras de cartões de crédito, débito e alimentação (Leis 10.637/02 e 10.833/03).

DECIDO.

Conforme consulta ao sistema informatizado desta Corte, nos autos da ação originária foi proferida sentença, pelo que resta prejudicado o presente recurso.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo prejudicado o recurso e negue-lhe seguimento.

Publique-se.

Oportunamente, baixem-se os autos à instância de origem.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

ROBERTO JEUKEN

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031276-10.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.031276-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : IRMANDADE DE MISERICORDIA DE CAMPINAS
ADVOGADO : MARCELO HILKNER ALTIERI e outro
AGRAVADO : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
ADVOGADO : ANA PAULA FERREIRA SERRA SPECIE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00008364920124036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento à decisão que, em execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade, oposta para reconhecimento de prescrição, ilegitimidade ativa e passiva, carência da ação e inconstitucionalidade da cobrança.

Alegou que: (1) não se aplica a Lei 9.873/99 para contagem do prazo prescricional no caso concreto, pois essa lei trata da prescrição de ações punitivas - sanções administrativas e autos de infrações -, e a execução fiscal cuida de ressarcimento ao SUS, sem natureza punitiva, portanto; (2) aplica-se o Código Civil, por se tratar de dívida não-tributária, dispensando-se a aplicação do Decreto 20.910/32 pelo princípio da simetria, pois há disciplinamento da matéria no Código Civil; (3) a multa administrativa não se equipara ao ressarcimento do SUS, já que este decorre de enriquecimento sem causa, de natureza civil; (4) a agravante é parte ilegítima, pois houve cessão da carteira de clientes do plano de saúde a outra empresa, antes do ajuizamento da execução, assumindo essa nova empresa todo o passivo, com anuência da ANS; e (5) a imposição do ressarcimento do SUS pelo atendimento aos usuários do plano de saúde parte do princípio de que as operadoras não disponibilizaram atendimento aos seus clientes, não havendo, contudo, qualquer demanda promovida pelos usuários, em afronta, assim, ao princípio de presunção de inocência, sendo ônus da ANS demonstrar que a operadora negou atendimento.

Intimada, a agravada deixou de apresentar contraminuta.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

Na exceção de pré-executividade, a executada alegou que: (1) é parte ilegítima, pois o plano de saúde operado pela executada teve sua carteira de clientes vendida a outra empresa, que assumiu todo o passivo, tornando-se responsável pelas dívidas, conforme previsto no item II da cláusula 1ª do contrato; (2) a credora teve ciência e anuiu com a cessão desse passivo, pois a ANS fiscaliza todas as operações realizadas pelas operadoras de plano de saúde; (3) a ANS é parte ilegítima, pois o atendimento de saúde realizado pelo SUS é serviço público e gratuito, e a cobrança do atendimento, mesmo que em face da operadora de plano de saúde, configura instituição de preço público por serviço gratuito, defeso por lei; (4) o atendimento pelo SUS não decorreu de negativa de prestação do serviço pela operadora do plano de saúde, mas de preferência do usuário, considerando-se, ainda, que não houve qualquer demanda em face da operadora para discutir o não-atendimento; (5) não houve preenchimento dos requisitos da execução, pois não houve ação de conhecimento previamente à execução, para se provar o enriquecimento sem causa, não havendo, ainda, especificação dos juros incidentes sobre cada um dos valores; (6) o ressarcimento ao SUS detém natureza indenizatória, não tributária, regulada, portanto, pelo Código Civil, conforme decidido pelo STF; (7) trata-se, portanto, de relação civil para reparação de danos ao erário público em enriquecimento sem causa da operadora, não sendo dívida administrativa e pública; (8) inaplicável, assim, o CTN ou o Decreto 20.910/1932, que trata de dívidas passivas da União em relações públicas, para o cálculo do prazo prescricional; (9) os atendimentos que geraram os créditos ocorreram nos meses de janeiro a março de 2005, passível de cobrança até 31/12/2008, de acordo com o prazo prescricional de três anos previsto no artigo 206, §3º, IV do CC; (10) o ajuizamento da EF ocorreu em 03/2012, estando, portanto, prescrita a cobrança; (11) ainda que se utilize o Decreto 20.910/1932, a dívida estaria prescrita, pois encerrado o prazo em fevereiro de 2010, já que o início do prazo não dependeria de lançamento ou inscrição; (12) mesmo que o prazo se iniciasse com o vencimento da obrigação, em 19/01/2007, o prazo teria se encerrado em 18/01/2012; e (13) a inconstitucionalidade da obrigação de ressarcimento do SUS.

O Juízo *a quo* rejeitou a exceção de pré-executividade, apreciando tão somente a prescrição alegada, decidindo pela necessidade de oposição de embargos do devedor para discussão das demais matérias (f. 204/9), sendo objeto do presente AI:

"[...]

A certidão de dívida ativa contém todos os requisitos especificados no 5º, do art. 2º, da Lei n. 6.830/80, razão pela qual ostenta presunção de certeza e exigibilidade, não se exigindo, portanto, que venha acompanhada de provas da existência ou do descumprimento da obrigação.

Ao contrário do que alega a excipiente, o título executivo reúne os requisitos legais mínimos e não há nos autos nenhuma prova de que o título seja inexigível, bem como de violação das normas de regência da constituição do título executivo, não havendo qualquer mácula a ser reconhecida.

Não obstante, o anexo da certidão de dívida ativa discrimina as Autorizações de Internação Hospitalar (AIH's) e os valores correspondentes, com os encargos de multa e juros.

Por isso, a dívida presume-se certa e exigível (art. 3º da Lei n. 6.830/80), presunção que a embargante não logrou esmaecer.

Consoante se infere dos autos, o débito apontado na certidão de dívida ativa se refere à "obrigação civil ex lege de ressarcimento ao SUS, instituída pelo art. 32 da Lei n.º 9.656 de 03 de junho de 1998".

Dessa forma, a matéria em discussão é regida pela Lei n.º 9.873/99, que estabelece, em seu artigo 1º, o prazo prescricional de cinco anos para o exercício de ação punitiva pela Administração Pública Federal:

"[...]

A Lei n.º 11.941, de 27/05/2009 incluiu o art. 1º-A ao referido diploma, com a seguinte dicção:

"[...]

Assim, vê-se que o "caput" do art. 1º estabelece prescrição para a apuração do ilícito (e o 1º a prescrição intercorrente no trâmite do processo administrativo).

O art. 1º-A, introduzido pela Lei n. 11.941/09, veio regular a prescrição propriamente dita, que começa a fluir com a constituição definitiva do crédito não tributário, após o término do processo administrativo. Conquanto em vigor apenas com a publicação da referida lei, a regra já era aplicada pelos órgãos judiciais, em atenção ao princípio da simetria, pelo qual a norma do art. 1º do Decreto n.º 20.910, de 06/01/1932 se estende à hipótese inversa da situação tratada pelo dispositivo, isto é, às dívidas não tributárias dos administrados para com as pessoas jurídicas de direito público.

Assenta o citado art. 1º do Decreto n.º 20.910/1932:

"[...]

Então, à luz do princípio da simetria, as dívidas dos administrados também prescrevem no prazo de cinco anos. Nesse sentido, da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, colhe-se:

"[...]

Acresça-se, outrossim, que se tratando de crédito não-tributário é aplicável a suspensão da prescrição por 180 (cento e oitenta) dias após a inscrição em dívida ativa, prevista no art. 2º, 3º, da Lei n. 6.830/80.

A propósito, confira-se:

"[...]

Na espécie, inaugurada a exigibilidade do título em 12/01/2007 (que corresponde a 15 dias após a notificação ao contribuinte, fl. 192), o crédito foi inscrito em dívida ativa em 23/11/2011, ocasião em que incidiu a suspensão da prescrição por 180 dias. A execução fiscal foi ajuizada em 27/01/2012.

Assim sendo, não colhe a alegação de prescrição no caso dos autos.

Acerca das demais alegações da excipiente, somente podem ser suscitadas em sede de exceção de pré-executividade, matéria passível de conhecimento de ofício (como, por exemplo, a decadência do direito do exeqüente); ou, de acordo com visão mais abrangente, nos casos em que a defesa do executado não necessite de dilação probatória, isto é, seja provável de plano (como o pagamento e a prescrição).

Diante das conclusões administrativas descritas pelas partes, as alegações aduzidas não restaram comprovadas de plano e trata-se de matéria de mérito, que depende de dilação probatória, própria dos embargos à execução. Defiro o pedido de assistência gratuita. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, sobre a extensão às entidades beneficentes sem fins lucrativos, pode ser apreendida da leitura das ementas a seguir:

"[...]

Ante o exposto, rejeito a exceção de pré-executividade oposta e determino a expedição de mandado de penhora e avaliação sobre bens livres e desembaraçados da executada, conforme requerido pela exequente a fls. 170, verso."

Inicialmente, cabe destacar que as alegações de ilegitimidade passiva da executada, e ofensa ao princípio da presunção de inocência na cobrança do ressarcimento, não foram analisadas pelo Juízo *a quo*, sob o fundamento de que "não restaram comprovadas de plano e trata-se de matéria de mérito, que depende de dilação probatória, própria dos embargos à execução". Tal fundamento não foi impugnado pela agravante, que não demonstrou a

possibilidade de discussão dessas questões em sede de exceção de pré-executividade, daí a manifesta improcedência, nesse ponto, do recurso.

Quanto a prescrição, a CDA descreve o débito executado como "*crédito de natureza não-tributária decorrente da obrigação civil ex lege de ressarcimento ao SUS, instituída pelo art. 32 da Lei nº 9.656 de 03 de junho de 1998, constituída nos autos do processo administrativo em epígrafe, em razão das Autorizações de Internação Hospitalar - AIH's constantes do anexo, parte integrante da presente Certidão, conforme valores abaixo discriminados*" (f. 11).

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que aos créditos não-tributários, integrantes da dívida ativa da Fazenda Pública, aplica-se o prazo quinquenal, nos termos do Decreto nº 20.910/32, não incidindo as regras do Código Civil nem do Código Tributário Nacional, conforme revelam, entre outros, os seguintes acórdãos:

AgRg no Ag nº 951.568, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 02.06.08, p. 01: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. MULTA ADMINISTRATIVA. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. DECRETO 20.910/32. PRAZO QUINQUENAL. INAPLICABILIDADE DO PRAZO VINTENÁRIO PREVISTO NO CÓDIGO CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282 DO STF. VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535, II DO CPC. INOCORRÊNCIA. (...) 5. A Administração Pública, no exercício do ius imperii, não se subsume ao regime de Direito Privado. 6. Ressoa inequívoco que a inflição de sanção às ações contra as posturas municipais é matéria de cunho administrativo versando direito público indisponível, afastando por completo a aplicação do Código Civil a essas relações não encartadas no ius gestionis. 7. A sanção administrativa é consectário do Poder de Polícia regulado por normas administrativas. 8. A aplicação principiológica da isonomia, por si só, impõe a incidência recíproca do prazo do Decreto 20.910/32 nas pretensões deduzidas em face da Fazenda e desta em face do administrado. 9. Deveras, e ainda que assim não fosse, no afã de minudenciar a questão, a Lei Federal 9.873/99 que versa sobre o exercício da ação punitiva pela Administração Federal colocou um pá de cal sobre a questão assentando em seu art. 1º caput: "Prescreve em cinco anos a ação punitiva da Administração Pública Federal, direta e indireta, no exercício do poder de polícia, objetivando apurar infração à legislação em vigor, contados da data da prática do ato ou, no caso de infração permanente ou continuada, do dia em que tiver cessado." 10. A possibilidade de a Administração Pública impor sanções em prazo vintenário, previsto no Código Civil, e o administrado ter a seu dispor o prazo quinquenal para veicular pretensão, escapa ao cânone da razoabilidade, critério norteador do atuar do administrador, máxime no campo sancionatório, onde essa vertente é lindeira à questão da legalidade. 11. Outrossim, as prescrições administrativas em geral, quer das ações judiciais tipicamente administrativas, quer do processo administrativo, mercê do vetusto prazo do Decreto 20.910/32, obedecem à quinquenalidade, regra que não deve ser afastada in casu. 12. Destarte, esse foi o entendimento esposado na 2ª Turma, no Resp 623.023/RJ, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 14.11.2005: "PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO - COBRANÇA DE MULTA PELO ESTADO - PRESCRIÇÃO - RELAÇÃO DE DIREITO PÚBLICO - CRÉDITO DE NATUREZA ADMINISTRATIVA - INAPLICABILIDADE DO CC E DO CTN - DECRETO 20.910/32 - PRINCÍPIO DA SIMETRIA. 1. Se a relação que deu origem ao crédito em cobrança tem assento no Direito Público, não tem aplicação a prescrição constante do Código Civil. 2. Uma vez que a exigência dos valores cobrados a título de multa tem nascedouro num vínculo de natureza administrativa, não representando, por isso, a exigência de crédito tributário, afasta-se do tratamento da matéria a disciplina jurídica do CTN. 3. Incidência, na espécie, do Decreto 20.910/32, porque à Administração Pública, na cobrança de seus créditos, deve-se impor a mesma restrição aplicada ao administrado no que se refere às dívidas passivas daquela. Aplicação do princípio da igualdade, corolário do princípio da simetria. 3. Recurso especial improvido." 13. Precedentes jurisprudenciais: REsp 444.646/RJ, DJ 02.08.2006; REsp 539.187/SC, DJ 03.04.2006; REsp 751.832/SC, Rel. p/ Acórdão Min. LUIZ FUX, DJ 20.03.2006; REsp 714.756/SP, REsp 436.960/SC, DJ 20.02.2006. 14. Agravo regimental desprovido."

AgRg no RESP nº 373.662, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJU de 19.11.07, p. 215: "TRIBUTÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - MULTA ADMINISTRATIVA - PRESCRIÇÃO - CINCO ANOS - INCIDÊNCIA DO ART. 1º DO DECRETO N. 20.910/32 - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - ARGÜIÇÃO DE PRESCRIÇÃO - POSSIBILIDADE. 1. A decisão agravada foi fundamentada no artigo 557 do CPC, que permite ao relator decidir monocraticamente negando seguimento ao recurso em confronto com a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal. A recorrente aduziu a impossibilidade de julgamento monocrático do especial, por abranger matérias relevantes; contudo, não logrou demonstrar a relevância dos temas e a ausência de jurisprudência pacífica. 2. É posicionamento pacífico desta Corte que o Estado dispõe do prazo de cinco anos para ser acionado, por seus débitos, nos termos do art. 1º do Decreto n. 20.910/32, e tal lustro prescricional deve ser aplicado no caso de cobrança do Estado contra o administrado. 3. É possível que em exceção de pré-executividade seja alegada a ocorrência da prescrição dos créditos executados, desde que a matéria tenha sido aventada pela parte, e que não haja a necessidade de dilação probatória. Agravo regimental improvido."

RESP nº 905.932, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJU de 28.06.07, p. 884: "ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. MULTA APLICADA PELO MUNICÍPIO. PRESCRIÇÃO. EXISTÊNCIA DE NATUREZA NÃO-

TRIBUTÁRIA . LAPSO DE PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL. OBSERVÂNCIA DO ART. 1º DO DECRETO 20.910/32. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO. 1. Trata-se de recurso especial fundado na alínea "c" do permissivo constitucional, interposto por Celso Antônio Soster (em causa própria) em impugnação a acórdão que, afastando a aplicação do art. 174 do CTN e do Decreto 20.910/32, declarou que a prescrição de multa administrativa (por não estar caracterizada a existência de crédito tributário) deve ser regulada pelo Código Civil (10 anos - CC 2002). 2. Todavia, em se tratando da prescrição do direito de a Fazenda Pública executar valor de multa referente a crédito não-tributário, ante a inexistência de regra própria e específica, deve-se aplicar o prazo quinquenal estabelecido no artigo 1º do Decreto 20.910/32. 3. De fato, embora destituídas de natureza tributária, as multas impostas, inegavelmente, estão revestidas de natureza pública, e não privada, uma vez que previstas, aplicadas e exigidas pela Administração Pública, que se conduz no regular exercício de sua função estatal, afigurando-se inteiramente legal, razoável e isonômico que o mesmo prazo de prescrição - quinquenal - seja empregado quando a Fazenda Pública seja autora (caso dos autos) ou quando seja ré em ação de cobrança (hipótese estrita prevista no Decreto 20.910/32). Precedentes: Resp 860.691/PE, DJ 20/10/2006, Rel. Min. Humberto Martins; Resp 840.368/MG, DJ 28/09/2006, Rel. Min. Francisco Falcão; Resp 539.187/SC, DJ 03/04/2006, Rel. Min. Denise Arruda. 4. Recurso especial conhecido e provido para o fim de que, observado o lapso quinquenal previsto no Decreto 20.910/32, sejam consideradas prescritas as multas administrativas cominadas em 1991 e 1994, nos termos em que pleiteado pelo recorrente." AC nº 2006.03.99.035160-9, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJU de 16.04.08, p. 629: "PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL . PRESCRIÇÃO - MULTA ADMINISTRATIVA - PRAZO. 1. Na presente hipótese, a insurgência da exequente cinge-se à questão do prazo prescricional, por entender que, in casu, este não seria de 5 anos, mas sim de 10 ou 20 anos, de acordo com o previsto no Código Civil (por tratar-se de execução fiscal de multa administrativa). 2. Esta tese, contudo, não se coaduna com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, bem como com o recente posicionamento desta Corte e de outros Regionais. Com efeito, a jurisprudência atual é no sentido de que o prazo prescricional para esta cobrança é o mesmo previsto no art. 1º do Decreto nº 20.910/32, ou seja, 5 anos. Precedentes do TRF da 1ª Região, desta Corte e do STJ. 3. Verifica-se a ocorrência da prescrição intercorrente no presente caso, uma vez que o processo foi suspenso, a pedido da exequente, em maio/98, cientificada esta em 03/06/98 (fls. 11). O feito foi remetido ao arquivo em maio/99 (fls. 12), e, após vista à exequente em out/05, nos termos do art. 40, § 4º, da Lei 6.830/80 (fls. 15), o d. Juízo reconheceu a prescrição intercorrente. 4. prescrição intercorrente consumada. 5. Apelação improvida." AC nº 2005.61.06.002593-0, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJU de 09.04.08, p. 761: "TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL . CDA QUE PREENCHE OS REQUISITOS LEGAIS. PRESCRIÇÃO PARCIAL. MULTA ADMINISTRATIVA. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. COMPETÊNCIA. OFICIAL DE FARMÁCIA. RESPONSABILIDADE TÉCNICA POR DROGARIA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. 1. Não conheço do agravo retido interposto pela apelante/embarcante, uma vez que não requerida expressamente a sua apreciação (§1º do artigo 523 do CPC). 2. As CDAs identificam de forma clara e inequívoca o débito exequendo, discriminando as leis que embasam as penalidades aplicadas e o cálculo dos consectários legais. 3. O prazo prescricional para o ajuizamento de execução fiscal para a cobrança de crédito decorrente de multa administrativa é de cinco anos, contados da data da notificação da infração (Decreto nº 20.910/32 e Lei nº 9.873/99). (...)". AC nº 2003.01.99.001619-9, Rel. Des. Fed. MARIA DO CARMO CARDOSO, DJU de 02.05.08, p. 371: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL . MULTA APLICADA PELO INMETRO. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL. DECRETO 20.910/1932. 1. A cobrança de multa administrativa é relação de direito público, de sorte que aplicável a prescrição quinquenal tal como disposta no art. 1º do Decreto 20.910/1932, em homenagem ao princípio da igualdade. Afastados os preceitos do CTN, assim como do Código Civil. Precedentes do STJ. 2. Apelação do INMETRO a que se nega provimento." AC nº 2005.70.11.001650-6, Rel. Min. CARLOS EDUARDO THOMPSON FLORES LENZ, DJU de 04.07.07: "PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL . MULTA ADMINISTRATIVA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL. APLICAÇÃO DO DECRETO Nº 20.910/32. PRECEDENTES. 1. A exceção de pré-executividade constitui instrumento idôneo à arguição da prescrição , bem como ao reconhecimento de nulidade de título verificada de plano, desde não haja necessidade de contraditório e dilação probatório. Precedentes do STJ. 2. A relação jurídica que deu origem ao crédito cobrado por execução fiscal , embora não sendo tributária, é de índole administrativa. prescrição que não está disciplinada no CTN e nem no Código Civil, mas no Decreto nº 20.910/32. É de cinco anos, por conseguinte, o prazo para que a Administração Pública promova a execução de créditos decorrentes da aplicação de multa administrativa, aplicando-se à espécie o referido Decreto. Precedentes do STJ desta Corte. 3. Apelação conhecida e improvida." AC nº 2007.01.99.029564-2, Rel. Des. Fed. LUCIANO TOLENTINO AMARAL, DJU de 07.12.07, p. 133: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL PARA COBRANÇA DE MULTA ADMINISTRATIVA EXTINTA PELA PRESCRIÇÃO - PRAZO PRESCRICIONAL: DECRETO N. 20.910/1932 - JURISPRUDÊNCIA DO STJ - APELAÇÃO NÃO PROVIDA. 1. A prescrição pode ser requerida a qualquer tempo, inclusive nas contra-razões. Precedentes do STJ. 2. Tratando-se de créditos da União de natureza não

tributária, afasta-se tanto a prescrição prevista no Código Tributário Nacional quanto a do Código Civil. Aplicável, no caso, a prescrição quinquenal do art. 1º do Decreto n. 20.910, de 06/01/1932. 3. "Se a relação que deu origem ao crédito em cobrança tem assento no Direito Público, não tem aplicação a prescrição constante do Código Civil (...). Incidência, na espécie, do Decreto 20.910/32, porque à Administração Pública, na cobrança de seus créditos, deve-se impor a mesma restrição aplicada ao administrado no que se refere às dívidas passivas daquela. Aplicação do princípio da igualdade, corolário do princípio da simetria." (STJ, Resp n. 623023/RJ, Rel. Min. ELIANA CALMON, T2, ac. un, DJ 14/11/2005 p. 251). 4. Apelação não provida. 5. Peças liberadas pelo Relator, em 26/11/2007, para publicação do acórdão."

Em se tratando de crédito não-tributário da Fazenda Pública, o prazo prescricional é o quinquenal, previsto no Decreto nº 20.910/32, na forma da jurisprudência consolidada.

Por sua vez, as disposições da LEF (Lei 6.830/80) sobre a suspensão e interrupção da prescrição dos débitos inscritos em dívida ativa aplicam-se, sem restrições, aos créditos não-tributários, consoante os seguintes precedentes jurisprudenciais:

AGA nº 1054859, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE de 19.12.08: "TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO. NÃO-INTERRUPÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. ART. 174 DO CTN. PREVALÊNCIA SOBRE O ART. 2º, § 3º, DA LEI 6.830/1980. 1. A suspensão do lapso prescricional de 180 (cento e oitenta) dias prevista no art. 2º, § 3º, da Lei 6.830 somente é aplicável às dívidas de natureza não-tributária. Em hipóteses como a dos autos, em que se trata de execução de crédito relativo a Imposto de Renda, a matéria é regulada pelo art. 174 do Código Tributário Nacional. 2. Agravo Regimental não provido."

AGA nº 1041976, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 07.11.08: "PROCESSO CIVIL - ADMINISTRATIVO - MULTA - EXECUÇÃO FISCAL - VIOLAÇÃO DE LEGISLAÇÃO FEDERAL POR ATO ADMINISTRATIVO - NÃO-CABIMENTO DO RECURSO PELA ALÍNEA "B" - CDA - NULIDADE - AFERIÇÃO DE REQUISITOS - MATÉRIA DE PROVA - SÚMULA 7/STJ - PRESCRIÇÃO - DÍVIDA ATIVA NÃO-TRIBUTÁRIA - DESPACHO NA EXECUÇÃO FISCAL - INTERRUPÇÃO DA PRESCRIÇÃO - AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. A alegação de violação da legislação federal por ato administrativo é insuscetível de conhecimento pela alínea "b" do permissivo constitucional, reservado à análise da prevalência de atos locais de governo, ou seja, emanados de autoridades políticas locais de qualquer dos poderes da República. 2. Analisar se a Certidão de Dívida Ativa preenche os requisitos formais de validade implica em reexame de prova, o que é vedado pela Súmula 7/STJ. 3. À execução fiscal de multa administrativa aplicam-se as normas de interrupção e suspensão da prescrição contidas na LEF. 4. Agravo regimental não provido."

AC nº 2005.61.82.041857-1, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, DJF3 CJI de 06.10.09, p. 235: "EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA POR INOBSERVÂNCIA ÀS POSTURAS MUNICIPAIS. DÍVIDA DE NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA - INCIDÊNCIA DO DISPOSTO NO ARTIGO 3º, § 2º, DA LEI 6.830/80. PRESCRIÇÃO - INOCORRÊNCIA. DÍVIDA ATIVA REGULARMENTE INSCRITA - PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ. 1. O art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva. 2. Trata-se de cobrança relativa a multa por infringência a posturas municipais (MPL - falta de manutenção de muro e passeio em imóvel de sua propriedade). Na hipótese, a notificação para recolhimento ocorreu em 20/07/99, tendo ocorrido os vencimentos legais em 04/04/00 (fls. 07/08). 3. A multa em questão, de caráter administrativo, também está sujeita ao mesmo prazo prescricional de cinco anos, em conformidade com o prazo previsto no art. 174 do CTN. Com efeito, o posicionamento atual desta Corte, bem como do E. Superior Tribunal de Justiça, é de que o prazo prescricional para esta cobrança é o mesmo previsto no art. 1º do Decreto nº 20.910/32. Precedente do STJ. 4. Esta E. Turma tem entendido que, tratando-se de execução ajuizada antes do início da vigência da LC nº 118/05, incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se, pois, suficiente o ajuizamento da ação para interrupção do prazo prescricional. Aplicando-se tal súmula, verificar-se-ia que os valores inscritos em dívida ativa estariam, de fato, atingidos pela prescrição, vez que os vencimentos ocorreram em 04/04/00 (fls. 07/08) e a execução fiscal foi ajuizada em 10/06/05 (fls. 06). 5. Há que se atentar, todavia, para a suspensão do prazo prescricional pelo prazo de até 180 dias prevista no artigo 3º, § 2º, da Lei nº 6.830/80. A jurisprudência tem entendido que este dispositivo não teria aplicabilidade quanto às dívidas de natureza tributária, visto que estas são disciplinadas por lei complementar. Diferente, no entanto, a hipótese dos autos, que trata de multa administrativa, dívida de natureza sabidamente não-tributária. Citação de doutrina e precedentes jurisprudenciais. 6. A dívida ativa regularmente inscrita na repartição competente goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. Necessária, para ilidi-la, prova em contrário, concretamente demonstrável. As insurgências genéricas da embargante, relativas ao ajuizamento do executivo fiscal para cobrança de multa imposta à autarquia embargante, não têm, portanto, o condão de infirmar as autuações e as inscrições em dívida ativa que originaram a presente cobrança. 7. Apelação improvida."

AMS nº 2004.72.05.005501-0, Rel. Des. Fed. JOEL ILAN PACIORNIK, D.E. de 10.07.07: "TRIBUTÁRIO.

PRESCRIÇÃO . INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. SUSPENSÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. LEI COMPLEMENTAR. INAPLICABILIDADE DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 5º DO DECRETO-LEI Nº 1.569 /77. CRÉDITOS PRESCRITOS. CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITOS. ART. 205 DO CTN. CABIMENTO. 1. O art. 2º, § 3º, da LEF, que estabelece a suspensão do prazo prescricional, por 180 dias , após a inscrição em dívida ativa, simplesmente não tem eficácia em relação aos créditos tributários, diante do disposto no art. 146, III, alínea c, da CF/88. Quanto aos créditos não-tributários, sua aplicação é plenamente válida, pois não incide a reserva constitucional à lei complementar, destinada exclusivamente à prescrição dos tributos. 2. No ordenamento constitucional anterior já se impunha a edição de lei complementar para estabelecer normas gerais de direito tributário, dispor sobre os conflitos de competência nessa matéria entre a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, e regular as limitações constitucionais do poder de tributar. Consistindo em matéria de norma geral, o regramento da prescrição tributária exige lei complementar. 3. O art. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80 tem sua eficácia restrita aos créditos não-tributários, visto que o art. 174, I, do CTN, considera interrompida a prescrição somente com a efetiva citação do devedor, e não com o despacho inicial que a ordena. 4. O parágrafo único do artigo 5º do Decreto-Lei nº 1.569 /1977 foi julgado inconstitucional pela Corte Especial deste Tribunal (Arguição de Inconstitucionalidade na AC nº 2002.71.11.002402-4/RS, Relator Desembargador Federal Antonio Albino Ramos de Oliveira, Diário Eletrônico de 07/03/2007). 5. O marco inicial para contagem da prescrição é de 13 de agosto de 1999, tendo a Fazenda Pública até 13 de agosto de 2004 para providenciar o ajuizamento da execução fiscal cabível. Contudo, como até a presente data não existem notícias de que tenham sido iniciados os procedimentos executórios, estão prescritos os débitos em discussão nessa ação mandamental. 6. Em razão da prescrição atingir os débitos tributários apontados como impedimento à concessão de Certificado de Regularidade Fiscal e inexistindo dívidas outras a impedir a concessão do documento almejado, determina-se a expedição da Certidão Negativa de Débitos."

Na espécie, a dívida refere-se a "*crédito de natureza não-tributária decorrente da obrigação civil ex lege de ressarcimento ao SUS, instituída pelo art. 32 da Lei nº 9.656 de 03 de junho de 1998 [...] em razão das Autorizações de Internação Hospitalar - AIH's*", computando-se a prescrição a partir do vencimento, ocorrido em **19/01/2007**.

Constata-se que houve suspensão da prescrição por 180 dias, com a inscrição em dívida ativa em 23/11/2011, nos termos do § 3º do artigo 2º da LEF, aplicável aos créditos não-tributários, bem como a sua interrupção na data do despacho que ordenou a citação, em 03/02/2012 (f. 10), conforme artigo 8º, §2º da LEF, restando evidente que não houve o transcurso do quinquênio prescricional, devendo prosseguir a execução.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032751-98.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.032751-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : CRUZEIRO PAPEIS INDUSTRIAIS LTDA
ADVOGADO : LUIZ RODOLFO CABRAL e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00169853820124036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento à negativa de antecipação de tutela, em ação declaratória, para "*suspender a*

exigibilidade do crédito tributário oriundos da não homologação da compensação declarada nas seguintes PER/DCOMP n. 36314.60728.22409.1.3.02-1517 e 06217.40912.200209.1.3.02-6018, bem como seja expedida certidão positiva com efeito negativo em nome da Autora, ou, subsidiariamente [...] seja autorizada a realização de caução para suspender a exigibilidade do crédito tributário e a expedição de certidão".

Alegou que: (1) nos meses do ano calendário 2004 efetuou antecipações do IRPJ (por estimativa) no valor de R\$ 185.631,88, já que tributada pela sistemática do lucro real, apurando, ao final do período, apenas R\$ 106.607,11 de imposto devido; (2) verificou-se, assim, saldo de imposto a ser restituído, na forma do artigo 6º, §1º, II da Lei 9.430/96, no montante de R\$ 79.024,77 (R\$ 123.918,74 atualizado); (3) conforme artigo 74, §1º da Lei 9.430/96, o contribuinte apresentou, em 20/02/2009 e 22/04/2009, as PER/DCOMPs 06217.40912.200209.3.02-6018 e 36314.60728.22409.1.3.02-1517, compensando débitos tributários no montante de R\$ 78.788,47 e R\$ 45.656,96, respectivamente; (4) no entanto, em 01/09/2009, a RFB intimou o contribuinte da inexistência de saldo credor do IRPJ/2004 utilizado na compensação, sendo orientada a efetuar a retificação da PER/DCOMP, para constar que a compensação seja limitada ao crédito existente, o que gerou o indeferimento do encontro de contas; (5) posteriormente, verificou que o indeferimento decorria de erro no DIRPJ originalmente entregue, onde não foi informado o saldo credor do IRPJ; (6) enviou DIPJ retificadora, corrigindo esse erro, indicando o saldo credor de R\$ 79.024,77; (6) assim, as declarações de compensação, e a suspensão da exigibilidade para permitir a obtenção de CPD-EN, devem ser consideradas, pois resta esclarecido que o indeferimento da compensação decorre de erro no preenchimento da declaração de compensação, devidamente corrigido; (7) subsidiariamente, propõe-se a caução em dinheiro, através de depósitos em sessenta vezes do valor total do débito, não se confundindo com proposta de parcelamento do débito

Em contraminuta, alegou a União que não foi demonstrada documentalmente a hipótese de suspensão da exigibilidade dos débitos, havendo decisão indeferindo pedido de compensação.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

Com efeito, consta da decisão agravada (f. 114/5):

"[...]

O primeiro requisito para a concessão da tutela antecipada é o da prova inequívoca da verossimilhança da alegação, ou seja, a probabilidade de sucesso do demandante. Os elementos trazidos pela embargante hão de ser suficientemente fortes para incutirem no magistrado a conclusão de que existe boa probabilidade de sucesso. Não se trata do fumus boni juris do processo cautelar, mas da verossimilhança que exige a forte probabilidade de acolhimento do pedido. É que a tutela antecipada diz respeito aos efeitos de mérito cujo objetivo é conceder, de forma antecipada, o próprio provimento jurisdicional pleiteado ou seus efeitos. Por outras palavras, sua finalidade precípua é adiantar os efeitos da tutela de mérito, propiciando a imediata execução.

Há, ainda, o pressuposto da existência de fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação. Significa, em poucas palavras, que ocorrerá o dano irreparável ou de difícil reparação nas situações em que o provimento jurisdicional pleiteado se tornará ineficaz caso seja concedido somente ao final da ação.

A autora alega que as irregularidades de natureza fiscal apontadas no relatório de restrições são oriundas de equívocos praticados pela própria ré ao analisar o procedimento de compensação apresentada pela autora.

Pois bem. Da análise dos autos verifico que não há prova robusta das alegações do autor.

Deste modo, ao menos em juízo de cognição sumária, não verifico a existência de prova inequívoca do direito alegado necessitando o feito de dilação probatória.

Com relação ao pedido subsidiário para caução dos valores mediante depósito mensal no valor de R\$ 3.488,90, ou seja 60 parcelas mensais, ressalto que, ao que indica a petição inicial, não pretende o autor nenhum parcelamento veiculado em lei de incentivo, como o REFIS, PAES etc, até mesmo porque tal não seria possível ante o vencimento do prazo para ingresso em referidos programas. Pretende, portanto, parcelamento administrativo comum.

Há que se delimitar que a lei, ao criar os tributos e deter-minar sua forma de apuração, em momento algum confere aos sujeitos passivos das obrigações tributárias o direito subjetivo de parcelar seu débito. Ao revés, a regra é de pagamento à vista.

É a Administração, credora da obrigação tributária, quem permite que o pagamento seja realizado de maneira parcelada, para tal emitindo atos administrativos próprios, a fim de regular tal parcelamento, observando os princípios da moralidade, isonomia, prevalência do interesse público sobre o particular, entre outros.

Assim, está a emissão de tais normas administrativas no âmbito da discricionariedade administrativa, pelo que pode o Poder Público definir amplamente em quais casos o parcelamento será possível, sua forma e limitações.

Do anteriormente exposto, depreende-se que o parcelamento está respaldado pela discricionariedade administrativa ao decidir quais os casos que poderão ser objeto de parcelamento.

Do anteriormente exposto, não entendo presente a verossimilhança necessária à concessão da tutela pretendida. Assim, indefiro a antecipação de tutela pleiteada."

Com efeito, é manifesta a ausência de plausibilidade jurídica do recurso, pois não há demonstração documental de que o indeferimento dos créditos utilizados na compensação, decorrente de saldo de IRPJ apurado pelo lucro real ao final de 2004, e a conseqüente não-homologação das compensações, decorrem de equívocado preenchimento da DIRPJ.

Aliás, o documento de f. 100 demonstra o contrário, que a retificação das informações sobre o saldo do IRPJ foi considerada pela autoridade tributária, que efetuou a avaliação de acordo com o que a agravante defende ser a informação correta a constar da DIRPJ:

"[...]

Analizadas as informações prestadas no documento acima identificado e considerando que a soma das parcelas de composição do crédito informadas no PER/DCOMP deve ser suficiente para comprovar a quitação do imposto devido e a apuração do saldo negativo, verificou-se:

[...]

Valor original do saldo negativo informado na PER/DCOMP com demonstrativo de crédito: R\$ 79.024,77 Valor na DIPJ: R\$ 79.024,77

Somatório das parcelas de composição do crédito na DIPJ: R\$ 185.631,88

IRPJ devido: R\$ 106.607,11

Valor do saldo negativo disponível: (Parcelas confirmadas limitado ao somatório das parcelas na DIPJ) - (IRPJ devido) limitado ao menor valor entre saldo negativo DIPJ e PER/DCOMP, observado que quando este cálculo resultar negativo, o valor será zero.

Valor do saldo negativo disponível: R\$ 0,00.

Diante do exposto, NÃO HOMOLOGO a compensação declarada nos seguintes PER/DCOMP:

36314.77713.010909.1.7.02-6977

36314.60728.220409.1.3.02-1517"

Conforme se verifica, a autoridade considerou que na DIPJ o contribuinte indicou recolhimento, no ano de 2004, de IRPJ no montante de R\$ 185.631,88, e ao final do ano-calendário 2004 apurou como devido apenas R\$ 106.607,11, o que geraria saldo credor de R\$ 79.024,77. Contudo, concluiu que não havia saldo negativo disponível, ou seja, crédito compensável, o que leva à convicção de que o indeferimento não decorreria de equívoco no preenchimento da declaração (já que todos os dados retificados foram considerados), mas de irregularidade no próprio recolhimento das parcelas durante o ano-calendário, daí a manifesta improcedência do recurso.

Quanto ao depósito judicial em sessenta parcelas do débito, é manifesta sua inviabilidade, pois a Súmula 112/STJ esclarece que, quanto a hipótese de suspensão da exigibilidade prevista no artigo 151, II do CTN, "*O depósito somente suspende a exigibilidade do crédito tributário se for integral e em dinheiro*".

Constata-se que, em verdade, a agravante pretende o parcelamento dos débitos na via judicial, inviável, pois a disciplina das regras do parcelamento é atribuição exclusiva do legislador, não do Poder Judiciário, conforme artigo 155-A do CTN, não havendo previsão nesse sentido, tal como pleiteado.

A propósito, encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que o parcelamento não configura direito do contribuinte, que possa ser invocado independentemente de lei ou sem a observância dos requisitos previstos em legislação específica (artigo 155-A, CTN) que, no caso, inexistem.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do CPC, nego seguimento ao recurso.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

Publique-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003054-95.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003054-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 01/03/2013 1194/2639

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : COML/ CAETANO CRUZEIRO E REPRESENTACOES LTDA
ADVOGADO : MARINO DE PAULA CARDOSO
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE CRUZEIRO SP
No. ORIG. : 06.00.05191-1 3 Vr CRUZEIRO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento, interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu a transformação em pagamento definitivo dos depósitos dos valores penhorados pelo sistema BACENJUD, mantendo-os em Juízo até o trânsito em julgado dos embargos à execução julgados improcedentes, apesar de não lhes ter sido atribuído efeito suspensivo (f. 23).

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, os depósitos judiciais do BACENJUD, para garantia do débito, não se sujeitam à conversão em renda da União, como pleiteia a agravante, senão após o trânsito em julgado da decisão nos embargos, conforme dispõe, expressamente, o artigo 32, §2º, da Lei 6.830/80.

Assim tem decidido a jurisprudência superior e regional:

ERESP 734.831, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 18/11/2010: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXECUÇÃO GARANTIDA POR MEIO DE DEPÓSITO EM DINHEIRO. COBRANÇA DO TRIBUTO QUESTIONADA EM SEDE DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. LEVANTAMENTO OU CONVERSÃO EM RENDA QUE SE SUJEITA AO TRÂNSITO EM JULGADO DA DECISÃO QUE RECONHEÇA OU AFASTE A LEGITIMIDADE DA EXAÇÃO. 1. Por força da regra contida no art. 32, § 2º, da Lei 6.830/80, o levantamento de depósito judicial ou a sua conversão em renda da Fazenda Pública, sujeita-se ao trânsito em julgado da decisão que reconheceu ou afastou a legitimidade da exação. 2. O art. 32, § 2º, da Lei 6.830/80 é norma especial, que deve prevalecer sobre o disposto no art. 587 do CPC, de modo que a conversão em renda do depósito em dinheiro efetuado para fins de garantia da execução fiscal somente é viável após o trânsito em julgado da decisão que reconheceu a legitimidade da exação. Em virtude desse caráter especial da norma, não há falar na aplicação do entendimento consolidado na Súmula 317/STJ. 3. Embargos de divergência providos."

AG 2005.03.00.006524-5, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJF3 27/01/2009: "AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. LEVANTAMENTO DE VALORES DEPOSITADOS. CONVERSÃO EM RENDA. APELAÇÃO PENDENTE DE JULGAMENTO. 1. Decisão agravada que indeferiu o pedido de conversão em renda do depósito judicial do valor da dívida, antes da decisão definitiva nos embargos à execução. 2. A execução fundada em título extrajudicial é definitiva, conforme previsto no art. 587 do CPC, devendo prosseguir até o leilão, mas a entrega do dinheiro deve ficar sustada, nos termos do § 2º, do art. 32, da Lei n. 6.830/1980, pois o levantamento ou conversão do depósito somente pode ser deferido após o trânsito em julgado. 3. O art. 1º, § 3º, incisos I e II, da Lei n. 9.703/1998, que dispõe sobre os depósitos judiciais e extrajudiciais de tributos e contribuições federais, prevê expressamente que o valor do depósito será devolvido ao depositante ou transformado em pagamento definitivo, após o encerramento da lide ou do processo litigioso. 4. A autorização para a conversão em renda, nesta via processual, acarretaria, para o contribuinte, a posterior necessidade de se valer da ação repetitória, caso receba um provimento favorável do Judiciário. 5. Agravo de instrumento não provido."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

SUBSECRETARIA DA 4ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 20985/2013

00001 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0013418-38.1999.4.03.6105/SP

1999.61.05.013418-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
PARTE AUTORA : COML/ ANEMA DE FERRAMENTAS LTDA
ADVOGADO : WALDYR COLLOCA JUNIOR e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Embargos de declaração opostos por Comercial Anema de Ferramentas Ltda contra decisão que rejeitou aclaratórios opostos contra julgado que deu parcial provimento à remessa oficial, nos termos do artigo 557 do CPC.

Aduz, em síntese, que:

- a) a decisão é contraditória, pois ao reconhecer a inconstitucionalidade do tributo, concedeu-lhe a compensação em vez de atender ao pedido da embargante consistente na restituição dos valores indevidamente pagos, já que paralisou suas atividades empresariais;
- b) o julgado proferido nos aclaratórios é nulo, porquanto não cumpriu sua finalidade, pois foram simplesmente rejeitados por meio de razões genéricas.

É o relatório.

DECIDO.

Estabelece o artigo 535 do Código de Processo Civil:

Art. 535. Cabem embargos de declaração quando:

I - houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;

II - for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

Assiste razão ao embargante, porquanto se verifica que a decisão impugnada não sanou o vício apontado, razão pela qual passo a fazê-lo.

Declarada a inconstitucionalidade, pela corte suprema, do recolhimento do PIS, nos moldes dos Decretos nº 2.445/88 e 2.449/88, há de ser reconhecido o pleito subsidiário realizado pela empresa, que paralisou suas atividades empresariais, consistente na restituição dos valores indevidamente pagos a título de contribuição para o Programa de Integração Social, consoante decidido em primeira instância. Note-se que a Lei nº 9.430/96 autoriza a restituição ou compensação dos tributos, uma vez que esta é espécie daquela, conforme entendimento do STJ, que segue:

AGRAVO REGIMENTAL DAS EMPRESAS - PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - LEI N. 9.430/96 - COMPENSAÇÃO ENTRE TRIBUTOS DA MESMA ESPÉCIE - HONORÁRIOS - SÚMULA 7/STJ.

1. A controvérsia essencial dos autos restringe-se aos seguintes aspectos: a) compensação de valores indevidamente recolhidos, com base no art. 66 da Lei n. 8.383/91; b) correção monetária por índices que assegurem a real recomposição de valores devidas pela autoridade administrativa diante da corrosão inflacionária, ou seja, a BTN-UFIR, "sendo que nos meses de março, abril e maio de 1990 e fevereiro de 1991 deve ser aplicado o IPC (...)." (fl. 343); e, c) a manutenção da verba honorária "à base de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa e ao reembolso das custas e despesas processuais". (fl. 345/346).

2. **No que tange à forma de compensação, a legislação que rege o direito à restituição dos tributos indevidamente recolhidos fundamenta-se na norma vigente no momento do ajuizamento da ação (Lei n. 9.430/96).** Por conseguinte, ao compulsar os autos, verifica-se que a compensação do PIS, in casu, ocorrerá com parcelas do próprio PIS, em função da ausência de requerimento, por parte do contribuinte, para autorização de compensação de tributos ao fisco (art. 74 da Lei n. 9.430/96).

3. (...)

4. (...)

5. *Agravo regimental das EMPRESAS improvido.*

(STJ - AgRg no REsp 1030227 / MS, 2008/0027806-1, Relator(a) Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, Julgamento em 23/09/2008, DJe 23/10/2008)

No mais, permanece a decisão (fls. 175 e vº) quanto à atualização do indébito, que determinou a exclusão dos juros moratórios a partir de 1996, para incidir unicamente a Taxa Selic.

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração para conceder à embargante o direito à restituição dos valores recolhidos a maior a título de PIS, mantido, contudo, o provimento parcial à remessa oficial.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

?:}

São Paulo, 15 de fevereiro de 2013.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005481-86.2004.4.03.6109/SP

2004.61.09.005481-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : ALCIDES FLAVIO RIZZI
ADVOGADO : MARCELO MARCOS ARMELLINI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00054818620044036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação e remessa oficial em ação ordinária com pedido de antecipação de tutela, ajuizada em face da **UNIÃO FEDERAL**, postulando **ALCIDES FLÁVIO RIZZI** afastar a exigibilidade do imposto de renda retido na fonte e incidente sobre verba percebida em virtude de aposentadoria, denominada "abono aposentadoria", prevista para funcionários do Banco do Estado de São Paulo S/A - **BANESPA**, admitidos até 22/05/1975, conforme Regulamento de Pessoal de 1975, nos últimos cinco anos, bem como a restituição das importâncias recolhidas a esse título.

Atribuído à causa o valor de R\$ 5.000,00 em 10/08/2004.

Custas iniciais à fl. 37.

Indeferida a tutela.

Citada, a ré apresentou contestação, aduzindo entre outras questões, a ausência de documentos essenciais ao ajuizamento da repetição, a inexistência de prova do recolhimento do tributo, a revogação da isenção pelo artigo 33 da Lei nº 9.250/95, a improcedência da ação e a correção do indébito do IR tão somente pela taxa SELIC, a partir do trânsito em julgado.

A União ofereceu incidente de impugnação ao valor da causa processo nº 2004.61.09.006796-0.

A impugnação foi acolhida pelo Juízo processante e retificado o valor da causa para R\$ 107.988,24 em 28/05/2006.

Promovido o aditamento da inicial para a juntada da declaração de pobreza.

Concedida a gratuidade processual da Lei nº 1.060/50.

Houve réplica.

As partes, instadas, requereram o julgamento antecipado da lide.

O Juízo singular acolheu parcialmente o pedido e julgou o processo com resolução do mérito, na forma do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, para condenar a ré a restituir o indébito do imposto de renda que incidiu sobre as contribuições efetuadas exclusivamente pela parte autora, no período de 01/01/1989 a 31/12/1995, acrescido de juros e correção monetária com base nos indexadores econômicos IPC/INPC/UFIR/SELIC. Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcou com os honorários de seus respectivos patronos. Sem custas na forma da Lei nº 9.289/96. Feito submetido a reexame oficial.

Apelou o Fisco. Em suas razões, apontou a nulidade da sentença, reputando-a "extra petita", por ofensa ao disposto ao artigo 460 do Código de Processo Civil. Quanto ao mérito, sustentou a impossibilidade de se configurar a hipótese de "bis in idem" se não há identidade entre a parcela recolhida e a recebida na complementação, inexistindo bitributação, não importando se a contribuição mensal foi efetuada no regime da Lei nº 7.713/88 ou na vigência da Lei nº 9.250/95.

Apresentadas as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

Dispensada a revisão, por ser matéria predominantemente de direito, nos termos do artigo 33, inciso VIII, do Regimento Interno desta Corte.

É, no essencial, o relatório.

DECIDO.

Nos termos do "caput" e parágrafo 1º-A do artigo 557 do CPC e da Súmula 253 do E. STJ, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O objetivo da inovação legislativa, introduzida no sistema processual pela Lei nº 9.756/98, é conferir celeridade aos julgamentos proferidos pelos tribunais, sempre que o tema versado no processo já se encontrar pacificado na jurisprudência.

A regra, assim, vai ao encontro do princípio da razoável duração do processo contido no artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, introduzido pela Emenda nº 45 de 2004.

O caso em tela comporta julgamento na forma do artigo 557 do CPC.

A matéria devolvida ao exame desta Corte será examinada por esta relatoria com base em fundamentação que passo a analisar topicamente.

Remessa oficial

Cumpra observar preliminarmente que a União ficou vencida na causa, à qual foi atribuído o valor de R\$ 107.988,24. Considerando que o valor do débito é superior a sessenta salários mínimos (R\$ 15.600,00) incide o artigo 475, inciso II, do CPC, em obediência à Súmula 423/STF.

Sentença "extra petita"

Analisando os autos, verifico que na inicial a parte autora pleiteia a inexigibilidade do imposto de renda retido na fonte e incidente sobre verba percebida em virtude de aposentadoria, denominada "abono aposentadoria", prevista para funcionários do BANESPA, admitidos até 22/05/1975, conforme Regulamento de Pessoal de 1975, nos últimos cinco anos, bem como a restituição das importâncias recolhidas a esse título.

Como visto, não há na inicial qualquer insurgência do contribuinte quanto à inexigibilidade do tributo incidente sobre o valor da complementação de aposentadoria correspondente aos recolhimentos, feitos pelo participante, para entidade de previdência privada, o que visivelmente extrapola os limites da questão posta nos autos, que tem seus contornos delineados na petição inicial.

Destarte, trata-se de deliberação "extra petita", eis que concedeu benefício diverso do pleiteado. Ressalto que, por consistir em "error in procedendo", trata-se de questão de ordem pública, não sujeita à preclusão e sanável em qualquer instância processual.

Bem por isso, impõe-se a adequação do "decisum" aos limites da pretensão deduzida, mediante a observância do artigo 128 do Código de Processo Civil, sob pena de atuação "ex officio" do Poder Judiciário:

"Art. 128. O juiz decidirá a lide nos limites em que foi proposta, sendo-lhe defeso conhecer de questões, não suscitadas, a cujo respeito a lei exige a iniciativa da parte."

Friso ainda não ser caso de anulação da sentença, ou mesmo de prolação de nova deliberação, mas sim da simples redução da porção que extravasou os limites do pedido.

Nesse sentido, o seguinte precedente do STJ:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PIS. LC 7/70. DISCUSSÃO ACERCA DA SISTEMÁTICA DE TRIBUTAÇÃO. PIS FATURAMENTO X PIS REPIQUE. REMESSA NECESSÁRIA. ACÓRDÃO QUE REFORMA SENTENÇA EM FACE DO OBJETO SOCIAL DA CONTRIBUINTE. POSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO EVIDENCIADA. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA POR SUPOSTA FALTA DE OPORTUNIDADE PARA PRODUZIR PROVA ACERCA DAS ATIVIDADES EMPRESARIAIS DA CONTRIBUINTE. NECESSIDADE DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULAS 5 E 7/STJ. 1. Agravo regimental contra decisão que negou seguimento a recurso especial interposto contra acórdão regional que, em remessa necessária, constatou que a contribuinte é empresa mista (comércio e prestação de serviços), motivo pelo qual determinou que o indébito de PIS (DDLL 2.445/88 e 2.449/88) fosse calculado pela sistemática do "PIS-Faturamento" e não do "PIS-Repique". 2. Nas razões recursais relativas à nulidade do acórdão recorrido, por violação do art. 535 do CPC, a contribuinte aponta omissão no que se refere à aplicação do Decreto-Lei 1.598/77, mas não expõe as razões pelas quais ele deveria ter sido apreciado pela Corte a quo, o que denota deficiência de fundamentação do apelo nobre nesse particular. Além disso, a contribuinte não indica, com precisão, o artigo do mencionado Decreto-Lei no qual residiria o comando legal supostamente afrontado, o que também atrai o óbice estampado na Súmula 284/STF. 3. Constatado que a Corte regional empregou fundamentação adequada e suficiente para dirimir a controvérsia, dispensando, portanto, qualquer

integração à compreensão do que fora por ela decidido, é de se afastar a alegada violação do art. 535 do CPC. 4. Cabe ao Tribunal a quo, ao julgar a remessa necessária (art. 475 do CPC), revisar integralmente o processo no qual foi expedido o decreto condenatório contra o ente público, fazendo, inclusive, o juízo de adequação entre o pedido e o provimento alcançado na sentença. Assim, não há irregularidade no fato de o tribunal determinar qual a sistemática de recolhimento a ser observada no cálculo da repetição de indébito vindicada (PIS-faturamento ou PIS-repique), que está relacionada com a atividade empresarial da contribuinte. 5. Afasta-se, portanto, as alegações de suposta violação ao princípio da congruência (art. 128, 460 e 475 do CPC), na medida em que "[o] amplo efeito devolutivo da remessa necessária conjura o princípio tantum devolutum quantum appellatum uma vez que não limita o conhecimento do Tribunal a quo à matéria efetivamente impugnada no recurso de apelação pelo ente público" (EDcl no AgRg nos EDcl no REsp 1.108.636/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 01/12/2010). Dessa forma, não há falar em julgamento extra ou ultra petita, "uma vez que a remessa necessária devolve ao Tribunal a quo toda a matéria controvertida no processo" (REsp 1.173.724/AM, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 10/11/2010). 6. Quanto à pertinência de produção de novas provas e ao juízo de convicção das instâncias ordinárias acerca do objeto social misto da empresa, verifica-se que o conhecimento do recurso especial depende de incursão do acervo fático-probatório, o que é vedado na instância especial ante os óbices estampados nas Súmulas 5 e 7/STJ. 7. Agravo regimental não provido." (AgRg no REsp nº 1135605/SC, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, 1ª Turma, julgado em 17/03/2011, DJE de 22/03/2011)

Assim, por força da autorização contida no artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352, de 26/12/2001, o Tribunal, em apelação, possui a faculdade de julgar imediatamente o mérito do litígio, quando o feito está em condições de pronto julgamento, afastando a preliminar de nulidade de sentença recorrida.

IRRF incidente sobre valores pagos pelo empregador a programa de previdência privada em favor de seus empregados

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme quanto à ocorrência de "bis in idem", vinculada à comprovação documental de que houve, por parte do autor da ação o recolhimento antecipado do imposto de renda, diante das contribuições pelo mesmo efetuadas para a formação da reserva matemática, de modo a impedir a incidência de nova tributação na percepção do benefício previdenciário complementar, sendo necessário, pois, a demonstração acerca do próprio regramento estatutariamente fixado para a composição do patrimônio do fundo previdenciário (cópia do estatuto ou prova de recolhimento da contribuição pelo empregado).

Assim porque se o fundo for constituído exclusivamente por contribuições da empresa, sem contribuições do empregado, a hipótese de bis in idem fica descaracterizada, podendo a tributação incidir validamente sobre o benefício quando do seu pagamento ou resgate, nas condições abrangidas pelos artigos 202, § 2º, da Constituição Federal, 33 da Lei nº 9.250/95 e 14, inciso I, da Lei Complementar nº 109, de 29/05/2001.

Por isso, segundo decidiu o STJ, embora não seja exigível dos trabalhadores a prova do recolhimento do imposto quando do pagamento das contribuições ao fundo, é imprescindível, porém, para que se reconheça a procedência do direito vindicado, a "demonstração de que eles efetivamente contribuíram para a entidade de previdência complementar no regime da Lei 7.713/88" (AgREsp nº 983.983, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, DJE de 15/12/2008).

Inclusive, para regulamentar a nova situação, evitando-se a bitributação, foi editada a Medida Provisória nº 2159-70, de 24/08/2001, vigente na forma do artigo 2º da EC nº 32, de 11/09/2001, cujo artigo 7º excluiu da incidência do imposto de renda o valor do resgate de contribuições à previdência privada, exclusivamente no que concerne às parcelas de contribuição efetuadas pela pessoa física, no período de 01/01/89 a 31/12/95, ou seja, no período em que a situação era disciplinada pela Lei nº 7.713/88, em que o tributo era recolhido na fonte.

A previsão contida na citada medida provisória mostrou-se pertinente na medida em que resguardou a observância ao princípio legal da irretroatividade da lei tributária mais severa e, impediu a ocorrência da bitributação.

Ao tempo da ocorrência dos fatos, portanto, a legislação já previa, expressamente, que o beneficiário do plano poderia deduzir, da base de cálculo do imposto de renda devido no ano calendário, as contribuições para as entidades de previdência privada, sujeitando-se à incidência da exação o benefício recebido ou as importâncias correspondentes ao resgate de contribuições.

Isto é, a própria lei já trazia mecanismos de ajuste de tributação de modo a evitar a bitributação, com a previsão, num primeiro momento, de dedução na base de cálculo do imposto do valor corresponde às contribuições vertidas ao plano de previdência privada, e posterior incidência no momento de seu resgate.

Daí que, no caso, a entidade de previdência privada, ao reter o imposto de renda no momento do resgate das contribuições, nada mais fez do que cumprir devidamente a legislação aplicável à espécie.

Neste sentido, entre outros, os precedentes do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. IMPOSTO DE RENDA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. RECOLHIMENTO NA FONTE. ISENÇÃO. LEI 7.713/88. ART. 543-C do CPC. 1. "Por força da isenção concedida pelo art. 6º, VII, b, da Lei 7.713/88, na redação anterior à que lhe foi dada pela Lei 9.250/95, é indevida a cobrança de imposto de renda sobre o valor da complementação de aposentadoria e o do resgate de contribuições correspondentes a recolhimentos para entidade de previdência privada ocorridos no período de 1º.01.1989 a 31.12.1995" (Primeira Seção, REsp 1.012.903/RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJUde 13.10.08 - Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC). 2. Agravo regimental não provido. (AGRESP nº 1103244, Relator Ministro CASTRO MEIRA, DJE de 18/05/2009)

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. VERBAS RECEBIDAS EM DECORRÊNCIA DE RESCISÃO DE CONTRATO DE TRABALHO. PAGAMENTO EFETUADO PELO EMPREGADOR ATRAVÉS DE PLANO DE PREVIDÊNCIA PRIVADO. LIBERALIDADE. CARÁTER REMUNERATÓRIO. INCIDÊNCIA TRIBUTÁRIA. 1. Hipótese em que o Tribunal local estabeleceu que as verbas denominadas "benefício diferido por desligamento" (plano de previdência "TREVO-IBSS") são "verbas originárias do patrocinador", concluindo pela incidência tributária, já que não ostentavam caráter indenizatório. 2. "A isenção fiscal conferida pela Lei 7.713/88 (01/01/89 a 31/12/95) alcança, tão-somente, os valores pagos por instituição de previdência privada que corresponda às contribuições vertidas pelo próprio beneficiado/participante." (EResp 628.535/RS, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, DJ 27.11.2006). 3. "Incide imposto de renda sobre as verbas pagas por liberalidade do empregador, por ocasião da rescisão do contrato de trabalho, por entender esta Corte possuírem elas natureza não-indenizatória." (EResp 860.955/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, DJ 26.03.2007). 4. "É devida a incidência de imposto de renda sobre verbas recebidas por ocasião de rescisão contratual de trabalho a título de indenização especial, nominadas, in casu, de "benefício diferido por desligamento." (REsp 889.212/SP, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 06.03.2007, DJ 28.03.2007). 5. Agravo Regimental não provido. (AGA nº 832361, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, DJE de 23/10/2008)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. IMPOSTO DE RENDA. BENEFÍCIO DIFERIDO POR DESLIGAMENTO. CONCESSÃO POR LIBERALIDADE DO EMPREGADOR. INCIDÊNCIA DO TRIBUTO. ACÓRDÃO EMBARGADO EM SINTONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO TRIBUNAL. SÚMULA 168/STJ. 1. Está pacificado no âmbito da Primeira Seção que a verba recebida pelo empregado a título de "benefício diferido por desligamento", correspondente às parcelas vertidas exclusivamente pelo empregador à entidade de previdência privada, não é de natureza indenizatória, uma vez que resulta de mera liberalidade do empregador, sem previsão na legislação trabalhista, encontrando-se, portanto, no espectro de incidência do imposto de renda. Precedentes: EREsp 911.686/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, DJe 8/9/2008; AgRg no Ag 913.248/DF, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 29/9/2008; REsp 968.123/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 18/8/2008; AgRg no Ag 959.951/SP, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJe 27/03/2008. 2. Incide, na espécie, a Súmula 168/STJ: 'Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado'. 3. Agravo regimental não-provido. (AERESP nº 888322, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, DJE de 23/03/09)

TRIBUTÁRIO. LEGALIDADE DA INCIDÊNCIA DO IMPOSTO DE RENDA SOBRE GRATIFICAÇÃO NATALINA, ADICIONAL DE ASSIDUIDADE, ABONO E ADICIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. 1. A controvérsia consiste em saber se incide imposto de renda sobre as seguintes importâncias devidas ao impetrante, ora recorrente, na condição de servidor aposentado no cargo de escrivão do Poder Judiciário do Estado do Espírito Santo: a) décimo-terceiro salário; b) gratificação ou adicional de assiduidade, decorrente da opção do servidor por não gozar as férias-prêmio; c) abono; d) gratificação ou adicional por tempo de serviço. 2. Em conformidade com o § 1º do art. 43 do CTN, incluído pela Lei Complementar 104/2001, e o § 4º do art. 3º da Lei 7.713/88, a tributação independe da denominação dos rendimentos, bastando, para a incidência do imposto, o benefício do contribuinte por qualquer forma e a qualquer título. De acordo, ainda, com o art. 16 da Lei 4.506/64, serão classificados como rendimentos do trabalho assalariado, para fins de incidência do Imposto

de Renda, todas as espécies de remuneração por trabalho ou serviços prestados no exercício de empregos, cargos ou funções, tais como as importâncias pagas a título de adicionais, abonos, gratificações e quaisquer outros proventos recebidos do antigo empregador, de institutos, caixas de aposentadorias ou de entidades governamentais, em virtude de empregos, cargos ou funções exercidas no passado, conforme expressamente previstos nos incisos I, II e XI do citado artigo. Portanto, o abono, o décimo-terceiro salário, o adicional de assiduidade (decorrente da opção do servidor por não gozar as férias-prêmio), e o adicional por tempo de serviço estão sujeitos ao imposto de renda, visto que configuram acréscimo patrimonial e não estão beneficiadas por isenção. Especificamente em relação ao décimo-terceiro salário, também denominado gratificação natalina, a incidência do imposto de renda sobre o seu pagamento está reafirmada nos arts. 26 da Lei 7.713/88 e 16 da Lei 8.134/90. 3. Recurso ordinário não provido." (ROMS nº 23.970/ES, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, julgado em 05/10/2010, DJE de 21/10/2010)

Assim igualmente decidiu esta Corte Regional:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE A RENDA. VERBAS RESCISÓRIAS DE CONTRATO DE TRABALHO. COMPLEMENTO DE APOSENTADORIA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. IMPROCEDÊNCIA. 1. Caso em que improcedente o pedido de repetição, uma vez que sequer consta dos autos a prova de que houve o recolhimento antecipado do imposto de renda, pelo impetrante, na formação da reserva matemática, para efeito de configurar a hipótese de bis in idem, quando da percepção do benefício de complementação de aposentadoria. 2. Além do mais, mesmo que tributada a pessoa jurídica, quando da transferência de recursos para a formação da reserva matemática, tal incidência não se confunde com a que recai especificamente sobre o titular do benefício, mensalmente percebido, para o fim de, assim, caracterizar a dupla tributação, vedada pela jurisprudência. 3. São distintas as hipóteses de incidência, considerando os fatos geradores e os sujeitos passivos, em cada caso, com o que se revela manifesta a improcedência da tese de bis in idem. Apelação desprovida. (TRF3, 3ª Turma, AC nº 200461270017350, Relator Desembargador Federal CARLOS MUTA, DJU de 16/11/2005)

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. ADESÃO A PDV. BENEFÍCIO DIFERIDO POR DESLIGAMENTO. PLANO DE PREVIDÊNCIA PRIVADA TREVO - IBSS. RESGATE DAS CONTRIBUIÇÕES VERTIDAS PELO PATROCINADOR. INCIDÊNCIA DO IMPOSTO DE RENDA. 1. O plano de previdência do TREVO-IBSS Instituto Bandeirantes de Seguridade Social, destinado aos empregados do Banco Bandeirantes, foi custeado por contribuições vertidas pelo participante (empregado) e pelo patrocinador (empregador). 2. O impetrante fazia jus ao recebimento do benefício diferido por desligamento consistente no levantamento de até 100% do saldo das parcelas das contas de contribuição do participante, de transferência, de incentivo e, inclusive, no levantamento de até 100% da conta de contribuição da patrocinadora. 3. Quanto às contribuições dos empregadores aos programas de previdência privada em favor de seus empregados e dirigentes, a Lei nº 7.713/88, em seu art. 6º, VIII, prevê a isenção do imposto de renda no momento em que forem vertidas ao plano, porém, no momento do resgate dessas importâncias é devida a incidência, conforme previsão do artigo 31 do mesmo diploma legal. 4. A Lei nº 9.250/95 em seu artigo 33 disciplinou a incidência do imposto de renda de modo que a tributação tivesse lugar somente no momento do resgate das contribuições ou por ocasião do recebimento do benefício, sejam eles provenientes das contribuições dos participantes ou dos patrocinadores. E assim o fez o legislador porque com a nova lei já não incidia mais o imposto de renda no momento da contribuição do empregado, pois possibilitava a dedução da base de cálculo, conforme previsão do artigo 4º, V, do mesmo diploma legal. 5. O benefício diferido por desligamento não foi inserido no sistema para facilitar o processo de demissões por ocasião do advento do Plano de Demissão Voluntária do Banco Bandeirantes. O benefício foi estatuído no novo plano de previdência. 6. As disposições do Estatuto e do Regulamento do novo plano foram estabelecidas sob a égide da Lei nº 6.435/77, regulamentada pelo Decreto nº 81.240/78 no que concerne às entidades fechadas de previdência privada. O art. 31 do Decreto mencionado enumera os princípios que devem ser observados na elaboração dos planos em questão. Figura entre eles a exigência de previsão do valor de resgate na hipótese de cessação do contrato de trabalho, calculado em função da idade e do tempo de contribuição, nos termos do inciso VIII. Inclusive, o referido diploma legal dispõe acerca do percentual mínimo a incidir sobre o montante apurado nessa hipótese (art. 31, § 2º). Atualmente, a matéria é disciplinada pela Lei Complementar nº 109, de 29 de maio de 2001, e não se olvidou o legislador em manter semelhante exigência, sendo, inclusive, mais enfático quanto à obrigatoriedade de concessão de benefício proporcional diferido, em razão da cessação do vínculo empregatício com o patrocinador, nos termos do que dispõe o art. 14, inciso I. 7. Resta evidenciado que o benefício diferido por desligamento decorre do próprio sistema de previdência complementar que é operado pela entidade de previdência privada, devendo sofrer a tributação imposta pela legislação que rege a matéria. 8. Ainda que se considere que a liberação deu-se por ocasião da rescisão do contrato de trabalho, o resgate das parcelas vertidas pelo patrocinador ao plano de previdência não pode ser inserido no conceito de indenização, pois tem natureza jurídica diversa da indenização oriunda do plano de demissão voluntária. Esta é recebida

pelo trabalhador em virtude da rescisão do contrato de trabalho, visando compensar a perda do emprego, e aquela tem origem no próprio regime previdenciário privado, razão pela qual se sujeita à incidência do imposto de renda. 9. Precedentes da Turma e do STJ. 10. Apelação desprovida. (TRF3, AMS nº 2001.61.00031243-0, Relator Desembargador Federal MÁRCIO MORAES, DJF3 de 08/07/2008)

MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. ENTIDADE DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. TREVO-IBSS. BENEFÍCIO DIFERIDO POR DESLIGAMENTO. VERBA DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA. LEI COMPLEMENTAR Nº 109/01 E ARTIGO 202 § 2º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. 1- As contribuições pagas pelos empregadores a programas de previdência privada em favor de seus empregados e dirigentes eram isentas do imposto de renda, tudo de acordo com o inciso VIII, do artigo 6º, da Lei nº 7.713/88, sendo certo que quando do resgate de referidas contribuições incidia a exação em comento, conforme preconizado no artigo 31 de mencionada lei, bem como no artigo 33, da Lei nº 9.250/95. Ou seja, se não incidiu o imposto de renda sobre as parcelas vertidas pelo empregador ao plano de previdência privada, nada mais justo que ocorra a tributação quando de seu resgate. 2- A verba recebida a título de "Benefício Diferido por Desligamento", correspondente ao montante vertido pelo ex-empregador, tem caráter previdenciário, eis que planejado o seu pagamento com esse intuito, no âmbito de entidade de previdência privada. 3- Benefício que possui natureza jurídica previdenciária e não indenizatória, não integrando o contrato de trabalho, razão pela qual incide o imposto de renda. Lei Complementar nº 109/2001 e artigo 202, § 2º da CF. 4- Precedentes: STJ, AgRg no Ag 824.250/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, 2ª Turma, DJ 23/10/2008; TRF 3ª Região, AMS 2001.61.00.001407-7, 6ª Turma, Rel. Des. Federal Consuelo Yoshida, DJ 22/03/2005. 5- Remessa oficial e apelação providas. Segurança denegada." (TRF3, AMS nº 2001.61.00018783-0, Relator Desembargador Federal LAZARANO NETO, DJF3 de 14/07/2009)

Na espécie, não existem nos autos provas do fato constitutivo do direito alegado, pois os comprovantes de pagamento do próprio benefício não se prestam a demonstrar que houve contribuição do próprio trabalhador e, além do mais, no período da Lei nº 7.713/88, para efeito de caracterização do bis in idem.

Note-se, como destacado no precedente supra, que o fato de ter sido tributada a empresa, pelas contribuições realizadas ao fundo, não acarreta para o trabalhador o direito de não ser, ele próprio, tributado, dada a evidente distinção entre os fatos geradores e os contribuintes, a afastar a configuração da incidência vedada pela jurisprudência.

Infere-se que se encontra consolidada a jurisprudência, firme no sentido da exigibilidade do imposto de renda sobre a verba ora cogitada, por não se tratar de mera indenização, mas de verba remuneratória que integra e amplia o acervo patrimonial do contribuinte.

O artigo 123 do CTN estabelece que as convenções particulares não excluem a incidência do tributo e o artigo 3º, § 4º, da Lei nº 7.713/88, preceitua que:

"A tributação independe da denominação dos rendimentos, títulos ou direitos, da localização, condição jurídica ou nacionalidade da fonte, da origem dos bens produtores da renda, e da forma de percepção das rendas ou proventos, bastando, para incidência do imposto, o benefício do contribuinte por qualquer forma ou qualquer título."

Saliente-se, por fim, que a interpretação ora expendida está em conformidade com o artigo 111 do Código Tributário Nacional, inclusive porque a Lei nº 9.250/95 não outorga isenção, nem contraria o artigo 97 da Constituição Federal e a Súmula Vinculante nº 10 do Supremo Tribunal Federal, pois não se está afastando a sua incidência, mas tão somente estabelecendo a sua correta exegese.

Ônus da sucumbência

Sendo integralmente sucumbente a parte autora, cumpre-lhe arcar com os honorários advocatícios da parte ré, que se arbitra, nas condições do caso concreto, em R\$ 500,00 (quinhentos reais), corrigidos monetariamente a partir do ajuizamento da ação (Súmula 14/STJ), nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, da Resolução nº 134/2010 do E. Conselho da Justiça Federal e do artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Dispositivo

Em face do exposto, com fundamento nos artigos 515 e 557 do Código de Processo Civil e na Súmula 253/STJ, combinados com o artigo 33 do Regimento Interno desta Corte Regional, **dou provimento ao recurso voluntário da União e à remessa oficial**, para reformar a sentença na forma acima explicitada.

Publique-se. Intimem-se.

Após, transcorrido o prazo legal, sem recurso, o que a Secretaria da Turma certificará, remetam-se os autos à Vara de origem, com as cautelas de estilo.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004257-09.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.004257-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : GISLAINE APARECIDA EVANGELISTA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : DOUGLAS GONCALVES DE OLIVEIRA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de **dupla apelação e remessa oficial** em mandado de segurança preventivo impetrado em 29/03/2005 com o objetivo de excluir da incidência do imposto de renda o valor equivalente a 15% do saldo, pago mensalmente a título de "benefício diferido por desligamento", previsto no Plano de Aposentadoria TREVO - IBSS (Instituto Bandeirantes de Seguridade Social), entidade de previdência privada fechada, constituída por "verbas originárias da patrocinadora" (ex-empregadora), a ser percebida, a título de indenização, por adesão a programa de demissão voluntária, com rescisão do contrato de trabalho sem justa causa, além de permitir, por consequência, que tal valor seja incluído, na declaração retificadora do imposto de renda, ano-base 2005, na classe de "rendimentos isentos ou não tributáveis".

Atribuído à causa o valor de R\$ 8.089,52. Custas iniciais à fl. 114. Notificada, a autoridade impetrada prestou informações, sustentando a incidência da tributação.

A liminar foi deferida parcialmente, condicionada, entretanto, aos depósitos judiciais, na forma do artigo 151 do CTN, do imposto de renda retido na fonte e incidente sobre os valores resgatados mensalmente a título de complementação de aposentadoria.

Inconformada, a autoridade interpôs agravo de instrumento, para o qual foi negado efeito suspensivo.

Parecer ministerial pelo prosseguimento do feito.

O Juízo singular concedeu parcialmente a segurança e julgou o processo com resolução do mérito na forma do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil. Sem condenação em honorários advocatícios, a teor das Súmulas 512/STF e 105/STJ. Custas, pela impetrada, na forma da Lei nº 9.289/96. Feito submetido a reexame oficial.

Apelou o contribuinte pleiteando a concessão integral da segurança.

Recorreu também a Fazenda sustentando a reforma da decisão.

Apresentadas contrarrazões, vieram os autos a esta Corte Regional em 03/05/2006.

Nesta quadra, o Ministério Público Federal opinou pela reforma da sentença recorrida.

A Turma, na sessão de 09/08/2006, proferiu acórdão no sentido de que tem natureza remuneratória, e não indenizatória, para efeito do artigo 43 do CTN, o pagamento de valores, por mera liberalidade do empregador, ainda que na rescisão de contrato de trabalho.

Opostos pelo contribuinte embargos de declaração, eles foram rejeitados pela Turma, na sessão de 06/12/2007.

O contribuinte interpôs recurso especial que foi conhecido, processado e respondido.

A Vice-Presidência deste Tribunal, considerando que o entendimento da Turma estava em desconformidade com o decidido pelo STJ no Recurso Especial nº 760246/PR, remeteu os autos em 04/06/2009 ao órgão prolator do acórdão recorrido, para eventual juízo de retratação, na forma do disposto no artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11.672/2008.

É, no essencial, o relatório. **DECIDO.**

Cumpra destacar inicialmente que a devolução dos autos pela Vice-Presidência ocorre para efeito de exame da matéria discutida no recurso especial apreciado refere-se à inexigibilidade do imposto de renda sobre o valor da complementação de aposentadoria e o resgate de contribuições correspondentes a recolhimentos para entidade de previdência privada ocorridos entre 01/01/1989 e 31/12/1995.

De fato encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que não incide o imposto de renda sobre o valor do benefício vinculado a plano de previdência privada, na proporção em que formado por contribuições exclusivamente do empregado recolhidas e já tributadas na vigência da Lei nº 7.713/88 (janeiro/89 a dezembro/95), a impedir, portanto, nova incidência fiscal quando do seu resgate por ocasião da rescisão do contrato de trabalho ou quando do pagamento de parcelas mensais no caso de benefício de renda periódica.

Neste sentido, entre outros, os precedentes do STJ:

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. LEI 7.713/88 (ART. 6º, VII, B), LEI 9.250/95 (ART. 33). 1. Pacificou-se a jurisprudência da 1ª Seção do STJ no sentido de que, por força da isenção concedida pelo art. 6º, VII, b, da Lei 7.713/88, na redação anterior à que lhe foi dada pela Lei 9.250/95, é indevida a cobrança de imposto de renda sobre o valor da complementação de aposentadoria e o do resgate de contribuições correspondentes a recolhimentos para entidade de previdência privada ocorridos no período de 1º.01.1989 a 31.12.1995 (REsp 643691/DF, DJ 20.03.2006; REsp 662.414/SC, DJ 13.08.2007; (REsp 500.148/SE, DJ 01.10.2007; REsp 501.163/SC, DJe 07.04.2008). 2. Na repetição do indébito tributário, a correção monetária é calculada segundo os índices indicados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 561/CJF, de 02.07.2007, do Conselho da Justiça Federal, a saber: (a) a ORTN de 1964 a fevereiro/86; (b) a OTN de março/86 a dezembro/88; (c) pelo IPC, nos períodos de janeiro e fevereiro/1989 e março/1990 a fevereiro/1991; (d) o INPC de março a novembro/1991; (e) o IPCA - série especial - em dezembro/1991; (f) a UFIR de janeiro/1992 a dezembro/1995; (g) a Taxa SELIC a partir de janeiro/1996 (ERESP 912.359/MG, 1ª Seção, DJ de 03.12.07). 3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08. (RESP nº 1.012.903, 1ª Seção, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE de 13/10/2008)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PREVIDÊNCIA PRIVADA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE. LEIS 7.713/88 E 9.250/95. RESTITUIÇÃO. INOBSERVÂNCIA DA PROIBIÇÃO DO BIS IN IDEM. TEMA JÁ JULGADO PELO REGIME DO ART. 543-C, DO CPC, E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08. 1. Pacificou-se a jurisprudência da 1ª Seção do STJ no sentido de que, por força da isenção concedida pelo art. 6º, VII, b, da Lei 7.713/88, na redação anterior à que lhe foi dada pela Lei 9.250/95, é indevida a cobrança de imposto de renda sobre o valor da complementação de aposentadoria e o do resgate de contribuições correspondentes a

recolhimentos para entidade de previdência privada ocorridos no período de 01.01.1989 a 31.12.1995. 2. O agravo regimental de recurso especial cujo tema foi julgado sob o regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/08 (recurso repetitivo) é manifestamente inadmissível, havendo que incidir o §2º, do art. 557, do CPC, fixando-se a multa apropriada. 3. Agravo regimental não provido." (AGRESP nº 1.069.790, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE de 15/05/09)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. IMPOSTO DE RENDA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. RECOLHIMENTO NA FONTE. ISENÇÃO. LEI 7.713/88. ART. 543-C do CPC. 1. "Por força da isenção concedida pelo art. 6º, VII, b, da Lei 7.713/88, na redação anterior à que lhe foi dada pela Lei 9.250/95, é indevida a cobrança de imposto de renda sobre o valor da complementação de aposentadoria e o do resgate de contribuições correspondentes a recolhimentos para entidade de previdência privada ocorridos no período de 1º.01.1989 a 31.12.1995" (Primeira Seção, REsp 1.012.903/RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJUde 13.10.08 - Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC). 2. Agravo regimental não provido." (AGRESP nº 1.103.244, Relator Ministro CASTRO MEIRA, DJE de 18/05/2009)

No caso específico, contudo, o exame dos autos (Manual Explicativo e Regulamento) revela que não se identifica direito subjetivo a ser tutelado, tendo em vista que o questionamento se refere a valores inseridos nas rubricas "conta de transferência" e "trevo plus", recolhidas pelo ex-empregador a título de incentivo aos empregados para a transferência do antigo para o novo Plano de Previdência, e considerando, mais, que o "Benefício Diferido por Desligamento", no qual estão integradas tais parcelas, não se vincula especificamente à rescisão do contrato de trabalho por adesão a plano de demissão voluntária, mas, ao contrário, configura benefício genérico, não apenas por desligamento do emprego, como igualmente do próprio plano de previdência privada, nas condições abrangidas pelos artigos 202, § 2º, da Constituição Federal, 33 da Lei nº 9.250/95 e 14, inciso I, da Lei Complementar nº 109, de 29/05/2001.

Neste mesmo sentido, decidiu esta Corte Regional, em precedentes específicos:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE A RENDA. PREVIDÊNCIA PRIVADA FECHADA. BENEFÍCIO DIFERIDO DE DESLIGAMENTO. RESCISÃO DE CONTRATO DE TRABALHO. AUSÊNCIA DE CARÁTER INDENIZATÓRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. SUCUMBÊNCIA. 1. O pagamento, efetuado por Plano de Previdência Privada, ainda que por ocasião de rescisão do contrato de trabalho, não tem a natureza jurídica de indenização, mas de benefício ou seguro complementar, que, se não for legalmente isento, sofre a incidência do imposto de renda. 2. O valor do saldo de transferência e da parcela de incentivo, integrada no Benefício Diferido por Desligamento (BDD), previsto no Plano Trevo do Instituto Bandeirantes de Seguridade Social - IBSS, instituto de Previdência Privada Fechada - , não tem, por outro lado, caráter de indenização por rescisão de contrato de trabalho, porque desembolsado pelo empregador, a título de incentivo à migração dos empregados do antigo para o novo Plano de Aposentadoria, comum a todos os benefícios. 3. A indenização, por adesão ao PDVI, foi prevista como encargo da empregadora, e não do Plano de Previdência Privada, sob a forma, na espécie, de "gratificação", calculada de acordo com o tempo de serviço na empresa. 4. Sendo integralmente sucumbente a parte autora, cumpre-lhe arcar com a verba honorária, que se arbitra, nas condições do caso concreto, em 2% sobre o valor atualizado da causa, considerando os critérios do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil. (TRF3, AC nº 2003.61.00.025695-1, Relator Desembargador Federal CARLOS MUTA, DJU de 10/10/2007)

TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - IMPOSTO DE RENDA - RESGATE DE VALORES RECOLHIDOS A PLANO DE PREVIDÊNCIA - PLANO DE PREVIDÊNCIA TREVO-IBSS - "BENEFÍCIO DIFERIDO POR DESLIGAMENTO" - NATUREZA JURÍDICA - AUSÊNCIA DO CARÁTER INDENIZATÓRIO - PLANO DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA - INCIDÊNCIA. I - O Benefício Diferido por Desligamento representa quantia prevista no plano de aposentadoria Trevo-IBSS, entidade de previdência privada fechada, destinado aos empregados do Banco Bandeirantes e que foi custeado com contribuições do participante e do patrocinador. II - Trata-se de benefício pago ao segurado pelo plano de aposentadoria, em qualquer caso de rescisão de contrato de trabalho, incentivada ou não, contanto sejam atendidas as condições previstas no regulamento do plano. III - Tendo sido estabelecido com o fim de estimular a adesão dos empregados vinculados ao antigo plano, não há que se falar em caráter indenizatório, vez que não ocorreu a aferição de prejuízo por parte do empregado e nem foi instituído com o fim de reparar qualquer dano. IV - Natureza diversa da indenização oriunda do Plano de Demissão Voluntária Incentivada, pois esta é paga ao trabalhador com o intuito de compensar a perda do emprego. V - O benefício não se vincula à rescisão do contrato de trabalho por adesão ao Plano de Demissão Voluntária, mas configura benefício genérico, não relacionado apenas ao desligamento do emprego, mas advindo do que foi contratado no próprio plano de previdência complementar. VI - Não havendo isenção legal do pagamento do imposto de renda, o "Benefício

Diferido por Desligamento" sofre a incidência deste. VII - Apelação improvida. (TRF3, AMS nº 2003.61.00024507-2, Relatora Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES, DJF3 de 03/09/2008)

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. ADESÃO A PDV. BENEFÍCIO DIFERIDO POR DESLIGAMENTO. PLANO DE PREVIDÊNCIA PRIVADA TREVO - IBSS. RESGATE DAS CONTRIBUIÇÕES VERTIDAS PELO PATROCINADOR. INCIDÊNCIA DO IMPOSTO DE RENDA. 1. O plano de previdência do TREVO-IBSS Instituto Bandeirantes de Seguridade Social, destinado aos empregados do Banco Bandeirantes, foi custeado por contribuições vertidas pelo participante (empregado) e pelo patrocinador (empregador). 2. O impetrante fazia jus ao recebimento do benefício diferido por desligamento consistente no levantamento de até 100% do saldo das parcelas das contas de contribuição do participante, de transferência, de incentivo e, inclusive, no levantamento de até 100% da conta de contribuição da patrocinadora. 3. Quanto às contribuições dos empregadores aos programas de previdência privada em favor de seus empregados e dirigentes, a Lei nº 7.713/88, em seu art. 6º, VIII, prevê a isenção do imposto de renda no momento em que forem vertidas ao plano, porém, no momento do resgate dessas importâncias é devida a incidência, conforme previsão do artigo 31 do mesmo diploma legal. 4. A Lei nº 9.250/95 em seu artigo 33 disciplinou a incidência do imposto de renda de modo que a tributação tivesse lugar somente no momento do resgate das contribuições ou por ocasião do recebimento do benefício, sejam eles provenientes das contribuições dos participantes ou dos patrocinadores. E assim o fez o legislador porque com a nova lei já não incidia mais o imposto de renda no momento da contribuição do empregado, pois possibilitava a dedução da base de cálculo, conforme previsão do artigo 4º, V, do mesmo diploma legal. 5. O benefício diferido por desligamento não foi inserido no sistema para facilitar o processo de demissões por ocasião do advento do Plano de Demissão Voluntária do Banco Bandeirantes. O benefício foi estatuído no novo plano de previdência. 6. As disposições do Estatuto e do Regulamento do novo plano foram estabelecidas sob a égide da Lei nº 6.435/77, regulamentada pelo Decreto nº 81.240/78 no que concerne às entidades fechadas de previdência privada. O art. 31 do Decreto mencionado enumera os princípios que devem ser observados na elaboração dos planos em questão. Figura entre eles a exigência de previsão do valor de resgate na hipótese de cessação do contrato de trabalho, calculado em função da idade e do tempo de contribuição, nos termos do inciso VIII. Inclusive, o referido diploma legal dispõe acerca do percentual mínimo a incidir sobre o montante apurado nessa hipótese (art. 31, § 2º). Atualmente, a matéria é disciplinada pela Lei Complementar nº 109, de 29 de maio de 2001, e não se olvidou o legislador em manter semelhante exigência, sendo, inclusive, mais enfático quanto à obrigatoriedade de concessão de benefício proporcional diferido, em razão da cessação do vínculo empregatício com o patrocinador, nos termos do que dispõe o art. 14, inciso I. 7. Resta evidenciado que o benefício diferido por desligamento decorre do próprio sistema de previdência complementar que é operado pela entidade de previdência privada, devendo sofrer a tributação imposta pela legislação que rege a matéria. 8. Ainda que se considere que a liberação deu-se por ocasião da rescisão do contrato de trabalho, o resgate das parcelas vertidas pelo patrocinador ao plano de previdência não pode ser inserido no conceito de indenização, pois tem natureza jurídica diversa da indenização oriunda do plano de demissão voluntária. Esta é recebida pelo trabalhador em virtude da rescisão do contrato de trabalho, visando compensar a perda do emprego, e aquela tem origem no próprio regime previdenciário privado, razão pela qual se sujeita à incidência do imposto de renda. 9. Precedentes da Turma e do STJ. 10. Apelação desprovida. (TRF3, AMS nº 2001.61.00031243-0, Relator Desembargador Federal MÁRCIO MORAES, DJF3 de 08/07/2008)

MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. ENTIDADE DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. TREVO-IBSS. BENEFÍCIO DIFERIDO POR DESLIGAMENTO. VERBA DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA. LEI COMPLEMENTAR Nº 109/01 E ARTIGO 202 § 2º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. 1- As contribuições pagas pelos empregadores a programas de previdência privada em favor de seus empregados e dirigentes eram isentas do imposto de renda, tudo de acordo com o inciso VIII, do artigo 6º, da Lei nº 7.713/88, sendo certo que quando do resgate de referidas contribuições incidia a exação em comento, conforme preconizado no artigo 31 de mencionada lei, bem como no artigo 33, da Lei nº 9.250/95. Ou seja, se não incidiu o imposto de renda sobre as parcelas vertidas pelo empregador ao plano de previdência privada, nada mais justo que ocorra a tributação quando de seu resgate. 2- A verba recebida a título de "Benefício Diferido por Desligamento", correspondente ao montante vertido pelo ex-empregador, tem caráter previdenciário, eis que planejado o seu pagamento com esse intuito, no âmbito de entidade de previdência privada. 3- Benefício que possui natureza jurídica previdenciária e não indenizatória, não integrando o contrato de trabalho, razão pela qual incide o imposto de renda. Lei Complementar nº 109/2001 e artigo 202, § 2º da CF. 4- Precedentes: STJ, AgRg no Ag 824.250/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, 2ª Turma, DJ 23/10/2008; TRF 3ª Região, AMS 2001.61.00.001407-7, 6ª Turma, Rel. Des. Federal Consuelo Yoshida, DJ 22/03/2005. 5- Remessa oficial e apelação providas. Segurança denegada." (TRF3, AMS nº 2001.61.00018783-0, Relator Desembargador Federal LAZARANO NETO, DJF3 de 14/07/2009)

Cumprido destacar que a jurisprudência do STJ ampara a solução adotada no acórdão recorrido, conforme revelam, entre outros, os seguintes precedentes:

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. VERBAS RECEBIDAS EM DECORRÊNCIA DE RESCISÃO DE CONTRATO DE TRABALHO. PAGAMENTO EFETUADO PELO EMPREGADOR ATRAVÉS DE PLANO DE PREVIDÊNCIA PRIVADO. LIBERALIDADE. CARÁTER REMUNERATÓRIO. INCIDÊNCIA TRIBUTÁRIA. 1. Hipótese em que o Tribunal local estabeleceu que as verbas denominadas "benefício diferido por desligamento" (plano de previdência "TREVO-IBSS") são "verbas originárias do patrocinador", concluindo pela incidência tributária, já que não ostentavam caráter indenizatório. 2. "A isenção fiscal conferida pela Lei 7.713/88 (01/01/89 a 31/12/95) alcança, tão-somente, os valores pagos por instituição de previdência privada que corresponda às contribuições vertidas pelo próprio beneficiado/participante." (REsp 628.535/RS, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, DJ 27.11.2006). 3. "Incide imposto de renda sobre as verbas pagas por liberalidade do empregador, por ocasião da rescisão do contrato de trabalho, por entender esta Corte possuírem elas natureza não-indenizatória." (REsp 860.955/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, DJ 26.03.2007). 4. "É devida a incidência de imposto de renda sobre verbas recebidas por ocasião de rescisão contratual de trabalho a título de indenização especial, nominadas, in casu, de "benefício diferido por desligamento." (REsp 889.212/SP, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 06.03.2007, DJ 28.03.2007). 5. Agravo Regimental não provido. (AGA nº 832.361, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, DJE de 23/10/2008)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. IMPOSTO DE RENDA. BENEFÍCIO DIFERIDO POR DESLIGAMENTO. CONCESSÃO POR LIBERALIDADE DO EMPREGADOR. INCIDÊNCIA DO TRIBUTO. ACÓRDÃO EMBARGADO EM SINTONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO TRIBUNAL. SÚMULA 168/STJ. 1. Está pacificado no âmbito da Primeira Seção que a verba recebida pelo empregado a título de "benefício diferido por desligamento", correspondente às parcelas vertidas exclusivamente pelo empregador à entidade de previdência privada, não é de natureza indenizatória, uma vez que resulta de mera liberalidade do empregador, sem previsão na legislação trabalhista, encontrando-se, portanto, no espectro de incidência do imposto de renda. Precedentes: REsp 911.686/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, DJe 8/9/2008; AgRg no Ag 913.248/DF, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 29/9/2008; REsp 968.123/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 18/8/2008; AgRg no Ag 959.951/SP, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJe 27/03/2008. 2. Incide, na espécie, a Súmula 168/STJ: 'Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado'. 3. Agravo regimental não-provido." (AERESP nº 888322, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, DJE de 23/03/2009)

A propósito da exigibilidade do imposto de renda sobre verbas vinculadas a contrato de trabalho, consolidou o STJ a jurisprudência, pelo regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil:

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. INDENIZAÇÃO PAGA POR LIBERALIDADE DO EMPREGADOR. NATUREZA REMUNERATÓRIA. INCIDÊNCIA. INDENIZAÇÃO PAGA NO CONTEXTO DE PROGRAMA DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA - PDV. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA. SÚMULA 215/STJ. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. 1. Nas rescisões de contratos de trabalho são dadas diversas denominações às mais variadas verbas. Nessas situações, é imperioso verificar qual a natureza jurídica de determinada verba a fim de, aplicando a jurisprudência desta Corte, classificá-la como sujeita ao imposto de renda ou não. 2. As verbas pagas por liberalidade na rescisão do contrato de trabalho são aquelas que, nos casos em que ocorre a demissão com ou sem justa causa, são pagas sem decorrerem de imposição de nenhuma fonte normativa prévia ao ato de dispensa (incluindo-se aí Programas de Demissão Voluntária - PDV e Acordos Coletivos), dependendo apenas da vontade do empregador e excedendo as indenizações legalmente instituídas. Sobre tais verbas a jurisprudência é pacífica no sentido da incidência do imposto de renda já que não possuem natureza indenizatória. Precedentes: EAg - Embargos de Divergência em Agravo 586.583/RJ, Rel. Ministro José Delgado, DJ 12.06.2006; REsp 769.118 / SP, Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, DJ de 15.10.2007, p. 221; REsp n.º 706.817/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 28/11/2005; EAg 586.583/RJ, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, v.u., julgado em 24.5.2006, DJ 12.6.2006 p. 421; REsp 775.701/SP, Relator Ministro Castro Meira, Relator p/ Acórdão Ministro Luiz Fux, Data do Julgamento 26/4/2006, Data da Publicação/Fonte DJ 1.8.2006 p. 364; REsp 515.148/RS, Relator Ministro Luiz Fux, Data do Julgamento 8/2/2006, Data da Publicação/Fonte DJ 20.2.2006 p. 190 RET vol. 48 p. 28; AgRg nos REsp. N.º 860.888 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 26.11.2008, entre outros. 3. "Os Programas de Demissão Voluntária - PDV consubstanciam uma oferta pública para a realização de um negócio jurídico, qual seja a resilição ou distrato do contrato de trabalho no caso das relações regidas pela CLT, ou a exoneração, no caso dos servidores estatutários. O núcleo das condutas jurídicas relevantes aponta para a existência de um acordo de vontades

para por fim à relação empregatícia, razão pela qual inexistente margem para o exercício de liberalidades por parte do empregador. [...] Inexistente liberalidade em acordo de vontades no qual uma das partes renuncia ao cargo e a outra a indeniza [...]” (REsp Nº 940.759 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.3.2009). “A indenização recebida pela adesão a programa de incentivo à demissão voluntária não está sujeita à incidência do imposto de renda”. Enunciado n. 215 da Súmula do STJ. 4. Situação em que a verba denominada “gratificação não eventual” foi paga por liberalidade do empregador e a chamada “compensação espontânea” foi paga em contexto de pdv. 5. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.” (REsp nº 1112745, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE de 01/10/2009)

No que releva ao caso concreto, como se observa, firmou-se a orientação de que, quanto às verbas do grupo “indenização” ou “gratificação especial” (“incentivo”), incide o imposto de renda sobre os valores de rescisão concedidos por liberalidade do empregador, ainda que na demissão sem justa causa, dependendo apenas da vontade do empregador e excedendo as indenizações legalmente instituídas, se não houver previsão do pagamento na legislação, acordo ou convenção coletiva de trabalho, ou imposição de nenhuma fonte normativa prévia ao ato de dispensa (como Programas de Demissão Voluntária - PDV).

Não basta, pois, apenas a prova de que a rescisão ocorreu sem justa causa, por iniciativa do empregador, na medida em que qualquer pagamento, não previsto no ordenamento jurídico, é considerado, conforme a jurisprudência consolidada, como mera liberalidade, configuradora de acréscimo patrimonial, sujeito, assim, ao imposto de renda. Nesse sentido, se consolidou a jurisprudência do STJ:

TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - IMPOSTO DE RENDA - ART. 43 DO CTN - VERBAS: NATUREZA INDENIZATÓRIA X NATUREZA REMUNERATÓRIA. 1. O fato gerador do imposto de renda é a aquisição de disponibilidade econômica ou jurídica decorrente de acréscimo patrimonial (art. 43 do CTN). 2. A jurisprudência desta Corte, a partir da análise do art. 43 do CTN, firmou entendimento de que estão sujeitos à tributação do imposto de renda, por não possuírem natureza indenizatória, as seguintes verbas: a) “indenização especial” ou “gratificação” recebida pelo empregado quando da rescisão do contrato de trabalho por liberalidade do empregador; b) verbas pagas a título de indenização por horas extras trabalhadas; c) horas extras; d) férias gozadas e respectivos terços constitucionais; e) adicional noturno; f) complementação temporária de proventos; g) décimo-terceiro salário; h) gratificação de produtividade; i) verba recebida a título de renúncia à estabilidade provisória decorrente de gravidez; e j) verba decorrente da renúncia da estabilidade sindical. 3. Diferentemente, o imposto de renda não incide sobre: a) APIP's (ausências permitidas por interesse particular) ou abono-assiduidade não gozados, convertidos em pecúnia; b) licença-prêmio não-gozada, convertida em pecúnia; c) férias não-gozadas, indenizadas na vigência do contrato de trabalho e respectivos terços constitucionais; d) férias não-gozadas, férias proporcionais e respectivos terços constitucionais, indenizadas por ocasião da rescisão do contrato de trabalho; e) abono pecuniário de férias; f) juros moratórios oriundos de pagamento de verbas indenizatórias decorrentes de condenação em reclamatória trabalhista; g) pagamento de indenização por rompimento do contrato de trabalho no período de estabilidade provisória (decorrente de imposição legal e não de liberalidade do empregador). 4. Hipótese dos autos em que se questiona a incidência do imposto de renda sobre verbas pagas pelo empregador em decorrência da renúncia do período de estabilidade provisória levada a termo pelo empregado no momento da rescisão do contrato de trabalho. 5. Embargos de divergência não providos. (Pet 6.243/SP, Relatora Ministra ELIANA CALMON, Primeira Seção, julgado em 24/09/2008, DJE de 13/10/2008)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. DISPENSA SEM JUSTA CAUSA. PAGAMENTO DE GRATIFICAÇÃO A EMPREGADO, POR OCASIÃO DA RESCISÃO DO CONTRATO, POR MERA LIBERALIDADE DO EMPREGADOR. NATUREZA REMUNERATÓRIA. IMPOSTO DE RENDA. INCIDÊNCIA. MATÉRIA DECIDIDA PELA 1ª SEÇÃO, NO RESP 1102575/MG, DJ DE 01/10/2009. JULGADO SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC. ACÓRDÃO QUE AFIRMOU AUSÊNCIA DE PROCESSO DE INCENTIVO À DEMISSÃO VOLUNTÁRIA. REVISÃO DO ENTENDIMENTO. ÓBICE SÚMULA 07/STJ. 1. O imposto de renda incide em verba de natureza salarial, por isso é cediço na Corte que recai referida exação: (i) sobre o adicional de 1/3 sobre férias gozadas (Precedentes: REsp 763.086/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 03.10.2005; REsp 663.396/CE, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 14.03.2005); (ii) sobre o adicional noturno (Precedente: REsp 674.392/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06.06.2005); (iii) sobre a complementação temporária de proventos (Precedentes: REsp 705.265/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 26.09.2005; REsp 503.906/MT, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 13.09.2005); (iv) sobre o décimo-terceiro salário (Precedentes: REsp 645.536/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ 07.03.2005; EREsp 476.178/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 28.06.2004); sobre a gratificação de produtividade (Precedente: REsp 735.866/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 01.07.2005); (v) sobre a gratificação por liberalidade da

empresa, paga por ocasião da extinção do contrato de trabalho (Precedentes: REsp 742.848/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 27.06.2005; REsp 644.840/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 01.07.2005); e (vi) sobre horas-extras (Precedentes: REsp 626.482/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ 23.08.2005; REsp 678.471/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 15.08.2005; REsp 674.392/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06.06.2005). (...) 6. Agravo Regimental desprovido." (AgRg no REsp 1.112.877/SP, Relator Ministro LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 23/11/2010, DJE de 03/12/2010 - grifou-se)

Infere-se que se encontra consolidada a jurisprudência, firme no sentido da exigibilidade do imposto de renda sobre a verba ora cogitada, por não se tratar de mera indenização, mas de verba remuneratória que integra e amplia o acervo patrimonial do contribuinte.

Não se trata de reconhecer hipótese de isenção, exclusão, extinção, anistia ou remissão de crédito tributário, que somente podem ser concedidos mediante lei (CF, art. 150, § 6º c/c CTN, art. 97), e sim de interpretação relativa à base de cálculo do imposto de renda a partir da natureza do valor recebido.

O artigo 123 do CTN estabelece que as convenções particulares não excluem a incidência do tributo e o artigo 3º, § 4º, da Lei nº 7.713/88, preceitua que: **"A tributação independe da denominação dos rendimentos, títulos ou direitos, da localização, condição jurídica ou nacionalidade da fonte, da origem dos bens produtores da renda, e da forma de percepção das rendas ou proventos, bastando, para incidência do imposto, o benefício do contribuinte por qualquer forma ou qualquer título."**

Saliente-se, por fim, que a interpretação ora expendida está em conformidade com o artigo 111 do Código Tributário Nacional, inclusive porque a Lei nº 7.713/88 não outorga isenção, nem contraria o artigo 97 da Constituição Federal e a Súmula Vinculante nº 10 do Supremo Tribunal Federal, pois não se está afastando a sua incidência, mas tão somente estabelecendo a sua correta exegese.

Desse modo, conforme jurisprudência consolidada, não cabe a retratação do acórdão de fls. 298/308, mantendo o julgado tal como proferido.

Ante o exposto, com esteio no artigo 543-C, § 8º, do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11.672, de 08/05/2008, **devolvam-se os autos à Vice-Presidência**. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027277-88.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.027277-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : TRANSPORTES TOMASELLI LTDA
ADVOGADO : SANDRO MARCELLO COSTA MONGELLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 92.00.63404-4 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão que determinou a conversão do depósito judicial dos honorários advocatícios em renda da União e posterior remessa dos autos ao arquivo findo.

Aduz a agravante o pleno cabimento da multa moratória, prevista no art. 475-J do Código de Processo Civil, no caso em apreço, haja vista que a parte foi devidamente intimada, não tendo adimplido o débito em questão até o presente momento.

As fls. 434/436, proferi decisão deferindo o pleiteado efeito suspensivo.

Com contraminuta.

É o breve relatório.

DECIDO.

Na ocasião em que apreciei o pedido de efeito suspensivo formulado no presente agravo, assim consignei (fls. 434/436):

"Compulsando os autos observo que, iniciada a fase de execução da sentença, provocada pela Fazenda Nacional, restou intimado o autor para pagamento do débito exequendo em data de 28/05/2001 (fl. 290/294). Decorrido o prazo, sem que houvesse comprovação nos autos acerca do adimplemento do débito, o autor foi intimado para comprovar o pagamento da verba honorária em data de 14/11/2001, tendo decorrido in albis o prazo para cumprimento da decisão judicial.

Posteriormente, em diligência à sede da empresa autora, certificou o Senhor Oficial de Justiça em datas de 08/05/2003 (fl. 302) e 13/10/2005 (fl. 267), que a empresa não foi localizada.

Não obstante isso, consta dos autos diversas publicações dando conta do início da execução dos honorários advocatícios em datas de 16/02/2006 (fl. 313), 21/09/2006 (fl. 321 verso), 18/10/2006 (fl. 322 verso) e 10/11/2006 (fl. 327), inclusive com a condenação do autor multa de 10% do valor total do débito, prevista no art. 475-J, do Código de Processo Civil, se não adimplido o débito no prazo de 15 (quinze) dias.

Ocorre que, o autor atravessou petição nos autos pleiteando o afastamento da multa, sob a alegação de não ter sido intimado da fase executória, em razão da substituição dos advogados do processo, informação esta não comunicada ao Juízo da causa, o que restou deferido pelo Magistrado a quo.

Do exame do presente recurso, verifico, de pronto, a plausibilidade do direito nas alegações da agravante a justificar o deferimento da providência requerida.

A União descreve com cuidado seus argumentos, expondo de modo claro as razões pelas quais a decisão agravada, na parte em que concessiva, deve ser suspensa.

Estes fatos são suficientes para trazer dúvidas quanto à possibilidade de afastamento da multa de 10% sobre o valor dos honorários advocatícios, mormente porque competia ao autor comunicar ao Juízo da causa a alteração do nome dos procuradores.

Ora, a Fazenda Nacional vem tentando executar a verba honorária desde maio de 2001 e, somente agora logrou êxito no recebimento do crédito a que faz jus não podendo, ao meu sentir, ser penalizada pela desídia do autor.

Ressalto que, a Lei n. 11.232/05, visando agilizar a fase executória, inseriu no ordenamento jurídico (Código de Processo Civil) o art. 475-J, o qual estabelece o prazo de 15 dias para pagamento da condenação, sob pena de multa de 10% incidente sobre o valor devido. O dispositivo legal tem vigência imediata, produzindo efeitos sobre os processos, na fase em que se encontram.

Logo, perfeitamente cabível na espécie a condenação na forma do art. 475-J, do Código de Processo Civil, haja vista que afora as inúmeras tentativas realizadas pela agravante, a fim de ver adimplido o débito, de acordo com a novel legislação, sequer haveria que se falar em intimação para pagamento dos honorários advocatícios.

Nesse sentido, é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, in verbis:

"LEI 11.232/2005. ARTIGO 475-J, CPC. CUMPRIMENTO DA SENTENÇA. MULTA. TERMO INICIAL. INTIMAÇÃO DA PARTE VENCIDA. DESNECESSIDADE.

A intimação da sentença que condena ao pagamento de quantia certa consuma-se mediante publicação, pelos meios ordinários, a fim de que tenha início o prazo recursal. Desnecessária a intimação pessoal do devedor.

Transitada em julgado a sentença condenatória, não é necessário que a parte vencida, pessoalmente ou por seu advogado, seja intimada para cumpri-la.

Cabe ao vencido cumprir espontaneamente a obrigação, em quinze dias, sob pena de ver sua dívida automaticamente acrescida de 10%."

(STJ, REsp 954859 (200701192252), Terceira Turma, Rel. Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, v.u., DJ 27/08/2007, p. 252)

*Ante o exposto, havendo nos autos elementos suficientes a amparar a reforma da decisão agravada, **defiro** a suspensão de seus efeitos para, com embasamento no disposto no artigo 475-J do CPC, condenar a empresa agravada à pena de multa de 10% do valor do débito, que deverá ser corrigido monetariamente até a data do efetivo pagamento."*

Do reexame dos autos, verifico que restou inalterada a situação fática narrada nas razões recursais e, por conseguinte, mantenho o entendimento exarado.

Ademais, com base no art. 1.211 do CPC, entendo ser desarrazoado o argumento da parte agravada de que a multa prevista no art. 475-J do CPC, incluída pela Lei n. 11.232/05, não se aplica a valores determinados em sentenças proferidas antes da entrada em vigor da lei mencionada, pois o processo originário encontra-se em fase de cumprimento da sentença, portanto pendente.

Corroborando tal entendimento, demonstro um julgado desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ORDINÁRIA DE COBRANÇA. DECISÃO QUE DETERMINOU A INTIMAÇÃO DA AGRAVANTE PARA PAGAMENTO DO DÉBITO, SOB PENA DE INCIDÊNCIA DA MULTA PREVISTA NO ARTIGO 475-J DA LEI PROCESSUAL. RECURSO QUE OBJETIVA A INCIDÊNCIA DA LEI ANTERIOR À REFORMA DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, SOB A ALEGAÇÃO DE QUE A ÚLTIMA DECISÃO DE MÉRITO FOI PROFERIDA ANTERIORMENTE À LEI Nº 11.232/2005, QUE ALTEROU DISPOSITIVOS DO CÓDIGO. INCIDÊNCIA IMEDIATA DA LEI PROCESSUAL. CABIMENTO DA APLICAÇÃO DA MULTA DE 10% PREVISTA NO REFERIDO DISPOSITIVO LEGAL. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. I - O Código de Processo Civil estabelece que suas disposições, ao entrarem em vigor, aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes (artigo 1.211). II - De acordo com o novo regramento processual, a falta de pagamento do débito no prazo de quinze dias enseja o acréscimo da multa de dez por cento (art. 475-J). III - Agravo a que se nega provimento."
(TRF-3, AG 200703000866706, Rel. Juiz HENRIQUE HERKENHOFF, Segunda Turma, DJF3 16/10/2008)

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Intime-se. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023353-05.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.023353-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
APELANTE : BASTIEN IND/ METALURGICA LTDA
ADVOGADO : LUIZ ROGÉRIO SAWAYA BATISTA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00233530520084036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Manifestação de fl. 213 mediante a qual a impetrante informa que, os embargos de declaração opostos por **Fínquimica Indústria e Comércio de Produtos Químicos Finos Ltda.** às fls. 209/212, protocolizados em 18/05/2012 sob nº 2012.101184-EDE/UTU4, foram equivocadamente juntados. Assim, requer o cancelamento do protocolo e seu desentranhamento.

Defiro o desentranhamento da peça recursal de fls. 209/213.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010891-22.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.010891-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : PAULISTA AUTO DIESEL LTDA
ADVOGADO : VINICIUS MONTE SERRAT TREVISAN
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 05.00.00011-3 1 Vr LUCELIA/SP

Desistência

Cuida-se de apelação da embargante em face de sentença de improcedência em autos de embargos à execução fiscal, objetivando a compensação dos valores cobrados com o crédito que possui em razão da cobrança indevida de PIS, referente ao período de outubro de 1995 a outubro de 1998.

Distribuídos os autos nesta Corte regional, vem a embargante requerer a desistência da ação tendo em vista a adesão ao parcelamento da Lei nº. 11.941/2009. (fls. 320).

Decido.

Recebo o pedido de desistência da ação como pedido de desistência da apelação, pois formulado após a prolação da sentença de improcedência do pedido.

Tal fato superveniente tem o condão de retirar um dos pressupostos subjetivos do recurso, qual seja, o interesse na reforma do r. *decisum* guerreado.

Posto isto, com esteio no Art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação.

Intime-se. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016329-34.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.016329-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : SANTANDER BRASIL SEGUROS S/A
ADVOGADO : FABIO CAON PEREIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00163293420094036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO
Vistos.

1) À Subsecretaria de Registro e Informações Processuais - UFOR para as devidas correções na autuação, devendo constar como Apelado: ZURICH SANTANDER BRASIL SEGUROS E PREVIDÊNCIA, consoante documentos de fls. 187/261.

2) Fls. 184/341: Manifeste-se a União federal (Fazenda Nacional), no prazo de 10 (dez) dias.
P.I.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009151-61.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.009151-4/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
APELANTE : CLOVIS FERNANDES VIDAL
ADVOGADO : MARIA DE LOURDES SILVEIRA TERRA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00091516120104036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

À vista do ofício de fl. 204, enviado pela Delegacia da Receita Federal do Brasil em Campo Grande, o qual informa que o veículo modelo GM/Corsa GLS, placa HRI 5505, ano 1997, modelo 1998, cor prata, Chassi 9BGSJ19PWVC6422177 foi leiloadado em 15/02/2012, fica prejudicada a decisão de fls. 199/201vº.

Int.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.
Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009494-78.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.009494-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : SOCIEDADE BENEFICENTE ISRAELITA BRASILEIRA HOSPITAL ALBERT
EINSTEIN
ADVOGADO : JOSE ANTONIO BALIEIRO LIMA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00249304720104036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Embargos de declaração opostos pela União contra decisão liminar que confirmou a deliberação de primeira instância que atribuiu apenas efeito devolutivo à apelação da embargante.

Aduz em síntese que o julgado atacado deixou de aplicar a exceção prevista no artigo 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009, a teor do disposto no artigo 7º, § 2º, da mesma norma.

É o relatório.

DECIDO.

Estabelece o artigo 535 do Código de Processo Civil:

Art. 535. Cabem embargos de declaração quando:

I - houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;

II - for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

Assiste razão à embargante, porquanto se verifica dos autos (fls. 242/249) que a embargada obteve a concessão da ordem para o desembaraço aduaneiro de mercadorias importadas e o reconhecimento de seu direito de não recolher os impostos decorrentes dessa operação. A apelação interposta foi recebida apenas no efeito devolutivo, o que contraria o disposto na exceção prevista no artigo 14, § 3º, da Lei 12.016/2009, de modo que se impõe o acolhimento dos aclaratórios.

Dispõe a Lei nº 12.016/2009:

Art. 14. Da sentença, denegando ou concedendo o mandado, cabe apelação.

§ 1º Concedida a segurança, a sentença estará sujeita obrigatoriamente ao duplo grau de jurisdição.

§ 2º Estende-se à autoridade coatora o direito de recorrer.

§ 3º A sentença que conceder o mandado de segurança pode ser executada provisoriamente, salvo nos casos em que for vedada a concessão da medida liminar.

§ 4º (...).

Art. 7º Ao despachar a inicial, o juiz ordenará:

I - que se notifique o coator do conteúdo da petição inicial, enviando-lhe a segunda via apresentada com as cópias dos documentos, a fim de que, no prazo de 10 (dez) dias, preste as informações;

II - que se dê ciência do feito ao órgão de representação judicial da pessoa jurídica interessada, enviando-lhe cópia da inicial sem documentos, para que, querendo, ingresse no feito;

III - que se suspenda o ato que deu motivo ao pedido, quando houver fundamento relevante e do ato impugnado puder resultar a ineficácia da medida, caso seja finalmente deferida, sendo facultado exigir do impetrante caução, fiança ou depósito, com o objetivo de assegurar o ressarcimento à pessoa jurídica.

§ 1º Da decisão do juiz de primeiro grau que conceder ou denegar a liminar caberá agravo de instrumento, observado o disposto na Lei no 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil.

§ 2º Não será concedida medida liminar que tenha por objeto a compensação de créditos tributários, a entrega de mercadorias e bens provenientes do exterior, a reclassificação ou equiparação de servidores públicos e a concessão de aumento ou a extensão de vantagens ou pagamento de qualquer natureza.

§ 3º (...).

§ 4º (...)

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração para que seja atribuído efeito devolutivo e suspensivo à apelação interposta pela União.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

2011.61.00.000124-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
PARTE AUTORA : BANCO ITAU BBA S/A
ADVOGADO : RAFAEL FUKUJI WATANABE e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00001241120114036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial em Mandado de Segurança impetrado objetivando que a autoridade coatora expeça certidão conjunta positiva com efeitos de negativa perante a Secretaria da Receita Federal do Brasil e a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, sustentando estarem suspensa a exigibilidade dos créditos.

A r. sentença concedeu a segurança.

Regularmente intimadas e sem interposição de recurso voluntário, os autos subiram a esta E. Corte.

O Ministério Público Federal, às fls. 328/330, afirma a inexistência de interesse público a justificar sua manifestação.

Dispensada a revisão, na forma regimental (inciso VIII do artigo 33).

Este o relatório.

DECIDO

O artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando que o relator, por mera decisão monocrática, negue seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Analisemos, pois, o caso dos autos.

Assentado no Texto Constitucional o direito à obtenção de certidões (art. 5º, XXXIV, alínea "b"), revelando-se clara a classificação das certidões tributárias entre as espécies, quais sejam as puramente negativas, as puramente positivas e as negativas por equiparação legal, também consagradas como positivas com efeito de negativa, na forma do art. 206 do CTN.

Assim sendo, prescreve cuidar de certidões puramente negativas o art. 205 do mesmo Estatuto: por conseguinte e evidentemente, acesso a esta terá todo aquele que revelar a inexistência de débitos, perante o Estado.

Já a concessão de certidão de débito, positiva com efeito de negativa, nos termos do artigo 206, C.T.N., sujeita-se à comprovação de que os débitos envolvidos estejam com sua exigibilidade suspensa e ou garantidos por penhora em execução.

Consoante decorre de toda a instrução colhida ao longo do feito e muito bem depreendida pelo E. Juízo prolator da sentença, presentes débitos com a exigibilidade suspensa como óbice central para a emissão de certidão positiva com efeitos de negativa, notório se revela se ressinta de legitimidade o óbice construído pela originária parte impetrada, em tela.

Deveras, em sede do tema suspensão da exigibilidade do crédito tributário, o que se deve aquilatar, por necessário e suficiente, é sobre se presentes ou não os eventos alternada ou conjugadamente positivados pelo artigo 206, CTN.

Ora, os documentos juntados aos autos mostram que o crédito tributário em questão encontra-se com sua exigibilidade suspensa em decorrência dos depósitos judiciais efetuados nos autos do Mandado de Segurança nº 96.0009444-6 e Ação Ordinária nº 1999.38.00.02741-9.

Observa-se, ainda, às fls. 324/325 dos autos, informações da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, nos seguintes termos: "*a inscrição 80.7.10.014963-20, discutida neste writ, se encontra cancelada, tendo sido reconhecido que o contribuinte realizara depósito integral do débito antes da inscrição, no que ele estava com sua exigibilidade suspensa.*"

Dessa forma, revela-se manifesto o inteiro acerto da r. sentença proferida, ao assegurar o adequado rumo dado à liminar que, cumprida, tecnicamente veio a exaurir o objeto da demanda, o que ora também se ratifica.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. ARTIGO 206, DO CTN.

I - O direito à obtenção de certidão positiva com efeitos de negativa está previsto no artigo 206, do CTN, pressupondo a suspensão da exigibilidade do crédito, seja pela penhora nos autos da própria execução, seja pela presença de qualquer das causas de suspensão previstas no artigo 151, do mesmo diploma legal.

II - Os débitos inscritos em dívida ativa da União deixaram de constar na base de dados da autoridade fazendária, não havendo óbice à emissão da certidão pleiteada, condicionada à inexistência de outras pendências.

III - Apelação provida."

(AC 1388162/SP, Relatora Desembargadora Federal Alda Basto, Quarta Turma, j. 22.09.2011, v.u., e-DJF3 07.10.2011)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento** à remessa oficial, mantendo a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022616-94.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.022616-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 01/03/2013 1217/2639

APELANTE : GOMES E FILHOS USINAGEM E CALDERARIA LTDA
ADVOGADO : SORAYA LIA ESPERIDIÃO DE ARAUJO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00226169420114036100 1 Vr JUNDIAI/SP

DESPACHO

Fls. 155/157. Indefiro o pedido de renúncia. Incumbe ao advogado a responsabilidade de cientificar o mandante, a teor do disposto no artigo 45 do CPC. Neste sentido:

"MANDATO OUTORGADO A ADVOGADO. RENÚNCIA . NOTIFICAÇÃO INEQUÍVOCA DO MANDANTE. NECESSIDADE. RESPONSABILIDADE.

- 1. Conforme precedentes, a renúncia do mandato só se aperfeiçoa com a notificação inequívoca do mandante.*
- 2. Incumbe ao advogado a responsabilidade de cientificar o seu mandante de sua renúncia .*
- 3. Enquanto o mandante não for notificado e durante o prazo de dez dias após a sua notificação, incumbe ao advogado representá-lo em juízo, com todas as responsabilidades inerentes à profissão.*
- 4. Recurso especial não conhecido."*

(REsp 320345/GO, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 05/08/2003, DJ 18/08/2003 p. 209)"

O simples Aviso de Recebimento (fl. 157) assinado por pessoa diversa ao mandante, não comprova a ciência inequívoca da renúncia ao mandato.

Sob este fundamento, até que se aperfeiçoe a notificação **pessoal e inequívoca** da renúncia, o advogado continuará a representar o mandante.

Int.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00012 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000719-62.2011.4.03.6115/SP

2011.61.15.000719-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
PARTE AUTORA : JOSE JONAS FELIPE MENEZES DE SOUZA
ADVOGADO : JARBAS FERNANDES DA CUNHA FILHO
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00007196220114036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Reexame necessário de sentença (fls. 317/319) que julgou procedente o pedido e concedeu a segurança para determinar que o comandante da Academia da Força Aérea Brasileira em Pirassununga/SP considere o impetrante apto na inspeção de saúde para o CFOINT (curso de formação de oficiais intendentess) e para o CFOINF (curso de formação de oficiais de infantaria) da Aeronáutica.

Julgado o feito, a Quarta Turma, à unanimidade, negou provimento à remessa oficial para manter a sentença concessiva da segurança, conforme acórdão de fls. 330/332(v). Inconformada, a União opôs os embargos de

declaração de fls. 334/341 e, ao aguardar do julgamento, veio a desistir, nos termos da manifestação de fl. 342, *verbis*:

"...em razão informações (sic) recebidas do Ministério da Defesa pelas quais restou noticiada a ausência de interesse no prosseguimento do presente feito, desiste dos Embargos de Declaração interpostos em 22/11/2012 (protocolo 2012.252448-EDE/UTU4)".

Ante o exposto, com fulcro nos artigos 501 do CPC e 33, inciso VI, do Regimento Interno desta corte, homologo a desistência dos embargos declaratórios, para que produza seus regulares e jurídicos efeitos.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de primeira instância, observadas as cautelas legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.
Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00013 AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AI Nº 0020739-52.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.020739-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : CHURRASCARIA E RESTAURANTE QUERENCIA GAUCHA LTDA
AGRAVADO : VERANITA MARIA MICHEL
ADVOGADO : NEI PASQUAL SOLIGO e outro
AGRAVADO : WALDIR BRANDT e outro
: JOSE RENATO KLEIN BRANDT
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
PETIÇÃO : AG 2012222788
RECTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG. : 00228742820064036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo interposto pela UNIÃO contra decisão que, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, negou seguimento ao agravo de instrumento, ao fundamento de que o argumento que o baseou - a constituição do crédito ocorreu com as entregas das declarações por terem sido posteriores aos vencimentos - em momento algum foi suscitado perante o juízo *a quo*, com o que houve flagrante inovação e consequente supressão de instância (fls. 264/265).

Alega-se, em síntese, que (fls. 268/279):

a) os artigos 142, 150 e 174, parágrafo único, inciso IV, do Código Tributário Nacional e os artigos 283, 284, 295, inciso VI, e 333 do Código de Processo Civil evidenciam que é indispensável a existência de lançamento que constitua efetivamente o crédito tributário, o que ocorre com a entrega da DCTF ou DIPJ, a partir de quando começa a fluir o prazo prescricional. Quanto ao vencimento, apenas fixa o momento a partir do qual é exigível o pagamento;

b) a juntada da declaração era medida que se impunha ao devedor, eis que lhe é atribuído o ônus de comprovar o fato constitutivo do seu direito, motivo pelo qual deveria ser afastada a prescrição por ausência de documento essencial, porquanto não se poderia, com a sua ausência, presumir a respectiva data de entrega;

c) demonstra-se que a entrega das DCTF, no caso concreto, deu-se entre 10/7/2002 e 5/11/2002, consoante documento juntado à fl. 9, o que afasta a alegação de prescrição.

Pleiteia-se a reconsideração da decisão singular ou o julgamento do recurso pela Quarta Turma desta corte.

É o relatório.

Decido.

Recebo o agravo regimental como pedido de reconsideração.

Assiste razão à agravante quanto à necessária consideração do documento juntado à fl. 9, que indica as datas das entregas das DCTF, para a análise da prescrição por ser matéria de ordem pública. Entretanto, como se trata de documento novo, apresentado ao Judiciário apenas quando da interposição do agravo de instrumento - ou seja, não foi juntado na primeira instância - a agravada ainda não teve acesso ao seu conteúdo, motivo pelo qual é necessário dar-lhe ciência para, se assim desejar, manifestar-se, antes mesmo do exame do efeito suspensivo pleiteado pela União em seu recurso.

Ante o exposto, **reconsidero a decisão de fls. 264/265**, por meio da qual havia sido negado seguimento ao agravo de instrumento, e **determino a intimação da agravada para ciência do documento de fl. 9, bem como para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.**

Comunique-se ao juízo de primeiro grau.

Publique-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2013.

Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028315-96.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.028315-0/MS

RELATORA	: Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
AGRAVANTE	: JOSILEIDE MARCELA GUIMARAES
ADVOGADO	: EMANUELLE ROSSI MARTINIANO e outro
AGRAVADO	: Estado do Mato Grosso do Sul
ADVOGADO	: WILSON MAINGUE NETO
AGRAVADO	: MUNICIPIO DE CAMPO GRANDE MS
ADVOGADO	: MARACI SILVIANE MARQUES SALDANHA RODRIGUES
AGRAVADO	: Uniao Federal
ADVOGADO	: TÉRCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	: 00086357020124036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por **Josileide Marcela Guimarães** contra decisão que, em sede de ação ordinária com pedido de antecipação de tutela, indeferiu a liminar na qual se buscava o oferecimento/custeio de procedimento cirúrgico imprescindível à manutenção de sua vida (fls. 53/55).

Foram solicitadas informações ao juízo da causa, nos termos do despacho, *verbis*:

"À vista de que o MM juízo indeferiu a tutela antecipada fundado na ausência de documento que indicasse que a cirurgia foi agendada para 2013 (fl. 54) e o ofício de fl. 102 (92 dos autos na origem), em que a Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul atesta a impossibilidade de realizar o procedimento cirúrgico no ano de 2012, solicitem-se-lhe informações.

Prazo: dez dias".

Posteriormente, por meio do correio eletrônico de fls. 108/112, o juízo comunicou a prolação da sentença nos autos originários, a qual julgou procedente o pedido da autora (fl. 112).

Registre-se que, ante o noticiado julgamento, a agravante foi intimada, nos termos do despacho de fl. 114, para se dizer se teria interesse no prosseguimento deste recurso, mas, de acordo com a certidão de fl. 116, o prazo decorreu sem manifestação.

À vista do exposto, declaro prejudicado o agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta corte, ante a superveniente perda de objeto.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de primeira instância, observadas as cautelas legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029093-66.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.029093-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : ELENICE BERTE incapaz
ADVOGADO : LEONARDO JACOB BERTTI e outro
REPRESENTANTE : EDUARDO BERTTI
ADVOGADO : LEONARDO JACOB BERTTI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : Estado de Sao Paulo
: SAO PAULO PREVIDENCIA SPPREV
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00161392120124036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ELENICE BERTE - incapaz contra decisão proferida pelo MM. Juízo da 4ª Vara de São Paulo, que determinou a remessa dos autos originários para o Juizado Especial Federal Cível, tendo em vista o valor da causa.

Alega, em síntese, que não deve ser o feito remetido ao Juizado Especial Federal, uma vez que a Lei nº 9.099/95 preconiza que incapaz não pode figurar no polo ativo.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

DECIDO.

A decisão guerreada foi vazada nos seguintes termos:

"Considerando o valor atribuído à causa e tendo em vista a atribuição de competência plena ao Juizado Especial Federal Cível, a partir de 01/07/2004 - Resolução - CJF nº 228 de 30/06/2004 e em cumprimento ao que estabeleceu o artigo 23 da Lei 10259/2001, redistribua-se o presente feito àquele Juízo; em face de sua competência absoluta estabelecida pelo artigo 3º, parágrafo 3º, da mesma Lei em questão. Dê-se baixa na distribuição."

De acordo com a dicção da peça recursal, a agravante postula a aplicação da vedação contida no disposto na Lei nº 9.099/95.

A matéria veiculada neste recurso não foi decidida pelo magistrado singular.

Verifica-se ainda que, nos autos originários, não foram opostos embargos de declaração contra o *decisum* recorrido, nem pedido de reconsideração.

Logo, sob pena de supressão de um grau de jurisdição, as questões referidas não podem apreciadas por esta Corte Regional.

Estou a dizer que as razões recursais são dissociadas da fundamentação da decisão agravada, o que conduz à negativa de seguimento do agravo interposto.

No sentido exposto, colho os seguintes julgados:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. BRASIL TELECOM. RAZÕES DISSOCIADAS DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO ATACADO. VÍCIOS NÃO DECORRENTES DO ACÓRDÃO EMBARGADO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO PAGAMENTO DE MULTA PROCESSUAL. PRESSUPOSTO RECURSAL OBJETIVO DE ADMISSIBILIDADE. EMBARGOS NÃO CONHECIDOS.

1. Não merecem ser conhecidos embargos de declaração que apresentam razões completamente dissociadas da realidade dos fatos e dos fundamentos lançados no julgado embargado. Precedentes.

2. Opostos embargos de declaração, ante a sua natureza integrativa, eventual omissão, obscuridade ou contradição apontada deve decorrer do julgamento do acórdão ora embargado, havendo preclusão quanto às questões decididas no julgado primitivo.

3. Nos termos do art. 557, § 2º, do CPC, "Quando manifestamente inadmissível ou infundado o agravo, o tribunal condenará o agravante a pagar ao agravado multa entre 1% (um por cento) e 10% (dez por cento) do valor corrigido da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor."

4. O prévio recolhimento da multa prevista no art. 557, § 2º, do CPC é pressuposto objetivo de admissibilidade de qualquer impugnação recursal, não se conhecendo do recurso manejado sem esse pagamento.

5. Embargos de declaração não conhecidos, com aplicação de multa prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC."

(EDcl no AgRg no Ag 1406796 / SC, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJe 01/07/2011)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO CONHECIMENTO DE AGRAVO REGIMENTAL. RAZÕES DISSOCIADAS DA DECISÃO AGRAVADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO NO ACÓRDÃO. INTUITO PROCRASTINATÓRIO DECLARADO. MULTA PREVISTA NO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC, APLICADA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS, COM APLICAÇÃO DE MULTA."

(EDcl no AgRg nos EDcl no AgRg no CC 109542 / GO, Rel. Min. Paulo De Tarso Sanseverino, Segunda Seção,

DJe 04/03/2011)

Assim, não é factível o exame da questão em sede recursal, sem antes seja submetida ao magistrado singular.

Ante o exposto, nego seguimento ao recurso, nos termos do artigo 557 do CPC.

Intimem-se.

Dê-se ciência do teor desta ao juízo monocrático.

Após, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000526-88.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.000526-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
AGRAVANTE : CIBI CIA INDL/ BRASILEIRA IMPIANTI
ADVOGADO : MIRIAN TERESA PASCON e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00196710320124036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de antecipação da tutela recursal interposto por CIBI COMPANHIA INDUSTRIAL BRASILEIRA IMPIANTI contra decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu seu pedido de reconhecimento da ocorrência de fato superveniente à propositura da ação, consubstanciada na edição da IN RFB 1.300/2012, feito para que fosse retratado o *decisum* anterior, por meio do qual se indeferiu a liminar, com a sua reapreciação, ao fundamento de que a autoridade impetrada apresentou informações e noticiou que o pedido de restituição da impetrante já foi analisado e considerado "não formulado" e as compensações "não declaradas, decisão administrativa que corresponde, na verdade, a novo ato coator que não pode ser apreciado nos autos (fls. 596/597).

Sustenta, em síntese, que impetrou o *mandamus* com o objetivo de afastar ato coator para ter assegurado seu direito líquido e certo de ver apreciado e deferido seu pedido de restituição formulado na esfera administrativa, pois foi obrigada a realizar protocolo manual, em virtude da falta de opção em formato eletrônico, e possuía o justo receio de que fosse indeferido quer pela inadequação do procedimento, realizado por meio físico, quer pela origem do indébito. Relata que o juízo singular indeferiu a liminar requerida, ao fundamento de que ainda não havia sido esgotado o prazo legal para a apreciação do pedido de restituição, bem como por considerar preclusa a opção pelo pagamento à vista relativa aos benefícios da Lei nº 11.941/09. Informa que, posteriormente, comprovou ao magistrado a ocorrência de fato superveniente, consistente na edição da Instrução Normativa RFB 1.300/2012, que determinou o indeferimento sumário do pedido de restituição quando não for utilizado o formato eletrônico, e a agravada prestou informações, confirmando o justo receio da empresa, porquanto efetivamente considerou o pedido como "não formulado". Sobreveio decisão na primeira instância, contra a qual se insurge por meio deste agravo de instrumento, em razão da concretização do ato coator suscitado no mandado de segurança

preventivo, o qual deve ser modificado, uma vez que:

a) o direito líquido e certo a ser tutelado no Poder Judiciário permanece inalterado, pouco importando se o provimento jurisdicional decorre de impetração preventiva;

b) descumpra decisão judicial transitada em julgado proferida nos autos do mandado de segurança nº 2001.61.00.007809-2, que reconheceu o seu direito a crédito frente à União, bem como a possibilidade de sua compensação, a exclusivo critério do contribuinte, o que não significa que o valor deveria ser exclusivamente compensado;

c) o direito de ter seu pedido de restituição devidamente formulado e recebido na esfera administrativa encontra respaldo na Lei Maior e nas normas infraconstitucionais. Assim, há violação ao direito de petição e ao princípio da eficiência (artigos 5º, inciso XXXIV, alínea *a*, e 37, *caput*, da CF);

d) não se pode condicionar o pedido de restituição ao formato eletrônico, principalmente no caso concreto, em que há inequívoca comprovação de que o programa eletrônico veda a restituição de indébitos constituídos em sede de mandado de segurança (artigo 2º do Decreto nº 70.235/72). Ademais a Lei nº 9.784/99, em homenagem ao princípio da instrumentalidade das formas, prescreve que os atos administrativos devem guardar intrínseca pertinência com a sua finalidade, vedada a adoção de práticas abusivas.

Pleiteia a antecipação dos efeitos da tutela recursal, na medida em que há relevância da fundamentação, consoante exposto, e possibilidade de ineficácia da ordem judicial se concedida somente ao final, pois a decisão agravada persistirá no tempo e o prazo legal para eventual nova impetração, de índole repressiva, decorrerá, o que gera lesão grave e de difícil reparação.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, evidencia-se que o recurso não pode ser totalmente conhecido, já que se verifica claramente que os fundamentos do *decisum* impugnado são distintos de parte da pretensão recursal apresentada. De um lado, o juízo *a quo* indeferiu o pleito da recorrente por considerar que a decisão administrativa corresponde a novo ato coator e que, portanto, não pode ser apreciado nos autos (fls. 596/597). Por sua vez, o agravo sob análise funda-se parcialmente na própria ilegitimidade do mencionado ato, que teria descumprido decisão judicial transitada em julgado, violado princípios constitucionais (artigos 5º, inciso XXXIV, alínea *a*, e 37, *caput*, da CF) e ilegalmente condicionado o pedido ao formato eletrônico (artigo 2º do Decreto nº 70.235/72 e Lei nº 9.784/99). Assim, a parte agravante apresentou razões de recurso dissociadas da fundamentação da decisão unipessoal recorrida, o que impede o respectivo conhecimento, nos termos da Súmula nº 284 do Supremo Tribunal Federal, aplicável no âmbito deste recurso por analogia:

É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia.

Nesse sentido a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO CONTRATUAL. LEI LOCAL CONTESTADA EM FACE DE LEI FEDERAL. COMPETÊNCIA DO STF. CORREÇÃO MONETÁRIA. SÚMULA 83/STJ. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA 182 DO STJ.

1. "A pretensão recursal disposta no apelo especial demonstra que o agravante pretende reformar o acórdão recorrido, sob o fundamento de que a aplicação do Decreto Estadual n. 5.315/00 resulta em negativa de vigência aos arts. 208, 218 e 219, I, da Lei n. 6.404/76."

2. "Pela aplicação da legislação local sob a perspectiva de sua legalidade em face de lei federal, o recurso cabível é o extraordinário. Isso porque "compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida julgar válida lei local contestada em face de lei federal" (art. 102, III, "d", da CF)".

3. O agravante deixou de infirmar os fundamentos da decisão agravada, lançando alegação genérica de que "a

decisão recorrido se firmou em sentido diverso ao da jurisprudência desta C. Corte Superior de Justiça." (e-STJ, fls. 185).

4. Da detida leitura da presente minuta, vê-se ainda que o recorrente se propôs a rebater possível incidência da Súmula 280/STF, que, aliás, nem sequer foi mencionada na decisão ora agravada.

5. **Constatada a contradição e a consequente dissociação entre as razões do agravo e da decisão recorrida, o conhecimento do presente recurso, neste aspecto, encontra óbice na Súmula 284 do Supremo Tribunal Federal**

3. Assim, não merece conhecimento o presente recurso, ante o óbice imposto pelo enunciado 182 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça, aplicado, mutatis mutandis, ao caso sob exame, conforme pacífico entendimento desta Corte. Agravo regimental não conhecido.

(AgRg no AREsp 145474 / GO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 2012/0029700-8- 2ª Turma - rel. Min. HUMBERTO MARTINS, j. 08/05/2012, v.u., DJe 15/05/2012 - ressaltei) **PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL E AÇÃO ANULATÓRIA DO DÉBITO. CONEXÃO. SUSPENSÃO DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO. RECURSO ESPECIAL DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. RAZÕES DO RECURSO DISSOCIADAS DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 284/STF. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.**

(REsp nº 879177/RS - 1ª Turma - rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 13.02.07, DJ 26.02.07, p.564 - ressaltei)

A jurisprudência deste tribunal não destoa, *verbis*:

PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. RAZÕES DISSOCIADAS DA DECISÃO IMPUGNADA. RECURSO MANIFESTAMENTE INADMISSÍVEL. 1- O recurso cujas razões são inteiramente dissociadas da decisão atacada não merece ser conhecido, por manifesta inadmissibilidade. 2 - Agravo não conhecido.

(AC 00522450719974036100 AC - Apelação Cível - 1409327 - Desembargador Federal José Lunardelli - Primeira Turma - DJ: 14/02/2012 - TRF3 CJ1 Data:02/03/2012 - ressaltei)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. SFH. RAZÕES RECURSAIS DISSOCIADAS DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO RECORRIDA. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS N. 283 E 284 DO STF, POR ANALOGIA 1. É plenamente cabível a decisão monocrática na presente ação, pois, segundo o art. 557, basta que o recurso seja manifestamente inadmissível, o que é o caso dos autos. 2. A procuração passada ao advogado que subscreveu a petição inicial não está devidamente datada, como requer o artigo 654 do Código Civil. É relevante a consignação da data na procuração, por se tratar de requisito essencial do ato jurídico, já que indica o início dos poderes concedidos. 3. Os termos da decisão ora agravada não deixam dúvidas acerca da inadmissibilidade flagrante do recurso, não havendo qualquer argumento no presente agravo que possa, mesmo que minimamente, alterá-la. 4. Agravo legal não conhecido.

(TRF3 - AC 00277423820054036100 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1301104 - DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO - Quinta Turma - DJ: 06/02/2012 - TRF3 CJ1 DATA:28/02/2012 - ressaltei)

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - RAZÕES DISSOCIADAS DO QUE FOI DECIDIDO NA DECISÃO AGRAVADA - NÃO CONHECIMENTO. I - O recurso deverá conhecer os fundamentos de fato e de direito ensejadores da reforma do julgado. Inteligência do artigo 514, II, CPC, que deve ser aplicado por analogia. II - Recurso que traz razões dissociadas da fundamentação da decisão agravada. III - Agravo legal não conhecido.

(AC 00110944120094036100 AC - Apelação Cível - 1574569 - Desembargador Federal Cotrim Guimarães - Segunda Turma - DJ: 14/02/2012 - TRF3 CJ1 Data:23/02/2012 - ressaltei)

Dessa maneira, o recurso não pode ser conhecido no que toca a tais matérias.

Já no que tange especificamente ao fundamento da decisão agravada, o único argumento da recorrente foi desenvolvido nos seguintes termos:

As informações prestadas pela agravada (comprovando a consumação do ato coator) passaram pelo crivo do d. Juízo monocrático, porquanto entendeu ser a decisão administrativa um novo ato coator, não podendo ser apreciado no mandado de segurança originário. Porém d. Desembargador Federal, a despeito do entendimento perfilhado na instância de origem, o direito líquido e certo a ser tutelado no Poder Judiciário permanece inalterado, pouco importando se o provimento jurisdicional decorre de impetração preventiva. [fl. 11]

Todavia, verifica-se que não é suficiente para justificar a análise do ato coator nos mesmos autos. Frise-se que a agravante sequer apontou efetivamente de que modo seu direito não teria sido alterado, na medida em que se

limitou a afirmar genericamente que permanece o mesmo. Destarte, tal fundamento já seria suficiente para a negativa de seguimento ao recurso. No entanto, há outro, já que houve alteração da situação fática apresentada inicialmente nos autos, com o que não pode haver a transformação do mandado de segurança preventivo em repressivo, nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. IMPETRAÇÃO DE PORTADOR DE MOLÉSTIA GRAVE (NEOPLASIA MALIGNA) OBJETIVANDO A RETIFICAÇÃO DA APOSENTADORIA DE PROPORCIONAL PARA INTEGRAL E A OBTENÇÃO DE ISENÇÃO DE IR SOBRE OS PROVENTOS. INDICAÇÃO EQUIVOCADA DO ATO IMPUGNADO. LAUDO MÉDICO EM VEZ DE ATO QUE INDEFERIU O BENEFÍCIO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO POR FALTA DE INTERESSE DE AGIR. TEORIA DA ENCAMPAÇÃO. INAPLICABILIDADE. RECURSO ORDINÁRIO NÃO-PROVIDO.

1. Hipótese em que o recorrente, na condição de aposentado portador de neoplasia maligna (câncer), requereu a retificação de sua aposentadoria de proporcional para integral, bem como a isenção de IR sobre os proventos, e a Junta Médica especializada concluiu pela ausência de moléstia a justificar a concessão do benefício, o que gerou a impetração de mandado de segurança contra a Secretária de Gestão Administrativa do DF, antes que esta concluísse pelo indeferimento do benefício pleiteado.

2. Acórdão recorrido que extinguiu o feito sem julgamento de mérito por falta de interesse jurídico, em razão da inexistência de comprovação do ato coator, porquanto o mandamus foi manejado contra laudo de junta médica, e não contra o efetivo indeferimento, pela autoridade competente, do benefício pleiteado.

3. A aplicação da teoria da encampação refere-se aos casos de extinção do feito por força da ilegitimidade passiva, tanto que, segundo a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, depende do preenchimento cumulativo dos seguintes requisitos: a) existência de vínculo hierárquico entre a autoridade que prestou as informações e a que praticou o ato impugnado; b) ausência de modificação de competência jurisdicional; e c) manifestação sobre o mérito nas informações prestadas. Precedentes do STJ.

4. Mencionada teoria é inaplicável no caso concreto, porquanto o processo foi extinto em decorrência da falta de interesse de agir, não havendo discussão acerca da ilegitimidade passiva da autoridade coatora.

5. **Impossibilidade de transformação, na espécie, de mandado de segurança repressivo para preventivo, por implicar alteração do pedido e da causa de pedir do feito.**

6. Recurso ordinário não-provido.

(RMS 24.671/DF, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2008, DJe 11/12/2008 - ressaltei)

TRIBUTÁRIO. ICMS. COTA PARTE PERTENCENTE AOS MUNICÍPIOS. ALTERAÇÃO DO PERCENTUAL. DECRETO CUJOS EFEITOS CONCRETOS SE ATACOU NO WRIT QUE PERDEU EFICÁCIA FRENTE À EDIÇÃO DE NOVEL DIPLOMA LEGAL. PERDA DE OBJETO DO MANDADO DE SEGURANÇA RECONHECIDO. HIPÓTESE DE TRANSFORMAÇÃO DO MANDAMUS DE PREVENTIVO PARA REPRESSIVO QUE NÃO CABE, NA HIPÓTESE, EM QUE HÁ A ALTERAÇÃO DO PRÓPRIO ATO ACOIMADO COATOR. RECURSO ORDINÁRIO EM QUE NÃO SE ATACA OBJETIVAMENTE OS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO. AUSÊNCIA DE REGULARIDADE FORMAL.

I - **Não há como**, in casu, transformar-se o mandado de segurança preventivo em repressivo. A modificação da situação fática originária, inclusive com a edição de novel Decreto, altera, necessariamente o ato acoimado coator e, em consequência, a causa de pedir e o pedido da ação mandamental.

II - Assim sendo, caberia ao recorrente Município de Belém ter impetrado outro mandamus para atacar os efeitos do novo ato que acredita ser violador de direito certo e líquido, considerando mesmo que aquele, objeto do mandado de segurança, perdeu sua eficácia.

III - Consoante bem relevou o acórdão recorrido: "Se houve consumação e extinção do ato administrativo atacado no curso da lide, não se pode mais transformar o mandamus de preventivo para repressivo a fim de discutir índices de repasse de valor adicionado aos percentuais de restituição das parcelas relativas ao ICMS deste Estado, previstos em Decretos".

IV - Aliás, insiste o recorrente em tal modificação sem ter apresentado razões que impugnem, efetivamente, a decidida perda de objeto da ação, motivo a concluir-se, antes mesmo, pela inépcia do apelo, conforme bem relevou o parecer ministerial.

V - Recurso ordinário NÃO CONHECIDO, ante a ausência de regularidade formal.

(RMS 18.853/PA, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/10/2005, DJ 19/12/2005, p. 209 - ressaltei)

Desse modo, a decisão agravada deve ser mantida.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Oportunamente, encaminhem-se os autos ao primeiro grau para apensamento ao principal.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002707-62.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002707-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : ANTONIO SABINO DE SOUZA NETO
ADVOGADO : LUCIANA FIGUEIREDO PIRES DE OLIVEIRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : S3 EDITORA E CONSULTORIA EM COMUNICACAO LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00018321520094036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ANTONIO SABINO DE SOUZA NETO em face de decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta (fls. 211/217).

Em síntese, sustenta a ocorrência de prescrição dos créditos.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

DECIDO.

O recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O cabimento da exceção de pré-executividade em execução fiscal é questão pacífica consolidada na Súmula 393 do Superior Tribunal de Justiça:

"A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória."

A questão posta a exame é a alegação de prescrição de tributo sujeito a lançamento por homologação.

O art. 174 do Código Tributário Nacional estabelece:

"Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva."

Nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, a constituição definitiva do crédito tributário é firmada com a entrega da declaração pelo contribuinte, a teor do que estabelece a Súmula 436 do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"Súmula 436. A entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco."

De outra parte, para a hipótese da data do vencimento do tributo ser anterior àquela estipulada para a entrega da

declaração, o fluxo do prazo prescricional tem gênese a partir do último movimento (data da entrega da declaração), consoante remansoso entendimento jurisprudencial:

"ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTOS SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTOS DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO.

1. O prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada (mediante DCTF, GIA, entre outros), nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que, não obstante cumprido o dever instrumental de declaração da exação devida, não restou adimplida a obrigação principal (pagamento antecipado), nem sobreveio quaisquer das causas suspensivas da exigibilidade do crédito ou interruptivas do prazo prescricional (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 658.138/PR, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, julgado em 14.10.2009, Dje 09.11.2009; REsp 850.423/SP, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 28.11.2007, DJ 07.02.2008; e AgRg nos EREsp 638.069/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 25.05.2005, DJ 13.06.2005).

2. A prescrição, causa extintiva do crédito tributário, resta assim regulada pelo artigo 174, do Código Tributário Nacional, verbis:

"Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.

Parágrafo único. A prescrição se interrompe:

I - pela citação pessoal feita ao devedor;

I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal;

(Redação dada pela Lcp nº 118, de 2005)

II - pelo protesto judicial;

III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;

IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor."

3. A constituição definitiva do crédito tributário, sujeita à decadência, inaugura o decurso do prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário.

4. A entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS GIA, ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência conducente à formalização do valor declarado (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, Dje 28.10.2008).

5. O aludido entendimento jurisprudencial culminou na edição da Súmula 436/STJ, verbis:

"A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco."

6. Conseqüentemente, o dies a quo do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data do vencimento da obrigação tributária expressamente reconhecida.

7. In casu: (i) cuida-se de créditos tributários atinentes a IRPJ (tributo sujeito a lançamento por homologação) do ano-base de 1996, calculado com base no lucro presumido da pessoa jurídica; (ii) o contribuinte apresentou declaração de rendimentos em 30.04.1997, sem proceder aos pagamentos mensais do tributo no ano anterior; e (iii) a ação executiva fiscal foi proposta em 05.03.2002.

8. Deveras, o imposto sobre a renda das pessoas jurídicas, independentemente da forma de tributação (lucro real, presumido ou arbitrado), é devido mensalmente, à medida em que os lucros forem auferidos (Lei 8.541/92 e Regulamento do Imposto de Renda vigente à época - Decreto 1.041/94).

9. De acordo com a Lei 8.981/95, as pessoas jurídicas, para fins de imposto de renda, são obrigadas a apresentar, até o último dia útil do mês de março, declaração de rendimentos demonstrando os resultados auferidos no ano-calendário anterior (artigo 56).

10. Assim sendo, não procede a argumentação da empresa, no sentido de que: (i) "a declaração de rendimentos ano-base de 1996 é entregue no ano de 1996, em cada mês que se realiza o pagamento, e não em 1997"; e (ii) "o que é entregue no ano seguinte, no caso, 1997, é a Declaração de Ajuste Anual, que não tem efeitos jurídicos

para fins de início da contagem do prazo seja decadencial, seja prescricional", sendo certo que "o Ajuste Anual somente tem a função de apurar crédito ou débito em relação ao Fisco." (fls. e-STJ 75/76).

11. **Vislumbra-se, portanto, peculiaridade no caso sub examine, uma vez que a declaração de rendimentos entregue no final de abril de 1997 versa sobre tributo que já deveria ter sido pago no ano-calendário anterior, inexistindo obrigação legal de declaração prévia a cada mês de recolhimento, consoante se depreende do seguinte excerto do acórdão regional: "Assim, conforme se extrai dos autos, a formalização dos créditos tributários em questão se deu com a entrega da Declaração de Rendimentos pelo contribuinte que, apesar de declarar os débitos, não procedeu ao devido recolhimento dos mesmos, com vencimentos ocorridos entre fevereiro/1996 a janeiro/1997 (fls. 37/44)."**

12. **Conseqüentemente, o prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial da exação declarada, in casu, iniciou-se na data da apresentação do aludido documento, vale dizer, em 30.04.1997, escoando-se em 30.04.2002, não se revelando prescritos os créditos tributários na época em que ajuizada a ação (05.03.2002).**

13. **Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN).**

14. **O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional.**

15. **A doutrina abalizada é no sentido de que: "Para CÂMARA LEAL, como a prescrição decorre do não exercício do direito de ação, o exercício da ação impõe a interrupção do prazo de prescrição e faz que a ação perca a 'possibilidade de reviver', pois não há sentido a priori em fazer reviver algo que já foi vivido (exercício da ação) e encontra-se em seu pleno exercício (processo). Ou seja, o exercício do direito de ação faz cessar a prescrição. Aliás, esse é também o diretivo do Código de Processo Civil:**

'Art. 219. A citação válida torna prevento o juízo, induz litispendência e faz litigiosa a coisa; e, ainda quando ordenada por juiz incompetente, constitui em mora o devedor e interrompe a prescrição.

§ 1º A interrupção da prescrição retroagirá à data da propositura da ação.'

Se a interrupção retroage à data da propositura da ação, isso significa que é a propositura, e não a citação, que interrompe a prescrição. Nada mais coerente, posto que a propositura da ação representa a efetivação do direito de ação, cujo prazo prescricional perde sentido em razão do seu exercício, que será expressamente reconhecido pelo juiz no ato da citação.

Nesse caso, o que ocorre é que o fator conduta, que é a omissão do direito de ação, é desqualificado pelo exercício da ação, fixando-se, assim, seu termo consumativo. Quando isso ocorre, o fator tempo torna-se irrelevante, deixando de haver um termo temporal da prescrição." (Eurico Marcos Diniz de Santi, in "Decadência e prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Ed. Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 232/233)

16. **Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN.**

17. **Outrossim, é certo que "incumbe à parte promover a citação do réu nos 10 (dez) dias subseqüentes ao despacho que a ordenar, não ficando prejudicada pela demora imputável exclusivamente ao serviço judiciário" (artigo 219, § 2º, do CPC).**

18. **Conseqüentemente, tendo em vista que o exercício do direito de ação deu-se em 05.03.2002, antes de escoado o lapso quinquenal (30.04.2002), iniciado com a entrega da declaração de rendimentos (30.04.1997), não se revela prescrita a pretensão executiva fiscal, ainda que o despacho inicial e a citação do devedor tenham sobrevivido em junho de 2002.**

19. **Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."**

(STJ, Primeira Seção, REsp 1120295/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, j. 12/05/2010, DJe 21/05/2010, destaquei).

Em outro plano, caso o crédito tributário não seja declarado pelo contribuinte, a constituição dele deverá ser firmada pela autoridade fiscal, com amparo no art. 149, incisos II e V, do Código Tributário Nacional.

Logo, a contagem do prazo prescricional pode, em tese, fluir a partir: a) da data do vencimento do tributo declarado e não pago (data do vencimento é posterior ao da declaração); b) da data da entrega da declaração pelo contribuinte; e c) da data da constituição definitiva do crédito pelo Fisco, conforme dispõe o art. 149, incisos II e V, do Código Tributário Nacional.

No caso dos autos, faço o registro dos dados necessários para o exame da controvérsia: a) a execução fiscal foi ajuizada em **23.01.2009** (fl. 39); b) a decisão que determinou a citação foi produzida em **27.02.2009** (fl. 96) e c) a

citação foi efetivada em **28.01.2011** (fl. 122).

Os débitos em execução são relativos a 2003 e 2004 (fls. 42/94) e foram **constituídos mediante oferecimento de declaração de rendimento**.

Portanto, o prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial da exação declarada iniciou-se na data da apresentação da aludida declaração. "In casu", a declaração mais antiga foi apresentada em **14.08.2003** (fl. 203).

A teor da interpretação dada pelo E. STJ ao disposto no art. 174, parágrafo único, do CTN, c.c. o art. 219, § 1º, do CPC, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, o marco interruptivo atinente à determinação de citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo.

Ademais, **houve interrupção do curso do prazo prescricional por conta de adesão a parcelamento**, conforme noticiado à fl. 195, com data de concessão em **14.03.2007** e de rescisão em **08.11.2008**.

O E. Superior Tribunal de Justiça entende que "interrompido o prazo prescricional em razão da confissão do débito e pedido de seu parcelamento por força da suspensão da exigibilidade do crédito tributário, o prazo volta a fluir a partir da data do inadimplemento do parcelamento", confira-se:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ADESÃO AO REFIS. PARCELAMENTO DO DÉBITO TRIBUTÁRIO. INADIMPLÊNCIA. CAUSA INTERRUPTIVA DO LAPSO PRESCRICIONAL. ART. 174 DO CTN.
1. Hipótese em que se discute o termo inicial do prazo prescricional para a exigência dos tributos sujeitos ao regime do REFIS (se na data do inadimplemento do parcelamento, ou na data da exclusão do contribuinte).
2. O entendimento do acórdão recorrido se encontra em consonância com a orientação pacificada nesta Corte de que, **uma vez interrompido o prazo prescricional em razão da confissão do débito e pedido de seu parcelamento por força da suspensão da exigibilidade do crédito tributário, o prazo volta a fluir a partir da data do inadimplemento do parcelamento**. Precedentes: (AgRg nos EDcl no REsp 964.745/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 20/11/2008, DJe 15/12/2008; REsp 762.935/MG, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 9.12.2008, DJe 17.12.2008; AgRg no Ag 976.652/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 3/9/2009, DJe 14/9/2009).
3. Agravo regimental não provido.
(AgRg no Ag 1222267/SC, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 28/09/2010, DJe 07/10/2010)

Nesta hipótese, verifica-se que da data da entrega da declaração mais antiga, **14.08.2003**, até a adesão ao parcelamento, em **14.03.2007**, não transcorreu lapso temporal superior a cinco anos, lembrando que houve interrupção do prazo prescricional em 14/03/2007 (data do início do parcelamento).

O inadimplemento ensejou a exclusão da parte executada do parcelamento, em 08.11.2008, e o reinício do curso do prazo de cinco anos.

Logo, proposta a execução fiscal em **23.01.2009, não ocorreu a prescrição.**

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juiz monocrático.

Intime-se a parte agravante.

Após o decurso do prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2013.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002930-15.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002930-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : PERFORMANCE IND/ E COM/ DE FERRAMENTAS DIAMANTADAS LTDA
ADVOGADO : ROBERSON BATISTA DA SILVA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 01/03/2013 1230/2639

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por PERFORMANCE IND/ E COM/ DE FERRAMENTAS DIAMANTADAS LTDA. contra decisão que, em execução fiscal, deferiu pedido formulado pela União Federal de penhora "on line" por meio do sistema BACENJUD.

A agravante aduz que o pleito da constrição formulado pela Fazenda Nacional é nulo (fl. 17), tendo em vista que a petição apresentada está assinada por Procurador Fazendário sem a identificação do seu nome, número de inscrição na OAB e identificação profissional.

Sustenta ser impossível o bloqueio de ativos financeiros sem o esgotamento de outras formas de execução, bem como que referida determinação é inconstitucional por violar o sigilo bancário.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

DECIDO.

O recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, anoto que não há nulidade no pedido deduzido pela Fazenda Pública Federal (fl. 17).

Não obstante não constar, na petição de fl. 17, o nome, inscrição e matrícula do Procurador, há identificação do subscritor como Procurador da Fazenda. É o que basta, especialmente porque não há, nos autos, qualquer indício de que a peça tenha sido subscrita por quem não detém poderes para a defesa da União em Juízo.

No sentido exposto, colho o seguinte julgado, "in verbis":

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - PRELIMINAR REJEITADA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Os procuradores da Fazenda Nacional, muito embora exerçam atividades de advocacia, estando sujeitos à Lei 8906/94 (art. 3º, § 1º), são servidores que compõem a Advocacia da União, estando adstritos a regime próprio de que trata a LC 73/93. E a representação processual da Fazenda Nacional é feita pela Procuradoria da Fazenda Nacional, à qual são outorgados pela CF/88 (art. 131, § 3º) e pela LC 73/93 (arts. 12 e 13) os poderes de atuar em Juízo, estando, inclusive, dispensada de instrumento procuratório.

2. A ausência de indicação da matrícula da procuradora da Fazenda Nacional que assinou a impugnação à exceção de pré-executividade não acarreta o seu não conhecimento, podendo o juiz, em caso de dúvida, determinar a juntada do termo de posse do procurador, bem como a indicação da respectiva matrícula. Todavia, é insuficiente, para tanto, a mera impugnação, sob o aspecto formal. Precedente do Egrégio STJ (REsp nº 168903 / MG, 2ª Turma, Relator Ministro Adhemar Maciel, DJ 24/08/1998, pág. 62). Preliminar rejeitada.

3. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.

4. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado (1) pelas Cortes Superiores, no sentido (1.1) de que são inconstitucionais os prazos previstos nos artigos 45 e 46 da Lei nº 8212/91 (STJ, AI no REsp nº 616348 / MG, Corte Especial, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 15/10/2007, pág. 210; STF, Súmula Vinculante nº 08) e (1.2) de que se aplicam, às contribuições previdenciárias, os prazos previstos no Código Tributário Nacional (STJ, AgRg no REsp nº 1063044 / SC, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/12/2008; AgRg no REsp nº 790875/PR, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 11/02/2009), e (2) por esta Egrégia Corte, no sentido de que, comprovada a existência de grupo econômico de fato, como na hipótese, é solidária a responsabilidade de todas as empresas que o integram, nos termos do artigo 124, inciso II, do Código Tributário Nacional c.c. o artigo 30, inciso IX, da Lei nº 8212/91 (AG nº 2007.03.00.098228-7 / SP, 5ª Turma, Relatora Juíza Federal Convocada Eliana Marcelo, DJF3 08/10/2008; AG nº 2007.03.00.064489-8 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DJF3 15/05/2008; AG nº 2006.03.00.011449-2 / SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, DJU 29/11/2006, pág. 460; AG nº 2005.03.00.094742-4 / SP, 1ª Turma, Relator Desembargador Federal Johonsom di Salvo, DJU 31/08/2006, pág. 255).

5. Na hipótese, débito previdenciário referente às competências de 01/1999 a 03/2002 foi constituído em 30/09/2002, por meio de Notificação Fiscal de Lançamento de Débito - NFLD, e a empresa devedora foi citada em 08/03/2005, como se vê de fls. 08 e 195 dos autos originários, não havendo que se falar em prescrição ou decadência.

6. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida, não sendo suficiente a transcrição de julgados da Corte Superior, cujo entendimento não se aplica ao caso em exame.

7. Preliminar rejeitada. Recurso improvido."

(Agravo Legal em AI nº 0028500-08.2010.4.03.0000/SP - Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE - Quinta Turma - julgado em 21.02.2011 - disponibilizado no Diário Eletrônico em 01.03.2011 - destaques)

A jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento no sentido de que, a partir de 20.01.2007 (data da entrada em vigor da Lei n. 11.382/2006), o bloqueio de ativos pelo BACENJUD tem primazia sobre os demais meios de garantia do crédito, não sendo mais exigível o prévio esgotamento das diligências para encontrar outros bens penhoráveis, aplicando-se os arts. 655 e 655-A do CPC, c.c. art. 185-A do CTN e art.11 da Lei 6.830/80.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ON LINE. BACENJUD. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. CONSTRIÇÃO EFETIVADA APÓS A LEI Nº 11.382/06.

1. A Corte Especial, no julgamento do REsp 1.112.943-MA, Rel. Min. Nancy Andrighi, ocorrido em 15/09/2010, pela sistemática do artigo 543-C do CPC, decidiu que, após o advento da Lei nº 11.382/06, o juiz não pode exigir do credor o exaurimento das diligências, na busca por outros bens, para a decretação da penhora on line.

2. A Primeira Seção deste Tribunal ratificou a necessidade de interpretação sistemática dos artigos 655-A do CPC e 185-A do CTN, de modo a autorizar a penhora eletrônica de depósitos e aplicações financeiras, independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, após o advento da Lei nº 11.382/06. Recurso especial representativo de controvérsia n.º 1.184.765/PA.

3. Portanto, no regime posterior à Lei nº 11.382/06, a aplicação dos artigos 655 e 655-A, do CPC aos feitos de execução fiscal conduzem ao entendimento de que a penhora em dinheiro, por ser preferencial, pode ser requerida pelo credor, mesmo que o devedor indique bens na ordem inferior do rol do artigo 11 da Lei de Execuções Fiscais, como ocorreu no presente caso, em que se nomeou precatório (inciso VIII).

4. Recurso especial provido."

(REsp nº 1229689/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, Segunda Turma, julgado em 13/12/2011, DJe 16/02/2012) "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - SISTEMA "BACENJUD" - EXCEPCIONALIDADE.

1. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que, anteriormente à vigência da Lei 11.382/2006, que deu nova redação ao art. 655 e introduziu o art. 655-A ao Código de Processo Civil, a utilização do sistema BACENJUD, por ser medida extrema, apenas era possível após a demonstração de que restaram infrutíferas as diligências para a localização de bens do devedor.

2. Recurso especial não provido."

(REsp 1074407/MG, Rel. Ministra ELIANA CALMON, Segunda Turma, julgado em 07/10/2008, DJe 04/11/2008)

No caso dos autos, a penhora "on line" foi postulada após a vigência da Lei 11.382/2006, em 12.07.2012 (fl. 17), de modo que é factível a utilização da sistemática do BACENJUD sem a necessidade de prévio esgotamento das diligências na busca de outros bens, em consonância com o recente entendimento pacificado pelo C. STJ.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do CPC, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juiz monocrático.

Intime-se a parte agravante.

Após o decurso do prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2013.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003222-97.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003222-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : CIMENTOFORTE COML/ LTDA
ADVOGADO : EDUARDO AMORIM DE LIMA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00369357820124036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CIMENTOFORTE COMERCIAL LTDA. em face de decisão que, em execução fiscal, determinou a intimação da executada acerca da penhora "on line" efetuada por meio do sistema BACENJUD (fl. 36).

Pugna pelo desbloqueio da constrição.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

DECIDO.

O recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento no sentido de que, a partir de 20.01.2007 (data da entrada em vigor da Lei n. 11.382/2006), o bloqueio de ativos pelo BACENJUD tem primazia sobre os demais meios de garantia do crédito, não sendo mais exigível o prévio esgotamento das diligências para encontrar outros bens penhoráveis, aplicando-se os arts. 655 e 655-A do CPC, c.c. art. 185-A do CTN e art.11 da Lei 6.830/80.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ON LINE. BACENJUD. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. CONSTRIÇÃO EFETIVADA APÓS A LEI Nº 11.382/06.

1. A Corte Especial, no julgamento do REsp 1.112.943-MA, Rel. Min. Nancy Andrighi, ocorrido em 15/09/2010, pela sistemática do artigo 543-C do CPC, decidiu que, após o advento da Lei nº 11.382/06, o juiz não pode exigir do credor o exaurimento das diligências, na busca por outros bens, para a decretação da penhora on line.

2. A Primeira Seção deste Tribunal ratificou a necessidade de interpretação sistemática dos artigos 655-A do CPC e 185-A do CTN, de modo a autorizar a penhora eletrônica de depósitos e aplicações financeiras, independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, após o advento da Lei nº 11.382/06. Recurso especial representativo de controvérsia n.º 1.184.765/PA.

3. Portanto, no regime posterior à Lei nº 11.382/06, a aplicação dos artigos 655 e 655-A, do CPC aos feitos de execução fiscal conduzem ao entendimento de que a penhora em dinheiro, por ser preferencial, pode ser requerida pelo credor, mesmo que o devedor indique bens na ordem inferior do rol do artigo 11 da Lei de Execuções Fiscais, como ocorreu no presente caso, em que se nomeou precatório (inciso VIII).

4. Recurso especial provido."

(REsp nº 1229689/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, Segunda Turma, julgado em 13/12/2011, DJe 16/02/2012) "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - SISTEMA "BACENJUD" - EXCEPCIONALIDADE.

1. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que, anteriormente à vigência da Lei 11.382/2006, que deu nova redação ao art. 655 e introduziu o art. 655-A ao Código de Processo Civil, a utilização do sistema BACENJUD, por ser medida extrema, apenas era possível após a demonstração de que restaram infrutíferas as diligências para a localização de bens do devedor.

2. Recurso especial não provido."

(REsp 1074407/MG, Rel. Ministra ELIANA CALMON, Segunda Turma, julgado em 07/10/2008, DJe 04/11/2008)

No caso dos autos, a penhora "on line" foi postulada após a vigência da Lei 11.382/2006, em 31.10.2012 (fl. 191), de modo que é factível a utilização da sistemática do BACENJUD sem a necessidade de prévio esgotamento das diligências na busca de outros bens, em consonância com o recente entendimento pacificado pelo C. STJ.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do CPC, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juiz monocrático.

Intime-se a parte agravante.

Após o decurso do prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2013.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 20988/2013

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000475-34.2005.4.03.6119/SP

2005.61.19.000475-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
APELANTE : BANDEIRANTE ENERGIA S/A
ADVOGADO : GUSTAVO ANTONIO FERES PAIXÃO
APELADO : ROSIMEIRE AUGUSTO GUEDES
ADVOGADO : JAMES ALAN DOS SANTOS FRANCO e outro
No. ORIG. : 00004753420054036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Defiro vista dos autos fora de cartório, pelo prazo de 05 (cinco) dias, conforme requerido pela impetrante, à fl. 298.

Publique-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.
Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036146-40.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.036146-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO
ADVOGADO : TIAGO VEGETTI MATHIELO e outro
AGRAVADO : ALTER MIDIA PROMOCOES E COMUNICACAO S/C LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 97.06.10661-8 4 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Fls. 197/208. Defiro. Aguarde-se pelo prazo de 20 dias.
Int.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006035-09.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.006035-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : ANTONIO CORDEIRO DE MIRANDA NETO
ADVOGADO : WALTER EULER MARTINS e outro
: SEVERINO FERNANDES LEITE
APELADO : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
ADVOGADO : EDUARDO DE CARVALHO SAMEK e outro
No. ORIG. : 00060350920084036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se o subscritor das petições de fls. 1.147/1.149 e fls. 1.151/1.152 (Dr. Severino Fernandes Leite, OAB/SP nº. 134.282) para que regularize sua representação processual, sob pena de desentranhamento.
São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001464-40.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.001464-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : RM PETROLEO LTDA e outro
: VR3 EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : CESAR AUGUSTO GALAFASSI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00014644020084036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fl. 763: Diante da existência das preferências legais e, considerando a existência de outros feitos com distribuição mais antiga perante esta E. Corte, aguarde-se, oportunamente, sua inclusão em pauta.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2013.

Paulo Sarno
Juiz Federal Convocado

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036237-96.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.036237-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : BANCO PONTUAL S/A em liquidação extrajudicial
ADVOGADO : ANGELA BEATRIZ PAES DE BARROS DI FRANCO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2007.61.82.023715-9 9F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 427/428. Indefiro, o documento juntado às fls. 421/422 não comprova a notificação pessoal do mandante, razão pela qual os advogados continuarão a representá-lo nos autos até a ciência inequívoca da renúncia. Int.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035530-60.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.035530-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em Sao Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro
AGRAVADO : RENE JOSE MONTEIRO DA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00524948020094036182 10F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Agravo regimental interposto pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis do Estado de São Paulo - CRECI 2ª Região contra decisão que, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, negou provimento ao agravo de instrumento, no qual se questiona a determinação de suspensão da execução fiscal e o respectivo arquivamento, sem baixa na distribuição, até que o débito cobrado atinja o valor de R\$ 10.000,00, previsto na Lei nº 10.522/2002.

Sustenta-se, em síntese, que o disposto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002 não é aplicável às autarquias. Aduz que depende de requerimento de procurador da fazenda nacional, de modo que a determinação de arquivamento de ofício viola a Súmula 452 do STJ.

Reconsidero a decisão agravada de fls. 96/97. Outrossim, à vista da ausência de comparecimento do executado aos autos, por meio de advogado constituído, inviável sua intimação para apresentação de contraminuta, nos termos do REsp n.º 1.148.296/SP, representativo da controvérsia.

Execução fiscal proposta pelo CRECI da 2ª Região com vistas à cobrança de débito no valor de R\$ 3.343,93 (fl. 61) referentes às anuidades de 2004 a 2008, além da multa eleitoral de 2006. Foi determinado o arquivamento do processo, à vista de ser inferior a R\$ 10.000,00.

Tenho o entendimento no sentido de que o art. 20 da Lei 10.522/02 não se aplica à cobrança de Dívida Ativa dos Conselhos de Fiscalização profissional, mas apenas às execuções ajuizadas pela Fazenda Nacional em razão da expressa referência no seu caput aos "*débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional*", excluída, ainda assim, a cobrança do FGTS, como expressamente ressalvado no dispositivo correspondente (§3º do citado artigo 20). Nesse caso, a indicação literal da lei exclui a interpretação ampliativa da norma, considerando que os créditos dos Conselhos não compõem a Dívida Ativa da União, mas sim, das próprias entidades, com natureza jurídica de autarquias corporativas, que não integram a Administração Pública (nesse sentido STF: RE 539.224/CE, julg. 22/05/2012, DJ-e 18/06/2012, 1ª Turma, Rel. Min. Luix Fux, RE 511.961/SP, julg. 17/06/2009, DJ-e 13/11/2009, Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes).

Por outro lado, tenho que a novel Lei 12.514/11 somente é aplicável aos processos ajuizados a partir de 31/10/11, o que não é o caso dos autos (distribuição em 16/12/2009 - fl. 60), além de não conter qualquer disposição acerca

do arquivamento do feito, limitando-se a: (a) impedir o ajuizamento de novas ações se pretendida a cobrança até quatro anuidades conforme art. 8º, e (b) incentivar a concessão de descontos para pagamento antecipado ou à vista e para o parcelamento, na forma do § 2º do art. 6º.

Não há norma indicando arquivamento de execuções abaixo de determinado valor, como expressamente previsto para a Fazenda Nacional na já referida Lei 10.522/02. Assim, entendendo ausente o respaldo legal à posição de arquivamento do feito.

Por fim, ressalte-se que o STJ, ao julgar o recurso representativo da controvérsia nº 1.111.982, examinou casos em que a execução fiscal originária havia sido extinta sem julgamento do mérito, razão pela qual assentou que o feito devia ser arquivado, nos termos legais. Em nenhum momento se afirmou a desnecessidade de prévio requerimento do procurador da fazenda nacional para esse fim, vale dizer, que o arquivamento pudesse ser determinado de ofício. Restou incólume, portanto, a aplicabilidade da sua Súmula n.º 452, relativamente à necessidade de requerimento do ente público:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, reconsidero a decisão de fls. 96/97 e, nos termos do artigo 557, § 1º A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** ao agravo para reformar a decisão e determinar o retorno dos autos à vara de origem para regular processamento do feito.

Intime-se.

Oportunamente, baixem os autos à origem para apensamento.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.
Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035535-82.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.035535-1/SP

RELATORA	: Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
AGRAVANTE	: Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO	: APARECIDA ALICE LEMOS e outro
AGRAVADO	: BANDEIRANTE IMOVEIS S/C LTDA
ORIGEM	: JUÍZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00455684920104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Agravo regimental interposto pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis do Estado de São Paulo - CRECI 2ª Região contra decisão que, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, negou provimento ao agravo de instrumento, no qual se questiona a determinação de suspensão da execução fiscal e o respectivo arquivamento, sem baixa na distribuição, até que o débito cobrado atinja o valor de R\$ 10.000,00, previsto na Lei nº 10.522/2002.

Sustenta-se, em síntese, que o disposto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002 não é aplicável às autarquias. Aduz que

depende de requerimento de procurador da fazenda nacional, de modo que a determinação de arquivamento de ofício viola a Súmula 452 do STJ.

Reconsidero a decisão agravada de fls. 83/84. Outrossim, à vista da ausência de comparecimento do executado aos autos, por meio de advogado constituído, inviável sua intimação para apresentação de contraminuta, nos termos do REsp n.º 1.148.296/SP, representativo da controvérsia.

Execução fiscal proposta pelo CRECI da 2ª Região com vistas à cobrança de débito no valor de R\$ 4.621,07 (fl. 61) referentes às anuidades de 2006 a 2009. Foi determinado o arquivamento do processo, à vista de ser inferior a R\$ 10.000,00.

Tenho o entendimento no sentido de que o art. 20 da Lei 10.522/02 não se aplica à cobrança de Dívida Ativa dos Conselhos de Fiscalização profissional, mas apenas às execuções ajuizadas pela Fazenda Nacional em razão da expressa referência no seu caput aos "*débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional*", excluída, ainda assim, a cobrança do FGTS, como expressamente ressalvado no dispositivo correspondente (§3º do citado artigo 20). Nesse caso, a indicação literal da lei exclui a interpretação ampliativa da norma, considerando que os créditos dos Conselhos não compõem a Dívida Ativa da União, mas sim, das próprias entidades, com natureza jurídica de autarquias corporativas, que não integram a Administração Pública (nesse sentido STF: RE 539.224/CE, julg. 22/05/2012, DJ-e 18/06/2012, 1ª Turma, Rel. Min. Luix Fux, RE 511.961/SP, julg. 17/06/2009, DJ-e 13/11/2009, Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes).

Por outro lado, tenho que a novel Lei 12.514/11 somente é aplicável aos processos ajuizados a partir de 31/10/11, o que não é o caso dos autos (distribuição em 28/10/2010 - fl. 60), além de não conter qualquer disposição acerca do arquivamento do feito, limitando-se a: (a) impedir o ajuizamento de novas ações se pretendida a cobrança até quatro anuidades conforme art. 8º, e (b) incentivar a concessão de descontos para pagamento antecipado ou à vista e para o parcelamento, na forma do § 2º do art. 6º.

Não há norma indicando arquivamento de execuções abaixo de determinado valor, como expressamente previsto para a Fazenda Nacional na já referida Lei 10.522/02. Assim, entendendo ausente o respaldo legal à posição de arquivamento do feito.

Por fim, ressalte-se que o STJ, ao julgar o recurso representativo da controvérsia nº 1.111.982, examinou casos em que a execução fiscal originária havia sido extinta sem julgamento do mérito, razão pela qual assentou que o feito devia ser arquivado, nos termos legais. Em nenhum momento se afirmou a desnecessidade de prévio requerimento do procurador da fazenda nacional para esse fim, vale dizer, que o arquivamento pudesse ser determinado de ofício. Restou incólume, portanto, a aplicabilidade da sua Súmula n.º 452, relativamente à necessidade de requerimento do ente público:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, reconsidero a decisão de fls. 83/84 e, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** ao agravo para reformar a decisão e determinar o retorno dos autos à vara de origem para regular processamento do feito.

Intime-se.

Oportunamente, baixem os autos à origem para apensamento.

Intime-se.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.
Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006841-09.2011.4.03.6110/SP

2011.61.10.006841-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : BRAVOX S/A IND/ E COM/ ELETRONICO
ADVOGADO : FELIPE LUCKMANN FABRO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00068410920114036110 3 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

Fl. 528: Diante da existência das preferências legais e, considerando a existência de outros feitos com distribuição mais antiga perante esta E. Corte, aguarde-se, oportunamente, sua inclusão em pauta.
Intime-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2013.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029960-59.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.029960-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : DROGARIA SANTA CATARINA LTDA
ADVOGADO : ANTONIO SERGIO DA SILVEIRA e outro
AGRAVADO : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANNA PAOLA NOVAES STINCHI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00129699120094036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por DROGARIA SANTA CATARINA LTDA. contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu pedido de desbloqueio da constrição "on line" por meio do sistema BACENJUD (fl. 74).

Pugna pela liberação do valor bloqueado, face ao parcelamento do débito e apresentação de garantia, conforme fls. 49/50.

Requer a concessão de efeito suspensivo.

DECIDO.

O recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Quanto ao pleito de substituição da penhora, a questão não foi analisada pelo magistrado singular, de modo que não pode ela ser apreciada em segundo grau de jurisdição.

No que toca à penhora "on line", a jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento no sentido de que, a partir de 20.01.2007 (data da entrada em vigor da Lei n. 11.382/2006), o bloqueio de ativos pelo BACENJUD tem primazia sobre os demais meios de garantia do crédito, não sendo mais exigível o prévio esgotamento das diligências para encontrar outros bens penhoráveis, aplicando-se os arts. 655 e 655-A do CPC, c.c. art. 185-A do CTN e art.11 da Lei 6.830/80.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ON LINE. BACENJUD. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. CONSTRICÇÃO EFETIVADA APÓS A LEI Nº 11.382/06.

1. A Corte Especial, no julgamento do REsp 1.112.943-MA, Rel. Min. Nancy Andrighi, ocorrido em 15/09/2010, pela sistemática do artigo 543-C do CPC, decidiu que, após o advento da Lei nº 11.382/06, o juiz não pode exigir do credor o exaurimento das diligências, na busca por outros bens, para a decretação da penhora on line.

2. A Primeira Seção deste Tribunal ratificou a necessidade de interpretação sistemática dos artigos 655-A do CPC e 185-A do CTN, de modo a autorizar a penhora eletrônica de depósitos e aplicações financeiras, independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, após o advento da Lei nº 11.382/06. Recurso especial representativo de controvérsia n.º 1.184.765/PA.

3. Portanto, no regime posterior à Lei nº 11.382/06, a aplicação dos artigos 655 e 655-A, do CPC aos feitos de execução fiscal conduzem ao entendimento de que a penhora em dinheiro, por ser preferencial, pode ser requerida pelo credor, mesmo que o devedor indique bens na ordem inferior do rol do artigo 11 da Lei de Execuções Fiscais, como ocorreu no presente caso, em que se nomeou precatório (inciso VIII).

4. Recurso especial provido."

(REsp nº 1229689/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, Segunda Turma, julgado em 13/12/2011, DJe 16/02/2012) "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - SISTEMA "BACENJUD" - EXCEPCIONALIDADE.

1. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que, anteriormente à vigência da Lei 11.382/2006, que deu nova redação ao art. 655 e introduziu o art. 655-A ao Código de Processo Civil, a utilização do sistema BACENJUD, por ser medida extrema, apenas era possível após a demonstração de que restaram infrutíferas as diligências para a localização de bens do devedor.

2. Recurso especial não provido."

(REsp 1074407/MG, Rel. Ministra ELIANA CALMON, Segunda Turma, julgado em 07/10/2008, DJe 04/11/2008)

Tendo a penhora "on line" sido postulada após a vigência da Lei 11.382/2006 e anteriormente ao requerimento de parcelamento, legítima a utilização da sistemática do BACENJUD sem a necessidade de prévio esgotamento das diligências na busca de outros bens, em consonância com o recente entendimento pacificado pelo C. STJ.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do CPC, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juiz monocrático.

Intime-se a parte agravante.

Após o decurso do prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2013.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034947-41.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.034947-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
AGRAVANTE : DEPARTAMENTO DE AGUA E ESGOTO DE MARILIA DAEM
ADVOGADO : GUILLERMO ROJAS DE CERQUEIRA CESAR
AGRAVADO : EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00036995720124036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por DEPARTAMENTO DE ÁGUA E ESGOTO DE MARÍLIA DAEM contra decisão que, em sede de execução fiscal, declinou da competência, de ofício, e determinou a remessa dos autos Seção Judiciária de Brasília-DF.

Alega, em síntese, que a doutrina é uníssona no sentido de que, nos termos do artigo 578, parágrafo único, do

CPC, a Fazenda Pública tem a opção de ajuizar a execução fiscal no foro do local onde ocorreu o fato gerador da exação constante da certidão de dívida ativa ou o do domicílio do executado. Sustenta que, no caso, o débito originário da dívida se deu em razão de fornecimento de água ao imóvel situado na cidade de Marília-SP, cuja proprietária é a agravada, motivo pelo qual o juízo de primeiro grau é competente para a causa.

É o relatório.

Decido.

O juízo *a quo* declinou da competência com fundamento no artigo 578, *caput*, do CPC, o qual dispõe:

Art. 578. A execução fiscal (art. 585, VI) será proposta no foro do domicílio do réu; se não o tiver, no de sua residência ou no do lugar onde for encontrado.

O parágrafo único do referido dispositivo prevê também que:

Parágrafo único. Na execução fiscal, a Fazenda Pública poderá escolher o foro de qualquer um dos devedores, quando houver mais de um, ou o foro de qualquer dos domicílios do réu; a ação poderá ainda ser proposta no foro do lugar em que se praticou o ato ou ocorreu o fato que deu origem à dívida, embora nele não mais resida o réu, ou, ainda, no foro da situação dos bens, quando a dívida deles se originar.

O citado dispositivo legal trata de competência territorial, ou seja, em razão do local. Assim, na espécie, por se tratar de hipótese de incompetência relativa, não pode ser declarada de ofício, mas somente por meio de exceção de incompetência. Nesse sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL AJUIZADA FORA DO DOMICÍLIO DO RÉU. INCOMPETÊNCIA RELATIVA DECLARADA DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 33/STJ.

1. O art. 578 do CPC preceitua que a execução fiscal será ajuizada no foro do domicílio do réu. Não obstante isso, tem-se que a competência territorial é relativa, só podendo a incompetência ser argüida por meio de exceção (CPC, art. 112).

2. Realizada a escolha e ajuizada a ação, restou definida a competência do Juízo Federal da Vara Agrária e Ambiental (CPC, art.

87), não podendo ser reconhecida ex officio eventual incompetência do juízo, conforme enunciado da Súmula 33/STJ.

3. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da Vara Agrária e Ambiental da Seção Judiciária do Estado de Santa Catarina, suscitado.

(CC 94.729/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/09/2008, DJe 06/10/2008)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL AJUIZADA FORA DO DOMICÍLIO DO RÉU. INCOMPETÊNCIA RELATIVA. DECLARAÇÃO DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 33/STJ. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. O art. 578 do Código de Processo Civil estabelece que a execução fiscal será ajuizada no foro do domicílio do réu. Não obstante isso, cumpre ressaltar que a competência territorial é relativa, e, portanto, só poderia a incompetência ser argüida por meio de exceção (CPC, art. 112).

2. Feita a escolha e ajuizada a ação, ficou definida a competência para o Juízo Federal (CPC, art. 87), não podendo ser reconhecida ex officio eventual incompetência do juízo, nos termos do enunciado da Súmula 33/STJ.

3. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 25ª Vara da Seção Judiciária do Estado de Minas Gerais, o suscitado.

(CC 47319/MG, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/02/2006, DJ 27/03/2006, p. 139)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento para reformar a decisão recorrida e manter a competência do juízo da 3ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Marília - SP para o feito originário.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância para apensamento ao principal.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.
Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036081-06.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.036081-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
AGRAVANTE : ISABELLA FIGUEIREDO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : MARIA DONIZETI DE OLIVEIRA BOSSOI e outro
AGRAVADO : UNIVERSIDADE DO VALE DO PARAIBA UNIVAP
ADVOGADO : MARIA CRISTINA GOULART PUPPIO SILVA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00078144820124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por **Isabella Figueiredo de Oliveira** contra decisão que, em sede de mandado de segurança, negou seguimento ao recurso de apelação interposto, com fundamento no descabimento da aplicação do princípio da fungibilidade, por tratar-se, no caso, de erro inescusável (fl. 83).

Sustenta a agravante, em síntese, que, por um erro material, interpôs recurso de apelação direcionado ao juízo *a quo*, em vez de apresentar o competente agravo de instrumento, em face da decisão interlocutória que indeferiu a liminar pretendida nos autos do *mandamus* originário. Aduz que deve ser corrigido o *erro material*, diante do grave prejuízo que a decisão atacada acarreta, para que seja determinado à agravada/impetrada que efetue a sua matrícula no 2º semestre/2012, já que o *decisum* combatido merece reforma, ante a afronta a preceito legal, para que possa ter garantido o direito constitucional à continuidade nos estudos.

Pede o recebimento do presente agravo com efeito suspensivo e a reforma da decisão agravada, com a consequente remessa do recurso de apelação interposto por equívoco a este tribunal, para que seja recebido como agravo de instrumento. Alega ainda ser beneficiária da gratuidade da justiça, concedida nos autos originários.

É o relatório. Decido.

Inicialmente, concedo os benefícios da assistência judiciária gratuita, no âmbito do presente recurso.

Não assiste razão à agravante.

Constata-se, em primeiro lugar, que a recorrente pede a reforma da decisão combatida, sob argumento de que a mesma traz afronta a preceito legal. Entretanto, não explicita de forma expressa quais os dispositivos de lei afrontados e tampouco as razões em que se baseia a argumentação suscitada. Dessa forma, não há como se acolher o pedido.

Ainda que assim não fosse, melhor sorte não restaria à pretensão da agravante. O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de que a aplicação do princípio da fungibilidade exige, além da interposição do recurso equivocado dentro do prazo do correto, a ocorrência de dúvida objetiva quanto ao instrumento processual a ser utilizado e a inocorrência de erro grosseiro, bem como que a interposição de recurso de apelação contra evidente decisão interlocutória configura erro inescusável. A respeito, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. HOMOLOGAÇÃO DE CÁLCULO EM EXECUÇÃO. DECISÃO

INTERLOCUTÓRIA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO. ERRO GROSSEIRO.

(...)

3. **A aplicação do princípio da fungibilidade recursal exige a interposição do recurso equivocado no mesmo prazo do correto, bem como a existência de dúvida objetiva acerca do recurso a ser interposto e a não-ocorrência de erro grosseiro quanto à escolha do instrumento processual.** Precedentes: AgRg no REsp 510644/MG, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, DJ 31/08/2006; REsp 625993/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, DJ 02/02/2007; REsp 829992/DF, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJ 07/02/2008).

4. **In casu, a interposição do recurso de apelação em face de nítida decisão interlocutória constitui erro inescusável, óbice que impede a aplicação do princípio da fungibilidade recursal.**

5. **Recurso especial desprovido.** (grifei)

(REsp 954204/BA, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julg.: 05/03/2009, v.u., DJe 06/08/2009)

Nesse contexto, descabe, *in casu*, a aplicação do princípio da fungibilidade recursal e a remessa do apelo a este tribunal, para ser recebido como agravo, na forma requerida.

Ante o exposto, com fulcro no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Oportunamente, observadas as cautelas legais, remetam-se os autos à origem para apensamento.

Intime-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.
Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002077-06.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002077-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : CORTTEX IND/ TEXTIL LTDA
ADVOGADO : MARCELO SALLES ANNUNZIATA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00197983820124036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CORTTEX INDÚSTRIA TÊXTIL LTDA. contra a r. decisão que, em mandado de segurança, indeferiu a liminar, objetivando obter provimento jurisdicional que determine às autoridades impetradas que se abstenham de atos de cobrança, tendo por base a tomada de crédito do valor correspondente ao aumento da alíquota da COFINS-importação, promovido pela Lei nº 12.715/2012, e seu aproveitamento fiscal para cálculo da COFINS devida no sistema não-cumulativo, com a conseqüente suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 151, IV, do CTN), com pedido de sucessivo para que a autoridade se abstenha de exigir a COFINS devida no mercado interno, calculada com o aproveitamento do crédito da COFINS-importação correspondente à majoração da alíquota de 1%, desde agosto/2012 até que sobrevenha a regulamentação referida no § 2º do artigo 78 da Lei nº 12.715/2012.

Alega à agravante, em síntese, que a Lei nº 12.715/2012, aumentou a alíquota da COFINS-importação, a partir de agosto de 2012, de 7,6% para 8,6%, sem assegurar ao mesmo tempo a possibilidade de que tal aumento gerasse crédito em favor dos contribuintes. Aduz haver violação à regras de direito internacional incorporadas ao nosso

ordenamento jurídico, uma vez que sendo o Brasil signatário do GATT, o produto importado deve ter o mesmo tratamento fiscal conferido ao produto nacional.

Requer a concessão de efeito ativo, antecipando a tutela recursal para o fim de determinar a abstenção de atos de cobrança por parte do agravado, tendo por base a tomada de crédito do valor correspondente ao aumento da alíquota da COFINS-importação e o seu aproveitamento na escrita fiscal para cálculo de COFINS devida no sistema não-cumulativo, ou caso não seja concedido a antecipação da tutela, requer ao menos determinar ao agravado que se abstenha de exigir a COFINS devida no mercado interno, calculada com o aproveitamento do crédito da COFINS-importação correspondente à majoração da alíquota em 1% desde agosto de 2012, até que sobrevenha a regulamentação referida no parágrafo 2º, do artigo 78, da Lei nº 12.715/2012.

DECIDO.

O artigo 558 do Código de Processo Civil prevê a concessão de efeito suspensivo nos casos em que possa resultar à parte lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação.

Em juízo de cognição sumária, não se mostra comprovada de plano a fumaça do bom direito a ensejar o deferimento da medida de urgência requerida, tendo em vista que os aspectos fáticos da causa não se encontram bem delimitados.

A decisão guerreada vem bem e adequadamente fundamentada:

"Inicialmente, tenho que a controvérsia se refere à impossibilidade de aproveitar o sistema não-cumulativo da COFINS-Importação, na medida em que a alíquota majorada da referida contribuição (1% acrescido) não seria dedutível.

A Cofins incide sobre sucessivas receitas ou faturamentos apurados das mesmas mercadorias ou prestação de serviços para obtenção de um bem mais completo, por exemplo.

Ainda que se vislumbre o aspecto econômico da múltipla oneração de um mesmo bem colocado em circulação e cujo preço de alienação em cada etapa do ciclo econômico produza uma receita ou faturamento tributável, não existe possibilidade de ser invocado um direito à dedução de contribuição anteriormente paga ou apuração do crédito para posterior compensação, como pretende a Impetrante, na medida em que não há previsão legal para tanto.

As hipóteses de deduções e situações fáticas tratadas pelo legislador ordinário têm natureza de "numerus clausus", não comportando adições ou reduções pelo Poder Judiciário, sob pena de imiscuir-se como legislador negativo.

No regramento do regime da não-cumulatividade da COFINS, portanto, o legislador infraconstitucional considerou que, para os adquirentes de bens sujeitos à incidência monofásica dessas contribuições - bens esses produzidos por setores específicos nos quais a alíquota é concentrada no elo industrial/importador da cadeia produtiva -, não haveria possibilidade de crédito, ainda que tais adquirentes estejam sujeitos à incidência não-cumulativa. Trata-se, assim, de abordagem diferenciada, por razões de política fiscal-tributária, com pleno embasamento na ordem constitucional em vigor.

De seu turno, o que se põe como cumulativo e não-cumulativo é o tributo e não a alíquota, como quer fazer crer a impetrante. A COFINS-Importação continuará sendo não-cumulativa ainda que o contribuinte não possa descontar a parte excedente discutida nestes autos. Em outras palavras, a dedutibilidade na COFINS-Importação continua assegurada. O fato dela se dar em maior ou menor proporção não afeta esta conclusão: a simples possibilidade de se realizar deduções na base de cálculo confirma que o tributo segue o regime da não-cumulatividade, não havendo nada nele de inconstitucional ou ilegal.

Neste sentido, cumpre destacar o seguinte excerto da decisão proferida no processo nº 2008.71.07.004785-9 do Egrégio Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

"(...)O regime não cumulativo das contribuições PIS e COFINS foi introduzido em nosso ordenamento jurídico por legislação infraconstitucional (Medidas Provisórias n.º 66/02 e 135/03, convertidas nas Leis n.º 10.637/02 e 10.833/03), tendo como objetivo minimizar os efeitos da incidência cumulativa das referidas exações. Somente com o advento da Emenda Constitucional n.º 42/03, publicada antes da conversão em lei da Medida Provisória n.º 135/03, é que a não cumulatividade no âmbito das contribuições incidentes sobre o faturamento/receita passou a ter previsão constitucional. Eis o teor do dispositivo em comento:"Art. 195. (...) 12. A lei definirá os setores de atividade econômica para os quais as contribuições incidentes na forma dos incisos I, b; e IV do caput, serão não-cumulativas. "Da sua leitura, percebe-se, de imediato, que, ao contrário do que ocorre com o IPI e o ICMS, cuja sistemática encontra-se traçada no texto constitucional, sendo de observância obrigatória, o regime não cumulativo das contribuições sociais ora discutidas foi relegado à disciplina infraconstitucional, sendo de observância facultativa, visto que incumbe ao legislador ordinário definir os setores da atividade econômica que irão sujeitar-se a tal sistemática. Com efeito, diferentemente do que ocorre no caso dos impostos anteriormente mencionados, cuja tributação pressupõe a existência de um ciclo econômico ou produtivo, operando-se a não cumulatividade por meio de um mecanismo de compensação dos valores devidos em cada operação com o montante cobrado nas operações anteriores, a incidência das contribuições PIS e COFINS pressupõe o auferimento de faturamento/receita, fato este que não se encontra ligado a uma cadeia econômica, mas à pessoa

do contribuinte, operando-se a não cumulatividade por meio de técnica de arrecadação que consiste na redução da base de cálculo da exação, mediante a incidência sobre a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, independentemente de sua denominação ou classificação contábil (art. 1º das Leis n.º 10.637/02 e 10.833/03), permitidas certas deduções expressamente previstas na legislação (art. 3º das Leis n.º 10.637/02 e 10.833/03).(...)" grifo

Por outro lado, entendo que a legislação interna posterior não se subordina ao GATT, na medida em que o tratado, uma vez internalizado, passa ter status de lei ordinária.

Desse modo, o fato trazido pela impetrante está longe de significar qualquer afetação a tratados internacionais (GATT), bem assim não representa nenhuma agressão aos princípios de não-cumulatividade, já que o tributo discutido não perdeu esta qualidade após a MP nº 563/2012.

Assim, nesta primeira aproximação, não verifico a ocorrência de ilegalidade nas atuais regras vigentes acerca do sistema não cumulativo da COFINS, associado ao da COFINS-Importação."

Prevalece, ao menos por ora, o raciocínio de que a política fiscal-tributária teria proeminência suficiente para afastar a idéia de uma não-cumulatividade da COFINS "ontológica". Estaria justificada a abordagem diferenciada, mesmo que se admita a existência de sequente oneração de um mesmo bem em vários ciclos econômicos sucessivos.

Por outro lado, a agravante não fez prova suficiente do perigo na demora, que não possa aguardar o julgamento do recurso.

Ante o exposto, **indefiro o pedido de efeito suspensivo.**

Oficie-se ao MM. Juízo *a quo* para que preste informações, em 10 (dez) dias, nos termos do art. 527, IV, do CPC. Intime-se o agravado para resposta, nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

P.I.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002544-82.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002544-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	: Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP
ADVOGADO	: FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro
AGRAVADO	: EDMAR BARROS FROTA FILHO
ORIGEM	: JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00307488820114036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo regimental interposto pelo Conselho Regional de Corretores de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo - CRMV/SP contra decisão que determinou o arquivamento da execução fiscal, sem baixa na distribuição, até que o débito cobrado atinja o valor de R\$ 10.000,00, previsto na Lei nº 10.522/2002.

Sustenta-se, em síntese, que o disposto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002 não é aplicável às autarquias. Aduz que depende de requerimento de procurador da fazenda nacional. Ressalta ainda que o *decisum* viola o direito constitucional de acesso à Justiça (art. 5º, inciso XXXV, CF), sua autonomia administrativa e financeira (arts. 10 e 18 da Lei 5.517/68), além de colocar em risco o próprio sistema de fiscalização profissional.

É o relatório.

Execução fiscal proposta pelo CRMC/SP com vistas à cobrança de débito no valor de R\$ 1.617,27 (fl. 21) referentes às anuidades de 2007 a 2010. Foi determinado o arquivamento do processo, à vista de ser inferior a R\$ 10.000,00.

Tenho o entendimento no sentido de que o art. 20 da Lei 10.522/02 não se aplica à cobrança de Dívida Ativa dos Conselhos de Fiscalização profissional, mas apenas às execuções ajuizadas pela Fazenda Nacional em razão da expressa referência no seu caput aos "*débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional*", excluída, ainda assim, a cobrança do FGTS, como expressamente ressalvado no dispositivo correspondente (§3º do citado artigo 20). Nesse caso, a indicação literal da lei exclui a interpretação ampliativa da norma, considerando que os créditos dos Conselhos não compõem a Dívida Ativa da União, mas sim, das próprias entidades, com natureza jurídica de autarquias corporativas, que não integram a Administração Pública (nesse sentido STF: RE 539.224/CE, julg. 22/05/2012, DJ-e 18/06/2012, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, RE 511.961/SP, julg. 17/06/2009, DJ-e 13/11/2009, Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes).

Por outro lado, tenho que a novel Lei 12.514/11 somente é aplicável aos processos ajuizados a partir de 31/10/11, o que não é o caso dos autos (distribuição em 29/06/2011 - fl. 21), além de não conter qualquer disposição acerca do arquivamento do feito, limitando-se a: (a) impedir o ajuizamento de novas ações se pretendida a cobrança até quatro anuidades conforme art. 8º, e (b) incentivar a concessão de descontos para pagamento antecipado ou à vista e para o parcelamento, na forma do § 2º do art. 6º.

Não há norma indicando arquivamento de execuções abaixo de determinado valor, como expressamente previsto para a Fazenda Nacional na já referida Lei 10.522/02. Assim, entendendo ausente o respaldo legal à posição de arquivamento do feito.

Por fim, ressalte-se que o STJ, ao julgar o recurso representativo da controvérsia nº 1.111.982, examinou casos em que a execução fiscal originária havia sido extinta sem julgamento do mérito, razão pela qual assentou que o feito devia ser arquivado, nos termos legais. Em nenhum momento se afirmou a desnecessidade de prévio requerimento do procurador da fazenda nacional para esse fim, vale dizer, que o arquivamento pudesse ser determinado de ofício. Restou incólume, portanto, a aplicabilidade da sua Súmula n.º 452, relativamente à necessidade de requerimento do ente público:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Por fim, à vista da ausência de comparecimento do executado aos autos, por meio de advogado constituído, inviável sua intimação para apresentação de contraminuta, nos termos do REsp n.º 1.148.296/SP, representativo da controvérsia.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** ao agravo para reformar a decisão e determinar o regular processamento do feito.

Intime-se.

Oportunamente, baixem os autos à origem para apensamento.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.
Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 20994/2013

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025160-22.2011.4.03.0000/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis CRECI
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro
AGRAVADO : CELIO ALVES RODRIGUES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00393631420044036182 1F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Agravo regimental interposto pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis do Estado de São Paulo - CRECI 2ª Região contra decisão que, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, negou provimento ao agravo de instrumento, no qual se questiona a determinação de suspensão da execução fiscal e o respectivo arquivamento, sem baixa na distribuição, até que o débito cobrado atinja o valor de R\$ 10.000,00, previsto na Lei nº 10.522/2002.

Sustenta-se, em síntese, que o disposto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002 não é aplicável às autarquias. Aduz que depende de requerimento de procurador da fazenda nacional, de modo que a determinação de arquivamento de ofício viola a Súmula 452 do STJ.

Reconsidero a decisão agravada de fls. 99/100. Outrossim, à vista da ausência de comparecimento do executado aos autos, por meio de advogado constituído, inviável sua intimação para apresentação de contraminuta, nos termos do REsp n.º 1.148.296/SP, representativo da controvérsia.

Execução fiscal proposta pelo CRECI da 2ª Região com vistas à cobrança de débito no valor de R\$ 3.115,22 (fl. 35) referentes às anuidades de 1999 a 2003, além da multa eleitoral de 2000. Foi determinado o arquivamento do processo, à vista de ser inferior a R\$ 10.000,00.

Tenho o entendimento no sentido de que o art. 20 da Lei 10.522/02 não se aplica à cobrança de Dívida Ativa dos Conselhos de Fiscalização profissional, mas apenas às execuções ajuizadas pela Fazenda Nacional em razão da expressa referência no seu caput aos "*débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional*", excluída, ainda assim, a cobrança do FGTS, como expressamente ressalvado no dispositivo correspondente (§3º do citado artigo 20). Nesse caso, a indicação literal da lei exclui a interpretação ampliativa da norma, considerando que os créditos dos Conselhos não compõem a Dívida Ativa da União, mas sim, das próprias entidades, com natureza jurídica de autarquias corporativas, que não integram a Administração Pública (nesse sentido STF: RE 539.224/CE, julg. 22/05/2012, DJ-e 18/06/2012, 1ª Turma, Rel. Min. Luix Fux, RE 511.961/SP, julg. 17/06/2009, DJ-e 13/11/2009, Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes).

Por outro lado, tenho que a novel Lei 12.514/11 somente é aplicável aos processos ajuizados a partir de 31/10/11, o que não é o caso dos autos (distribuição em 20/07/2004 - fl. 32), além de não conter qualquer disposição acerca do arquivamento do feito, limitando-se a: (a) impedir o ajuizamento de novas ações se pretendida a cobrança até quatro anuidades conforme art. 8º, e (b) incentivar a concessão de descontos para pagamento antecipado ou à vista e para o parcelamento, na forma do § 2º do art. 6º.

Não há norma indicando arquivamento de execuções abaixo de determinado valor, como expressamente previsto para a Fazenda Nacional na já referida Lei 10.522/02. Assim, entendendo ausente o respaldo legal à posição de arquivamento do feito.

Por fim, ressalte-se que o STJ, ao julgar o recurso representativo da controvérsia nº 1.111.982, examinou casos em que a execução fiscal originária havia sido extinta sem julgamento do mérito, razão pela qual assentou que o feito devia ser arquivado, nos termos legais. Em nenhum momento se afirmou a desnecessidade de prévio requerimento do procurador da fazenda nacional para esse fim, vale dizer, que o arquivamento pudesse ser determinado de ofício. Restou incólume, portanto, a aplicabilidade da sua Súmula n.º 452, relativamente à necessidade de requerimento do ente público:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, reconsidero a decisão de fls. 99/100 e **DOU PROVIMENTO** ao agravo para reformar a decisão e determinar o retorno dos autos à vara de origem para regular processamento do feito.

Intime-se.

Oportunamente, baixem os autos à origem para apensamento.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.
Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 21003/2013

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003212-53.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003212-1/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE	: SP ALIMENTACAO E SERVICOS LTDA
ADVOGADO	: SEBASTIAO BOTTO DE BARROS TOJAL e outro
AGRAVADO	: Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	: RAQUEL CRISTINA REZENDE SILVESTRE
PARTE AUTORA	: Ministerio Publico do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO	: GILBERTO PORTO CAMARGO e outro
PARTE RE'	: GERALDO MACARENKO
ADVOGADO	: LUCIANA MARIA BORTOLIN e outro
PARTE RE'	: MARIA OLGA PEIXE BONFANTI ANITELLI
ADVOGADO	: WALTER ALEXANDRE DO AMARAL SCHREINER e outro
PARTE RE'	: RICARDO AUGUSTO RIZZARDO COMIN
ADVOGADO	: BENSAUDE BRANQUINHO MARACAJA e outro
PARTE RE'	: GIOVANA SPADOTTO ALVES
ADVOGADO	: CHRISTIAN CLAUDIO ALVES e outro
PARTE RE'	: ERNANI ARRAES e outros
	: LUCIA HELENA ANTONIO
ADVOGADO	: CÁSSIO MÔNACO FILHO e outro
PARTE RE'	: PAULO AFONSO FELIZATTI espolio
ADVOGADO	: CÁSSIO MÔNACO FILHO
PARTE RE'	: WAGNER RICARDO ANTUNES FILHO
ADVOGADO	: EDMILSON NORBERTO BARBATO e outro
PARTE RE'	: ANTONIO SANTOS SARAHAN
ADVOGADO	: JONAS MARZAGAO
PARTE RE'	: CELSO DONIZETI ZAMARIOLI

ADVOGADO : DECIO FREIRE JACQUES
PARTE RE' : REGINA CELIA PERISSOTTO ANTUNES e outro
: GUSTAVO ANTONIO CASSIOLATO FAGGION
INTERESSADO : MUNICIPIO DE LEME
ADVOGADO : PAULO AFONSO LOPES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00059375520124036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **SP ALIMENTAÇÃO E SERVIÇOS LTDA.** contra decisão que, em ação civil pública, deferiu cautelar vazada nos seguintes termos:

"(...)

Recebo a presente ação, nos termos do artigo 17, §9º, da Lei nº 8.429/92 e determino a citação dos réus para apresentar contestação:

defiro o pedido cautelar para determinar:

b.1) a indisponibilidade dos bens dos réus, suficientes para o ressarcimento integral do dano, provisoriamente indicado pelo Ministério Público no valor de R\$ 70.952.583,45, devendo a secretaria se utilizar do sistema RENAJUD e BACENJUD, com fundamento nos artigos 6º e 7º da Lei 8.429/92;

b.2) a suspensão de quaisquer contratos existentes entre a Prefeitura Municipal de Leme e a empresa 'SP Alimentação e Serviços Ltda', aos seus sócios Eloízo Gomes Afonso Duraes e Valmir Rodrigues dos Santos e a seus representantes legais Celso Donizeti Zamarioli e Antonio Santos Sarahan ou qualquer outra pessoa jurídica da qual sejam sócios ou administradores;

b.3) a proibição da prefeitura Municipal de Leme de realizar qualquer negócio com a empresa SP Alimentação e Serviços Ltda seus sócios Eloizo Gomes Afonso Duraes e Valmir Rodrigues dos Santos e a seus representantes legais Celso Donizeti Zamarioli e Antonio Santos Sarahan ou qualquer outra pessoa jurídica da qual sejam sócios ou administradores;

b.4) que os serviços de merenda escolar (preparo e distribuição sejam realizados diretamente pela Municipalidade, através da encampação do sistema existente, nos termos do artigo 79 e 80 da lei 8.666/93, até o julgamento final, sob pena de pagamento de R\$ 15.000,00 reais por dia;

b.5) deferir a quebra do sigilo fiscal dos réus, devendo ser requisitado a Receita Federal a Declaração do Imposto de Renda dos réus dos últimos cinco anos;

b.6) deferir a expedição de ofício a Prefeitura Municipal de Leme, requisitando cópias da razões do credor e dos procedimentos de pagamentos (notas de empenho, notas fiscais e requisições emitidos pela empresa SP Alimentação e Serviços Ltda. a partir de julho de 2007.

Oficie-se à Corregedoria Geral da Justiça do Estado de São Paulo, solicitando seja determinado aos Cartórios de Registro de Imóveis e de notas buscas de certidões de matrículas de imóveis pertencentes aos réus e de instrumentos públicos de mandatos em que figurem como outorgados ou outorgantes.

"(...)"

Em suas razões recursais, o agravante sustenta que:

- apenas cumpriu com as exigências impostas pela Prefeitura de Leme, o que não implica em qualquer fraude ou ilegalidade capaz de causar prejuízo ao Erário, nem sequer justifica a paralisação da execução do contrato vigente em período de início do ano letivo nas escolas municipais;

- assevera que, em nenhum momento, na decisão ora agravada, restou demonstrado o *periculum in mora* necessário para a decretação da medida excepcionalíssima de indisponibilidade de bens, tampouco o *fumus boni iuris*, sendo que não houve a individualização de responsabilidade dos requeridos, bem como inexistente a demonstração do eventual dano causado pelos supostos atos praticados pela agravante;

- o bloqueio judicial determinado inviabiliza o bom funcionamento da empresa e, mais, prejudica evidentemente também a todos os funcionários e aos fornecedores vinculados;

- preliminarmente, alega que os atos praticados pelo Ministério Público Estadual são nulos, visto que não é autoridade competente para propor a presente ação, bem como não tem competência para instaurar e conduzir a investigação civil;

- a demanda envolve verbas da União Federal, o que acarretou a remessa a uma das Varas da Justiça Federal;
- de acordo, com o artigo 129, da Carta Política c/c a Lei Complementar nº 75/93, quando há interesse da União Federal, o Ministério Público Federal é o órgão competente para investigar e instaurar investigação para apurar os fatos supostamente ímprobos;
- pela natureza investigatória do inquérito civil, deve ser instaurado e concluído pela mesma autoridade que eventualmente propuser a ação principal, pois é através dele que o Ministério Público obterá os elementos necessários para avaliar eventual irregularidade;
- o inquérito civil que precedeu a presente demanda padece de nulidade absoluta, pois instaurado e processado por autoridade absolutamente incompetente;
- é necessária a reforma da decisão agravada, ante a ausência dos pressupostos necessários para a decretação da indisponibilidade de bens da agravante e suspensão do atual contrato e a encampação do sistema existente;
- o Ministério Público criou uma tese conspiratória, com base em suposta participação da agravante na confecção dos editais das várias cidades nas quais se sagrou vencedora em licitações, sem que uma única prova neste sentido fosse apresentada;
- as alegações do Ministério Público são meras suposições;
- não é possível considerar e colher como verdade que as identidades entre os editais seriam decorrentes de conluio entre a ora agravante e a Prefeitura de Leme;
- a decisão recorrida carece de fundamentação, visto que determinou a indisponibilidade de bens da ora agravante no montante absolutamente exorbitante de R\$ 70.952.583,45, considerando que o valor das contratações somou a quantia de R\$ 19.293.232,63;
- a decretação de indisponibilidade possui caráter cautelar;
- o pedido liminar ficou por quase 05 (cinco) anos sem apreciação, o que denota a ausência do *periculum in mora*;
- é empresa com sede certa, não sendo coerente imputar-lhe qualquer suspeita de que pretenda esvaziar seu patrimônio, visto que desde o início da investigação continua com seus bens absolutamente intactos.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

DECIDO.

Dispõe o artigo 93, inciso IX da Carta Política, *in verbis*:

"Art. 93

...

IX - todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade, podendo a lei limitar a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes, em casos nos quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação;" (negritei)

Preceitua o artigo 165 do Código de Processo Civil:

"Art. 165 - As sentenças e acórdãos serão proferidos com observância do disposto no artigo 458, as demais decisões serão fundamentadas, ainda que de modo conciso." (negritei)

A decisão agravada é nula, posto que não apreciou as preliminares articuladas e, quanto ao decreto de indisponibilidade dos bens, não assentou sequer os indícios da prática de ato de improbidade, desprestigiando qualquer referência à prova referida na peça inicial, conduzida ao conhecimento do julgador ao tempo da propositura da demanda.

Trata-se de nulidade que não pode ser superada por esta Corte Regional, sob pena de supressão de grau de jurisdição.

No sentido exposto, calha transcrever arestos que portam as seguintes ementas, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. RECEBIMENTO DA INICIAL. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. OCORRÊNCIA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INADMISSIBILIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. O recebimento da petição inicial da ação de improbidade administrativa deve ser por decisão fundamentada. Precedentes desta Corte Regional Federal.

2. O art. 17, § 8º, da Lei nº 8.429/92 exige decisão fundamentada na hipótese de rejeição da ação de improbidade e também de recebimento, visto que todos os comandos judiciais sujeitam-se ao art. 93, IX, da CF/88 e art. 165, do CPC, que exigem, sob pena de nulidade, a fundamentação de todas as decisões.

3. É nula a decisão que, na ação de improbidade administrativa, limita-se, após o relatório, a receber a inicial, sem qualquer fundamentação, ou análise da defesa preliminar apresentada pelo requerido.

4. Agravo de instrumento provido."

(TRF1, AG 200901000190412, 4ª Turma, relatora Juíza Federal ROSIMAYRE GONÇALVES DE CARVALHO (CONV.), e-DJF1 21.01.2010, pág. 223)

"PROCESSUAL CIVIL. DESENTRANHAMENTO DE DOCUMENTOS QUE ACOMPANHAM A INICIAL.

AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DA DECISÃO. NULIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO. 1. As decisões judiciais, ainda que concisas, devem ser necessariamente motivadas e fundamentadas, sob pena de nulidade (art. 93, IX, da Constituição Federal).

2. Nula é a decisão que determina o desentranhamento de documentos que acompanham a inicial, considerados imprescindíveis pelos autores para demonstrar os fatos constitutivos de seu direito, sem informar os fundamentos e as razões pelas quais o julgador formou seu convencimento sobre a controvérsia (art. 165, do CPC e art. 93, IX, da CF).

3. Agravo de instrumento provido."

(TRF1, AG 200001001386358, 5ª Turma, relatora Des. Federal SELENE MARIA DE ALMEIDA, DJ 16.12.2005)

Ante o exposto, dou provimento ao recurso, nos termos do artigo 557 do CPC, para declarar nula a decisão agravada, devendo o Juízo "a quo" proferir outra, com o exame das questões suscitadas pelas partes, fundamentando sua decisão, consoante expressamente determina a Carta Política.

Intimem-se.

Oportunamente, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2013.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

Boletim de Acórdão Nro 8578/2013

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0530403-90.1996.4.03.6182/SP

1996.61.82.530403-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : THERMOID S/A MATERIAIS DE FRICCAO
ADVOGADO : FABIO ALEXANDRE SANCHES DE ARAÚJO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05304039019964036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. EFEITOS INFRINGENTES.

I - Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II - Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III - O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0521332-30.1997.4.03.6182/SP

1997.61.82.521332-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : E MANDU TECIDOS E TAPETES Falido(a)
No. ORIG. : 05213323019974036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIOS. IMPOSSIBILIDADE.

I. Encerrada a falência e ausentes bens suficientes que possam garantir a execução, impõe-se a extinção do executivo fiscal. Precedentes do STJ (AGRESP 200701484452).

II. Transitada em julgado a sentença de encerramento da falência sem apuração de fraude, incabível o redirecionamento ao sócio pelo mero inadimplemento.

III. Apelação desprovida, mantida a extinção do feito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0557092-40.1997.4.03.6182/SP

1997.61.82.557092-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado DAVID DINIZ
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : ASTRAL SERVICOS TEMPORARIOS LTDA e outro
: SILVINA PROCOPIO DA SILVA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05570924019974036182 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - INOCORRÊNCIA - SÚMULA 106 DO STJ.

1. A prescrição de tributo sujeito a lançamento por homologação está disciplinada no art. 174 do CTN, que estabelece o prazo prescricional de cinco anos, contados da data da constituição definitiva do crédito.
2. A constituição definitiva do crédito tributário é firmada com a entrega da declaração pelo contribuinte, a teor do que estabelece a Súmula 436 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.
3. Para o tributo com vencimento anterior à data legalmente prevista para a entrega da declaração, o marco inicial da contagem do prazo prescricional será a data da entrega da declaração e, na ausência de documento comprobatório desta, o termo inicial será a data do vencimento da obrigação.
4. Caso o crédito tributário não seja declarado pelo contribuinte, a constituição dele deverá ser firmada pela autoridade fiscal, com amparo no art. 149, incisos II e V, do Código Tributário Nacional.
5. Inocorrência da prescrição, haja vista que da data da constituição dos créditos até o ajuizamento da ação não decorreu o prazo de 05 (cinco) anos. Aplicação da Súmula 106 do STJ.
6. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à remessa oficial e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de dezembro de 2012.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0532271-35.1998.4.03.6182/SP

1998.61.82.532271-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : RAFFOUL CHAHINE JUNIOR
: ARLETE JOSEPH CHAHINE
: RAFFOUL CHAHINE E CIA LTDA e outros
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05322713519984036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS.

- Inocorrência no acórdão embargado de omissão ou obscuridade a ser sanada.
- Descabida a atribuição dos pretendidos efeitos modificativos aos embargos opostos, com a finalidade de adequação do julgado à tese defendida pela embargante.
- Impossibilidade de acolhimento dos declaratórios apresentados com o propósito de prequestionamento quando ausentes os requisitos previstos no artigo 535 do Estatuto Processual Civil.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.
Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0070769-29.1999.4.03.6182/SP

1999.61.82.070769-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : COM/ E REPRESENTACAO SAN GENNARO LTDA
ADVOGADO : JOSE EDUARDO EREDIA e outro
No. ORIG. : 00707692919994036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. EXTINÇÃO DA AÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ARTIGO 26 DA LEI 6.830/80.

I. Pacífico o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, ocorrida a oposição de embargos do devedor, a extinção do executivo fiscal por cancelamento da inscrição da dívida ativa impõe a condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários de advogado, com aplicação analógica à exceção de pré-executividade da Súmula n. 153, do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

II. Portanto, quando a parte contrata advogado a fim de argüir vício do executivo fiscal, com prova cabal da inexigibilidade do crédito tributário e, por isto o magistrado extingue o feito, é cabível a condenação da Fazenda Pública. Nestas hipóteses o vício deveria ter sido trazido pela Fazenda Pública que assim não agiu por razões a que não deu causa o executado.

III. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011776-11.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.011776-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA e outro
APELANTE : PORTO SEGURO CIA DE SEGUROS GERAIS S/A e outro
: PORTO SEGURO VIDA E PREVIDENCIA S/A
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro
: RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA
APELADO : OS MESMOS

EMENTA

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. PIS. LEI 9.718/98. FATURAMENTO. RECEITA BRUTA. INSTITUIÇÃO FINANCEIRA/EQUIPARADA. SEGURADORA. PRÊMIO E RECEITAS FINANCEIRAS.

I - Inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei 9.718/98, por ampliar o conceito de faturamento (RE 346084/PR).

II - Inexistência de relação jurídica obrigando a autoria a recolher o PIS de acordo com a base de cálculo da lei 9.718/98, artigo 3º.

III - A seguradora, na consecução de seu objeto social, cobra pela cobertura de determinados riscos, recebendo pela contraprestação os prêmios de seguro, os quais estão inseridos no exercício de sua atividade econômica. Estas somas equivalem ao preço dos serviços prestados no exercício de seus objetivos sociais. Existindo remuneração por serviços prestados, esta receita estará sujeita à tributação.

IV - Todas as receitas oriundas da atividade operacional se incluem no conceito de faturamento, pouco importando se cuidar de Instituições Financeiras e equiparadas, pois as receitas financeiras e o prêmio pago pelo segurado integram as operações de seus objetivos sociais, sujeitando-se à tributação do PIS e da COFINS.

Precedente do STF (RE 346084/PR, voto do Min. Cesar Peluso).

V- Remessa oficial, tida por submetida, parcialmente provida. Apelação da União e da impetrante desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial, tida por submetida, e negar provimento às apelações da União e da impetrante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025233-13.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.025233-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder
APELANTE : EPOCA DISTRIBUIDORA DE PECAS PARA VEICULOS AUTOMOTIVOS
 : LTDA
ADVOGADO : ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL PROVIDO PELO STJ. TRIBUTÁRIO. FINSOCIAL. COMPENSAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO. APLICAÇÃO DO ART. 20, § 4º, DO CPC. ENTENDIMENTO DO STJ (REsp. 1155125/MG, 1ª Seção, rel. Min. Castro Meira, j. 10.03.2010).

- Recurso especial provido pelo Superior Tribunal de Justiça para afastar em parte a prescrição e determinar o retorno dos autos à origem para análise das demais matérias suscitadas nos apelos.
- A correção monetária é mecanismo de recomposição da desvalorização da moeda que visa a preservar o poder aquisitivo original. Dessa forma, ela é devida nas ações de repetição de indébito tributário e deve ser efetuada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal.
- Quanto aos honorários, a União foi em parte vencida, razão pela qual sua fixação deverá ser feita conforme apreciação equitativa, sem a obrigatoriedade de adoção, como base para o cômputo, do valor da causa ou da condenação.
- Apelação da parte autora parcialmente provida e desprovido o apelo da União.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da União e, por maioria, dar parcial provimento ao apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.
Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0049441-67.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.049441-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : MERCAL MERCANTIL DE CAFE LOPES LTDA massa falida
ADVOGADO : ANTONIO DE MOURA

SINDICO : ANTONIO CARLOS MARCUSSI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE OSVALDO CRUZ SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 57/62
No. ORIG. : 99.00.00013-0 1 Vr OSVALDO CRUZ/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO PROCEDENTES. PROVA ACERCA DA FRAGILIDADE DO TÍTULO. DESCONSTITUIÇÃO DA CDA.

I. A teor do disposto no artigo 557, "caput", do CPC, o relator negará seguimento a recurso em confronto com jurisprudência dominante de Tribunal Superior.

II. Documentação que comprova a compensação dos créditos oriundos do recolhimento efetuado pela sistemática da estimativa a maior do que aquele apurado pelo regime de lucro real, pois os créditos estão amparados por decisões administrativas, não contestadas pela União.

III. Portanto, havendo prova acerca da fragilidade do título exequendo, não goza a CDA da presunção de liquidez e certeza inerentes aos títulos executivos formados em favor da União, de rigor sua desconstituição. Precedente do STJ.

IV. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de janeiro de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029861-11.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.029861-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder
APELANTE : DARLING CONFECÇÕES S/A
ADVOGADO : JOSE ROBERTO MARCONDES e outro
: SANDRA AMARAL MARCONDES
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL PROVIDO PELO STJ. TRIBUTÁRIO. PIS. DECRETOS-LEI Nº 2445/88 E Nº 2449/88. MP Nº 1212/95. INCONSTITUCIONALIDADE. COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. (REsp. 1111175/SP, 1ª Seção, rel. Min. Denise Arruda, j. 10.06.2009). INCIDÊNCIA. JUROS COMPENSATÓRIOS. INAPLICABILIDADE.

- Recurso especial provido pelo Superior Tribunal de Justiça para afastar a prescrição e determinar o retorno dos autos à origem para análise das demais matérias suscitadas nos apelos.

- O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 148754-2/RJ, declarou a inconstitucionalidade dos Decretos-Lei nºs 2.445/88 e 2.449/88, os quais foram retirados do ordenamento jurídico pela Resolução nº 49/95, de 10.10.95, do Senado Federal.

- No que se refere à aplicação da Medida Provisória nº 1.212/95 e suas reedições posteriores, a corte superior consolidou o entendimento de legalidade da exação, após o decurso do prazo nonagesimal.

- Não deve incidir a correção monetária no regime de semestralidade estabelecido no artigo 6º da Lei

Complementar nº 7/70, porquanto o PIS tem como base de cálculo o faturamento mensal dos seis meses anteriores.

- Cabível o pleito de compensação das quantias indevidamente recolhidas no período de novembro de 1991 a março de 1996, conforme demonstram as guias de recolhimento de fls. 36/93, a qual deve ser efetuada de acordo com o disposto na Lei nº 9.430/96, em sua redação original, vigente à época da propositura da demanda, conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça exarado no **Recurso Especial n.º 1.137.738/SP**, representativo da controvérsia, submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, a qual estabelece que a compensação se dará com débitos relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal somente quando autorizado pelo fisco.

- A correção monetária é mecanismo de recomposição da desvalorização da moeda que visa a preservar o poder aquisitivo original. Dessa forma, ela é devida nas ações de repetição de indébito tributário e deve ser efetuada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal.

- No que se refere aos juros de mora, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no **Recurso Especial n.º 1.111.175/SP**, representativo da controvérsia, submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, no sentido de que nas hipóteses em que a decisão ainda não transitou em julgado, como é o caso dos autos, incide apenas a taxa Selic, que embute em seu cálculo juros e correção monetária.

- Inviável a pretensão do requerente quanto à incidência de juros compensatórios na espécie, porquanto, *in casu*, não se cuida de "expropriação de importâncias pagas em dinheiro". Nesse sentido é a jurisprudência dominante no Superior Tribunal de Justiça.

- Provida em parte a apelação, a fim de conceder em parte a ordem.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação para conceder em parte a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AMS Nº 0000319-20.2002.4.03.6000/MS

2002.60.00.000319-7/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LIDIA REGINA MARIA SERIO
: SOMECO S/A SOCIEDADE DE MELHORAMENTOS E COLONIZACAO e
: outro
ADVOGADO : MARIA ALICE LEAL FATTORI
: GUSTAVO DA SILVA AMARAL
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
PETIÇÃO : EDE 2012157778
EMBGTE : SOMECO S/A SOCIEDADE DE MELHORAMENTOS E COLONIZACAO

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS.

- Inocorrência no acórdão embargado de omissão ou obscuridade a ser sanada.

- Descabida a atribuição dos pretendidos efeitos modificativos aos embargos opostos, com a finalidade de adequação do julgado à tese defendida pela embargante.
- Impossibilidade de acolhimento dos declaratórios apresentados com o propósito de prequestionamento quando ausentes os requisitos previstos no artigo 535 do Estatuto Processual Civil.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.
Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013113-58.2002.4.03.6102/SP

2002.61.02.013113-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder
APELANTE : RODIAL COM/ E REPRESENTACOES LTDA
ADVOGADO : NELSON LOMBARDI
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL PROVIDO PELO STJ. TRIBUTÁRIO. PIS. DECRETOS-LEI Nº 2445/88 E Nº 2449/88. MP Nº 1212/95. INCONSTITUCIONALIDADE. COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. (REsp. 1111175/SP, 1ª Seção, rel. Min. Denise Arruda, j. 10.06.2009). INCIDÊNCIA. JUROS COMPENSATÓRIOS. INAPLICABILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO. APLICAÇÃO DO ART. 20, § 4º, DO CPC. ENTENDIMENTO DO STJ (REsp. 1155125/MG, 1ª Seção, rel. Min. Castro Meira, j. 10.03.2010).

- Recurso especial provido pelo Superior Tribunal de Justiça para afastar a prescrição e determinar o retorno dos autos à origem para análise das demais matérias suscitadas nos apelos.
- O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 148754-2/RJ, declarou a inconstitucionalidade dos Decretos-Lei nºs 2.445/88 e 2.449/88, os quais foram retirados do ordenamento jurídico pela Resolução nº 49/95, de 10.10.95, do Senado Federal.
- Não deve incidir a correção monetária no regime de semestralidade estabelecido no artigo 6º da Lei Complementar nº 7/70, porquanto o PIS tem como base de cálculo o faturamento mensal dos seis meses anteriores.
- Cabível o pleito de compensação das quantias indevidamente recolhidas no período de novembro de 1992 a maio de 1995, conforme demonstram as guias de recolhimento de fls. 36/93, a qual deve ser efetuada de acordo com o disposto na Lei nº 9.430/96, em sua redação original, vigente à época da propositura da demanda, conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça exarado no **Recurso Especial n.º 1.137.738/SP**, representativo da controvérsia, submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, a qual estabelece que a compensação se dará com débitos relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal somente quando autorizado pelo fisco.
- A correção monetária é mecanismo de recomposição da desvalorização da moeda que visa a preservar o poder aquisitivo original. Dessa forma, ela é devida nas ações de repetição de indébito tributário e deve ser efetuada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal.
- No que se refere aos juros de mora, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no **Recurso Especial n.º 1.111.175/SP**, representativo da controvérsia, submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C

do Código de Processo Civil, no sentido de que nas hipóteses em que a decisão ainda não transitou em julgado, como é o caso dos autos, incide apenas a taxa Selic, que embute em seu cálculo juros e correção monetária.

- Inviável a pretensão do requerente quanto à incidência de juros compensatórios na espécie, porquanto, *in casu*, não se cuida de "expropriação de importâncias pagas em dinheiro". Nesse sentido é a jurisprudência dominante no Superior Tribunal de Justiça.
- Quanto aos honorários, a União foi vencida, razão pela qual sua fixação deverá ser feita conforme apreciação equitativa, sem a obrigatoriedade de adoção, como base para o cômputo, do valor da causa ou da condenação.
- Provida em parte a apelação, para o fim de julgar procedente em parte o pedido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação para julgar procedente em parte o pedido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.
Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002237-69.2002.4.03.6126/SP

2002.61.26.002237-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : COM/ DE FRIOS E LACTICINIOS IDEAL LTDA
ADVOGADO : ANTONIO LUIZ TOZATTO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL, CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - PRELIMINAR DE AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR - FINSOCIAL - MAJORAÇÃO DE ALÍQUOTA - EMPRESAS COMERCIAIS E MISTAS - COMPENSAÇÃO - CORREÇÃO MONETÁRIA - SELIC.

As guias de recolhimento DARF são suficientes para comprovar o fato constitutivo do direito, não havendo necessidade de perícia. Ademais, o rito do mandado de segurança não admite dilação probatória. Preliminar de ausência de interesse de agir rejeitada.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no RE nº 150.764-1, declarou a inconstitucionalidade das leis federais impositivas das majorações da alíquota do FINSOCIAL.

Por conseguinte, a alíquota do FINSOCIAL é de 0,5% (meio por cento), em relação às empresas comerciais e mistas (comercial e prestadora de serviços), a partir do exercício de 1989, até o início de vigência da Lei Complementar nº 70/91, que criou a COFINS.

Segundo o contrato social de 24/6/1981, a impetrante tem por objeto o comércio atacadista e varejista de frios e laticínios em geral.

Não obstante a ação ter sido ajuizada em 31 de janeiro de 2002, o regime jurídico da compensação é o previsto no art. 66 da Lei nº 8.383/91, em obediência ao princípio da adstrição ou da congruência entre o pedido e a sentença, consubstanciado nos arts. 128 e 460 do Código de Processo Civil.

Os créditos da impetrante devem ser atualizados na forma da Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Apelação da União Federal e remessa oficial providas em parte.

Recurso adesivo da impetrante desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial e negar provimento ao recurso adesivo da impetrante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, e, por maioria, dar parcial provimento à apelação da União Federal, vencida a Desembargadora Federal Alda Basto, que negou provimento à apelação da União.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2013.
Paulo Sarno
Juiz Federal Convocado

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AMS Nº 0007802-58.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.007802-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : TRANSTICKET SERVICOS LTDA
ADVOGADO : CLAUDIA DE CASTRO e outro
PETIÇÃO : EDE 2011226806
EMBGTE : TRANSTICKET SERVICOS LTDA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS.

- Inocorrência no acórdão embargado de omissão ou obscuridade a ser sanada.
- Inova o embargante, uma vez que o pedido de análise da legalidade da restrição contida no artigo 8º, inciso V, da IN/SRF n.º 284/2003 não consta da petição inicial, o que denota não se tratar de simples questão de direito:
- Descabida a atribuição dos pretendidos efeitos modificativos aos embargos opostos, com a finalidade de adequação do julgado à tese defendida pela embargante.
- Impossibilidade de acolhimento dos declaratórios apresentados com o propósito de prequestionamento quando ausentes os requisitos previstos no artigo 535 do Estatuto Processual Civil.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.
Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AC Nº 0008825-39.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.008825-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : TRANSTICKET SERVICOS LTDA
ADVOGADO : JOSE EDSON CARREIRO
: CLAUDIA DE CASTRO
PETIÇÃO : EDE 2011226805
EMBGTE : TRANSTICKET SERVICOS LTDA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS.

- Inocorrência no acórdão embargado de omissão ou obscuridade a ser sanada.
- Descabida a atribuição dos pretendidos efeitos modificativos aos embargos opostos, com a finalidade de adequação do julgado à tese defendida pela embargante.
- Impossibilidade de acolhimento dos declaratórios apresentados com o propósito de prequestionamento quando ausentes os requisitos previstos no artigo 535 do Estatuto Processual Civil.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000916-19.2003.4.03.6108/SP

2003.61.08.000916-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder
APELANTE : SUPERMERCADOS JAU SERVE LTDA
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MAIA e outro
SUCEDIDO : SUPERMERCADOS JAU SERVE S/A
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL PROVIDO PELO STJ. TRIBUTÁRIO. PIS. DECRETOS-LEI Nº 2445/88 E Nº 2449/88. INCONSTITUCIONALIDADE. MANDADO DE SEGURANÇA. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. (REsp. 1111175/SP, 1ª Seção, rel. Min. Denise Arruda, j. 10.06.2009).

- Recurso especial provido pelo Superior Tribunal de Justiça para afastar em parte a prescrição e determinar o retorno dos autos à origem para análise das demais matérias suscitadas nos apelos.
- O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 148754-2/RJ, declarou a inconstitucionalidade dos Decretos-Lei nºs 2.445/88 e 2.449/88, os quais foram retirados do ordenamento jurídico pela Resolução nº 49/95, de 10.10.95, do Senado Federal.
- A corte superior consolidou o entendimento de que o mandado de segurança constitui via adequada para

obtenção do direito à repetição do indébito tributário, conforme disposto na Súmula 213.

- Cabível o pleito de compensação das quantias indevidamente recolhidas no período de fevereiro de 1993 a março de 1996, conforme demonstram as guias de recolhimento de fls. 53/79, a qual deve ser efetuada de acordo com o disposto na Lei nº 10.637/2002, vigente à época da propositura da demanda, conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça, exarado no **Recurso Especial n.º 1.137.738/SP**, representativo da controvérsia, submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, a qual estabelece que a compensação se dará com débitos relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal.

- A correção monetária é mecanismo de recomposição da desvalorização da moeda que visa a preservar o poder aquisitivo original. Dessa forma, ela é devida nas ações de repetição de indébito tributário e deve ser efetuada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal.

- No que se refere aos juros de mora, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no **Recurso Especial n.º 1.111.175/SP**, representativo da controvérsia, submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, no sentido de que nas hipóteses em que a decisão ainda não transitou em julgado, como é o caso dos autos, incide apenas a taxa Selic, que embute em seu cálculo juros e correção monetária.

- Desprovida a remessa oficial e provida em parte a apelação, a fim de conceder em parte a ordem.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial e dar parcial provimento à apelação para conceder em parte a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004269-67.2003.4.03.6108/SP

2003.61.08.004269-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder
APELANTE : VISASEG CORRETORA DE SEGUROS S/C LTDA
ADVOGADO : ADIRSON DE OLIVEIRA BEBER JUNIOR
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL PROVIDO PELO STJ. TRIBUTÁRIO. PIS. DECRETOS-LEI Nº 2445/88 E Nº 2449/88. MP Nº 1212/95. INCONSTITUCIONALIDADE. COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE. ART. 170-A DO CTN. APLICABILIDADE. ENTENDIMENTO DO STJ (REsp.s 1164452/MG e 1167039/DF, 1ª Seção, rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.09.2010). CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. (REsp. 1111175/SP, 1ª Seção, rel. Min. Denise Arruda, j. 10.06.2009). INCIDÊNCIA. JUROS COMPENSATÓRIOS. INAPLICABILIDADE.

- Recurso especial provido pelo Superior Tribunal de Justiça para afastar em parte a prescrição e determinar o retorno dos autos à origem para análise das demais matérias suscitadas nos apelos.

- O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 148754-2/RJ, declarou a inconstitucionalidade dos Decretos-Lei nºs 2.445/88 e 2.449/88, os quais foram retirados do ordenamento jurídico pela Resolução nº 49/95, de 10.10.95, do Senado Federal.

- No que se refere à aplicação da Medida Provisória nº 1.212/95 e suas reedições posteriores, a corte superior consolidou o entendimento de legalidade da exação, após o decurso do prazo nonagesimal.

- Cabível o pleito de compensação das quantias indevidamente recolhidas no período de maio de 1993 a outubro

de 1995, conforme demonstram as guias de recolhimento de fls. 107/1348, a qual deve ser efetuada de acordo com o disposto na Lei nº 10.637/2002, vigente à época da propositura da demanda, conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça, exarado no **Recurso Especial n.º 1.137.738/SP**, representativo da controvérsia, submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, a qual estabelece que a compensação se dará com débitos relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal.

- De acordo com entendimento do STJ aplica-se o artigo 170-A do Código Tributário Nacional às demandas propostas após sua entrada em vigor, que se deu com Lei Complementar n.º 104/2001, mesmo na hipótese de o tributo apresentar vício de constitucionalidade reconhecido pelo STF.

- A correção monetária é mecanismo de recomposição da desvalorização da moeda que visa a preservar o poder aquisitivo original. Dessa forma, ela é devida nas ações de repetição de indébito tributário e deve ser efetuada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal.

- No que se refere aos juros de mora, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no **Recurso Especial n.º 1.111.175/SP**, representativo da controvérsia, submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, no sentido de que nas hipóteses em que a decisão ainda não transitou em julgado, como é o caso dos autos, incide apenas a taxa Selic, que embute em seu cálculo juros e correção monetária.

- Inviável a pretensão do requerente quanto à incidência de juros compensatórios na espécie, porquanto, *in casu*, não se cuida de "expropriação de importâncias pagas em dinheiro". Nesse sentido é a jurisprudência dominante no Superior Tribunal de Justiça.

- Provida em parte a apelação, a fim de conceder em parte a ordem.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação para conceder em parte a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0074830-88.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.074830-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
EMBARGANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : RODRIGO DE SOUZA PINTO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART 535 DO CPC. NÃO CONFIGURAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO.

- No que se refere à alegação de ofensa ao artigo 2º, § 8º combinado com o artigo 16, ambos da Lei nº 6.830/80, por ter o *decisum* admitido a emenda ou substituição da certidão de dívida ativa sem que houvesse a reabertura de prazo para oposição de embargos pela executada, verifico que esta corte não autorizou referida mudança e sim, reportou-se tão somente à informação da municipalidade de que requereu nos autos principais o prosseguimento da execução apenas com relação às taxas, excluído o imposto predial.

- De outro lado, não há que se falar em desrespeito aos artigos 77 e 80, ambos do Código Tributário Nacional e 42, 144, ambos da Constituição Federal, na medida em que sequer foram objeto das razões de apelação da embargante, de forma que constitui inovação recursal.

- Quanto à alegação violação do artigo 145, inciso II, da Carta Magna, pretende a embargante atribuir caráter infringente aos presentes aclaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado não encontra respaldo na jurisprudência, salvo se configurada alguma das situações do artigo 535 do Estatuto Processual Civil- Por fim, o Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de que não merecem acolhimento os embargos de declaração apresentados com o propósito de prequestionamento quando ausentes os requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil.

- Recurso rejeitado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.
Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025013-16.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.025013-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : COOPERATIVA AGRICOLA DE COTIA COOPERATIVA CENTRAL massa falida
ADVOGADO : ROLFF MILANI DE CARVALHO
No. ORIG. : 98.00.00557-9 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTE VÍCIO. INOVAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. DESPROVIMENTO.

- É cabível a oposição de embargos de declaração, nos termos dos incisos I e II do artigo 535 do Código de Processo Civil, para sanar eventuais vícios de obscuridade, contradição ou omissão do julgado.

- No caso dos autos, não há que se falar em omissão, na medida em que o acórdão de fls. 226/228 foi claro ao dar provimento parcial à apelação, mediante a análise de todas as questões que lhe foram submetidas. Verifica-se que a embargante inova em seus aclaratórios, porquanto os dispositivos suscitados sequer foram aventados nas razões de apelação ou em contraminuta.

- Constata-se, portanto, que o ente público pretende atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios, no entanto, o efeito modificativo almejado não encontra respaldo na jurisprudência, salvo se configurada alguma das situações do artigo 535 do Estatuto Processual Civil.

- O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de que não merecem acolhimento os aclaratórios apresentados com o propósito de prequestionamento quando ausentes os requisitos previstos no artigo 535 do Estatuto Processual Civil.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008074-27.2004.4.03.6000/MS

2004.60.00.008074-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AUTOR : EMPRESA ENERGETICA DE MATO GROSSO DO SUL S/A ENERSUL
ADVOGADO : ENZO ALFREDO PELEGRINA MEGOZZI
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00080742720044036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - CONTRADIÇÃO - ERRO MATERIAL - CORREÇÃO.

1. O acórdão embargado explicitou os termos do "decisum" de fl. 393/v., afirmando não serem devidos honorários em favor de qualquer uma das partes.

2. Necessária a retificação da parte dispositiva, da ementa e do v. acórdão de fls. 421/424 a fim de que passe a constar: "Ante o exposto, dou parcial provimento ao agravo legal." (fl. 423); "5. Agravo a que se dá parcial provimento." (fl. 424); "Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado." (fl. 424v).

3. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2013.

Paulo Sarno
Juiz Federal Convocado

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010069-66.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.010069-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 01/03/2013 1266/2639

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : PERKINELMER DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : FABIO ROSAS e outro
: CRISTINA CEZAR BASTIANELLO

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CANCELAMENTO DO DÉBITO APÓS A INTERPOSIÇÃO DOS APELOS. PERDA SUPERVENIENTE DO INTERESSE EM RECORRER. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ACLARATÓRIOS PREJUDICADOS.

- A dívida inscrita sob nº 80 2 04 028998-04, objeto de discussão neste *mandamus*, foi cancelada após a apresentação de recursos pelas partes, conforme informação da impetrante e da União, de modo que não há óbice à expedição de certidões negativas pela Fazenda Nacional. De outro lado, no tocante ao pedido de declaração de inexistência de débito está configurada a perda superveniente do interesse processual, na medida em que o crédito foi extinto pelo fisco na esfera administrativa, razão pela qual não subsiste a necessidade à declaração judicial da referida extinção.
- Processo extinto de ofício sem resolução do mérito.
- Aclaratórios prejudicados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, extinguir de ofício o processo sem resolução do mérito e declarar prejudicados os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2013.
Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AC Nº 0023733-67.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.023733-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : BELA VISTA LOCADORA DE VEICULOS LTDA -EPP
ADVOGADO : MARILISE BERALDES SILVA COSTA e outro
PETIÇÃO : EDE 2012071362
EMBGTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. ERRO MATERIAL VERIFICADO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS.

- Inocorrência no acórdão embargado de omissão ou obscuridade a ser sanada.
- Verificado erro material na contagem do prazo extintivo, porquanto ajuizada a ação em 28.08.2004 e firmado o entendimento acerca da prescrição quinquenal, estão prescritos os recolhimentos efetuados antes de 28.08.1999.
- Descabida a atribuição dos pretendidos efeitos modificativos aos embargos opostos, com a finalidade de adequação do julgado à tese defendida pela embargante.
- Impossibilidade de acolhimento dos declaratórios apresentados com o propósito de prequestionamento quando ausentes os requisitos previstos no artigo 535 do Estatuto Processual Civil.

- Embargos de declaração parcialmente acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher parcialmente os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.
Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000696-93.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.000696-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder
APELANTE : JEFERSON L S E CIA LTDA
ADVOGADO : LUIZ CARLOS GOMES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL PROVIDO PELO STJ. TRIBUTÁRIO. PIS. DECRETOS-LEI Nº 2445/88 E 2449/88. MP Nº 1212/95. COMPENSAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. (REsp. 1111175/SP). HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO. APLICAÇÃO DO ART. 20, § 4º, DO CPC. ENTENDIMENTO DO STJ (REsp. 1155125/MG, 1ª Seção, rel. Min. Castro Meira, j. 10.03.2010).

- Recurso especial provido pelo Superior Tribunal de Justiça para afastar em parte a prescrição e determinar o retorno dos autos à origem para análise das demais matérias suscitadas nos apelos.
- A correção monetária é mecanismo de recomposição da desvalorização da moeda que visa a preservar o poder aquisitivo original. Dessa forma, ela é devida nas ações de repetição de indébito tributário e deve ser efetuada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal.
- No que se refere aos juros de mora, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no Recurso Especial nº 1.111.175/SP, representativo da controvérsia, submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, no sentido de que nas hipóteses em que a decisão ainda não transitou em julgado, como é o caso dos autos, incide apenas a taxa SELIC, que embute em seu cálculo juros e correção monetária.
- Quanto aos honorários, a União foi em parte vencida, razão pela qual sua fixação deverá ser feita conforme apreciação equitativa, sem a obrigatoriedade de adoção, como base para o cômputo, do valor da causa ou da condenação.
- Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.
Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040716-89.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.040716-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : VIZAFER COM/ DE PRODUTOS SIDERURGICOS LTDA massa falida
No. ORIG. : 00407168920044036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. REDIRECIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

I. Encerrada a falência e ausentes bens suficientes que possam garantir a execução, impõe-se a extinção do executivo fiscal. Precedentes do STJ (AGRESP 200701484452).

II. Transitada em julgado a sentença de encerramento da falência, sem apuração de fraude, incabível o redirecionamento ao sócio pelo mero inadimplemento.

III. A responsabilidade solidária do artigo 8º do Decreto-Lei nº 1.736/79, para fins de redirecionamento ao sócio da sociedade, está condicionada à verificação dos requisitos dos artigos 135 e 124 do CTN. Precedentes.

IV. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017009-13.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.017009-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : QUANTA ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : RICARDO LACAZ MARTINS e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. PRESCRIÇÃO. LEI 9.718/98. BASE DE CÁLCULO. COMPENSAÇÃO. LOCAÇÃO DE IMÓVEIS. INCIDÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA, JUROS E SELIC.

1. O Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em 04.08.2011, ao julgar o Recurso Extraordinário nº. 566.621, acatou a tese de que o prazo simples de cinco anos, fixado pela Lei Complementar nº. 118/2005, para que o contribuinte peça ressarcimento de valores que lhe foram cobrados indevidamente, só vale a partir da entrada em

- vigor da lei complementar, isto é, 09.06.2005, elegendo como elemento definidor o ajuizamento da ação.
2. Desse modo, o art. 3º da Lei Complementar nº. 118/2005 aplica-se a todos os requerimentos administrativos formulados ou ações ajuizadas a partir do dia 09/6/2005, pouco importando que os fatos geradores dos tributos indevidamente recolhidos sejam anteriores a esta data. Por conseguinte, aos requerimentos e ações ajuizadas antes de 09/6/2005, aplica-se o prazo de 10 (dez) anos para a devolução do indébito, conforme a interpretação dada pelo Superior Tribunal de Justiça ao art. 168, I, do CTN, antes do advento da Lei Complementar nº. 118/2005, julgamento este submetido ao regime do 543-C do CPC.
 3. Considerando que a ação foi ajuizada após a vigência da LC nº. 118/2005, incide a contagem do lustro prescricional, o qual, no entanto, não atingiu as parcelas demandadas, referentes ao período de janeiro/02 a maio/05.
 4. O C. STF, no julgamento dos Recursos Extraordinários nºs 357950, 390840, 358273 e 346084, pronunciou-se no sentido da inconstitucionalidade do § 1º do artigo 3º da Lei nº. 9.718/98, que instituiu nova base de cálculo para a incidência de PIS (Programa de Integração Social) e COFINS (Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social).
 5. Possível a compensação da COFINS e do PIS com outros tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, mediante entrega de declaração contendo as informações sobre os créditos e débitos utilizados, porquanto a ação foi ajuizada na vigência das alterações introduzidas pela Lei nº. 10.637/02.
 6. Aplicável o art. 170-A do CTN, uma vez que a presente ação foi proposta na vigência da Lei Complementar nº. 104/01.
 7. O STJ consolidou o entendimento de que incide a COFINS e o PIS sobre receitas decorrentes da venda e locação de imóveis (EREsp nº. 727.245/PE).
 8. Quanto à atualização monetária e à incidência de juros moratórios sobre os créditos e os débitos compensáveis, pacífica a orientação da jurisprudência no âmbito do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que: "2. Nos casos de repetição de indébito tributário, a orientação prevalente no âmbito da 1ª Seção quanto aos juros pode ser sintetizada da seguinte forma: (a) antes do advento da Lei 9.250/95, incidia a correção monetária desde o pagamento indevido até a restituição ou compensação (Súmula 162/STJ), acrescida de juros de mora a partir do trânsito em julgado (Súmula 188/STJ), nos termos do art. 167, § único, do CTN; (b) após a edição da Lei 9.250/95, aplica-se a taxa SELIC desde o recolhimento indevido, ou, se for o caso, a partir de 1º.01.1996, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, porque a SELIC inclui, a um só tempo, o índice de inflação do período e a taxa de juros real. 3. A 1ª Seção desta Corte, no julgamento do EREsp 548.711/PE, Min. Denise Arruda, DJ de 28.05.2007 (sessão de 25.04.2007), assentou a orientação de que os índices a serem utilizados na repetição ou compensação de indébito tributário são os seguintes: (a) IPC, em janeiro e fevereiro de 1989, e de março/1990 a fevereiro/1991; (b) INPC, de março a dezembro/1991; (c) UFIR, de janeiro/1992 a dezembro/1995; (d) taxa SELIC, exclusivamente, a partir de janeiro/1996; com observância dos seguintes índices: janeiro/1989 (42,72%), fevereiro/1989 (10,14%), março/1990 (84,32%), abril/1990 (44,80%), maio/1990 (7,87%) e fevereiro/1991 (21,87%)". (1ª Turma - Min. Teori Albino Zavascki - Resp nº. 952809/SP- 04/09/2007).
 9. Apelações e remessa oficial a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento às apelações e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2013.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021517-02.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.021517-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : MARIA DE LURDES PICCININI
ADVOGADO : ROBERTO XAVIER DA SILVA e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. NULIDADE PROCESSUAL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. EMBARGOS DECLARATÓRIOS ACOLHIDOS. MANTIDO RESULTADO ACÓRDÃO.

- Assiste razão aos embargantes, porquanto o aresto não analisou a questão relativa à nulidade processual, ante a ausência de intimações do advogado constituído às fls. 106/107 dos autos da ação ordinária em apenso.

- Verifica-se da ação de repetição de indébito que o Dr. Roberto Xavier da Silva protocolou substabelecimento (fls. 106/107) a fim de assumir exclusivamente a defesa dos autores. À fl. 108 foi determinado o prosseguimento do feito, oportunidade em que, após intimação (fl. 108vº), os autores apresentaram a apuração dos cálculos e requereram a citação da Fazenda Nacional (fls. 109/115). Deferido o pleito (fl. 116), as partes quedaram-se inertes, razão pela qual foi ordenado o arquivamento da ação (fl. 123), cuja publicação se deu à fl. 124, com remessa do processo ao arquivo em 07.12.1998 (fl. 126). O pedido de desarquivamento somente foi protocolado em 28.02.2003 (fl. 127), sem qualquer menção à ausência de intimação quanto aos atos processuais. Outro substabelecimento foi acostado a fl. 132/133 pelo mesmo patrono, e às fls. 136/137 foi apresentada petição com o escopo de reiterar o requerimento de citação do ente público, novamente sem suscitar eventual nulidade. Apresentados os embargos à execução, nos quais a prescrição foi suscitada, em impugnação, os credores limitaram-se a afirmar seu direito em relação ao crédito, sem questionar qualquer vício processual. Acolhida, em sentença, a tese da prescrição, somente na fase recursal os apelantes levantaram a questão da nulidade processual, em razão da ausência de intimação publicada no nome do Dr. Roberto Xavier da Silva. Note-se, contudo, que o mencionado patrono trouxe a estes autos seu substabelecimento (fls. 86/87), mas não providenciou nenhuma publicação dos atos processuais a fim de corroborar sua tese, tampouco deduziu a aventada nulidade na primeira oportunidade que se manifestou na demanda, e sequer providenciou junto ao juízo "a quo" certidão lavrada pelo escrivão, apta a comprovar seus argumentos. Destarte, não merecem prosperar as razões expendidas pelos embargantes, uma vez que desprovidas de supedâneo capaz de demonstrar a veracidade de suas alegações.

- Embargos de declaração acolhidos. Mantido o resultado do acórdão.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração e manter o resultado do acórdão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024826-31.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.024826-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : COM/ DE VEICULOS FRANCISCO FREIRE LTDA e outro
: MARIFERTIL COM/ E REPRESENTACOES LTDA
ADVOGADO : LUZIA DONIZETI MOREIRA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : CAFE E CEREAIS J L CAMARGO LTDA e outros
: CAFFEIRA BRASILIA LTDA

: CAFFEIRA CRUZ PARDENSE LTDA
: COML/ DE CAFE GONZAGA LTDA
: COML/ DE CAFE GOUVEIA LTDA
: CEREALISTA GUAIRA LTDA
: CEREALISTA SAO JOAO LTDA
: COML/ DE MATERIAIS DE CONSTRUCAO TIJOCAL LTDA
: IRMAOS LORENZETTI E FILHOS LTDA
: MANFRIM INDL/ E COML/ LTDA
: JOAQUIM GOMES MACHADO
: MAX MONTE ALVERNE MAIA FILHO
: SUPERMERCADO PEGORER LTDA
: VARGAS PEREZ E CIA LTDA
: ZILIO E CIA LTDA
ADVOGADO : DION CASSIO CASTALDI e outro

EMENTA

APELAÇÃO EM EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR REQUERIDO PELOS CREDORES QUE NÃO FIGURARAM NA CONTA DE LIQUIDAÇÃO APURADA PELA CONTADORIA DO JUÍZO. PRESCRIÇÃO.

O fato de as recorrentes não figurarem na conta de liquidação originariamente apresentada pelo contador do Juízo não tem o condão de obstar o transcurso do prazo prescricional.

Isto porque, não obstante intimadas em diversas oportunidades para oferecer manifestação sobre o cálculo da contadoria, as apelantes nada disseram, o que importou homologação por sentença que, restando não recorrida, transitou em julgado.

A não inclusão de determinadas autoras quando da elaboração da conta não constitui mero erro material, mas questão que poderia e deveria ter sido objeto de impugnação no tempo e modo devidos, vale dizer, ao tempo da intimação para manifestação a respeito da correção dos cálculos apresentados.

Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de janeiro de 2013.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006832-53.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.006832-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : FUNDACAO SENADOR JOSE ERMIRIO DE MORAES FUNSEJEM
ADVOGADO : MARIA INES CALDEIRA PEREIRA DA SILVA MURGEL e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. PIS. COFINS. LEI 9.718/98. FATURAMENTO. RECEITA BRUTA. INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS E EQUIPARADAS.

I - Inexistência de relação jurídica obrigando a autoria a recolher o PIS de acordo com a base de cálculo da lei 9.718/98, artigo 3º, § 1º. Inconstitucionalidade reconhecida pelo STF.

II - Todas as receitas oriundas da atividade operacional se incluem no conceito de faturamento, pouco importando se cuidar de Instituições Financeiras e equiparadas, pois as receitas financeiras integram as operações de seus objetivos sociais, sujeitando-se à tributação do PIS e da COFINS. Precedente do STF (RE 346084/PR, voto do Min. Cesar Peluso).

III - Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000579-94.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.000579-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : LEVI ROSENFELD
ADVOGADO : RODRIGO JESUS DA SILVA e outro
No. ORIG. : 00005799420064036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. RENÚNCIA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO.

I. O STJ pacificou o entendimento de que para a cobrança de tributos há necessidade de lei, vedado seu ressurgimento por meio da renúncia à prescrição, situação que não restaura a exigibilidade do crédito tributário (AGRG no RMS 36.492/SP, REl. Min. Herman Benjamin, Segunda turma, julgado em 10.04.12, DJe 23.04.12).

II. Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação declarado e não pago, o Fisco dispõe de cinco anos para a cobrança do crédito, contados do dia seguinte ao vencimento da exação ou da entrega da declaração pelo contribuinte, o que for posterior. *In casu*, na CDA 80 1 05 005861-37 há um crédito tributário com vencimento em 30/04/2001, constituído por declaração de rendimentos em **13/09/2001**. Neste caso, não há que se falar em prescrição, tendo em vista que o ajuizamento ocorreu em **12/01/2006** e o despacho ordenando a citação ocorreu em **10/02/2006**.

III. A teor do artigo 174, parágrafo único, inciso I, do Código Tributário Nacional, com a redação dada pela Lei Complementar 118/2005, a prescrição se interrompe pelo despacho do juiz ordenando a citação. Conquanto de aplicação imediata, referida Lei Complementar não pode retroagir para alcançar fatos consumados sob a égide da legislação pretérita, a qual previa a citação efetiva do executado como causa de interrupção da prescrição.

Todavia, segundo dispõe o §1º, do artigo 219, do CPC, a interrupção da prescrição, pela citação ou pelo despacho que a ordena, retroage à data do ajuizamento da ação executiva, sendo esta data o termo final do prazo prescricional e inicial de sua recontagem (REsp 1.120.295-SP).

IV. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032120-33.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.032120-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : TKM LABORATORIO FOTOGRAFICO LTDA
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE ASSIS SANTOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 98.05.28497-2 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO PRE-EXECUTIVIDADE. INCLUSÃO NO POLO PASSIVO. ART. 135, INCISO III, DO CTN. GERENTE. NÃO SÓCIO. NÃO COMPROVADO PODER GESTÃO. RECURSO DESPROVIDO.

- A inclusão de sócios no polo passivo da execução fiscal é matéria disciplinada no artigo 135, III, do CTN e somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato, estatuto social, ou, ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade.

- Para a configuração da dissolução irregular não basta a mera devolução do aviso de recebimento, mas é indispensável que o oficial de justiça constate que a empresa não foi encontrada. Precedentes do STJ e desta corte.

- Saliente-se que para a configuração da responsabilidade delineada na norma tributária como consequência do encerramento ilegal é imprescindível a comprovação de que aquele que se pretende incluir na lide tenha sido sócio e gerente da empresa à época dos fatores geradores e quando do término de suas atividades.

- No caso em exame, verifica-se que o mandado de penhora, avaliação e intimação (fls. 46/48) deixou de ser cumprido em virtude de a empresa não ser localizada no endereço procurado. Verifica-se da ficha cadastral (fls. 11/25) que Carlos Rodolfo Faria passou a exercer a gerência da devedora a partir da 25.03.1992. Por outro lado, a cópia da carteira de trabalho do agravado (fls. 287/288) demonstra que de 04.01.1988 a 08.10.1993 foi empregado como auxiliar de vendas e de 02.01.1995 a 06.11.1995 exerceu a função de gerente de loja. Portanto, diante da incongruência dos documentos existentes nos autos, não foi comprovado pela exequente tratar-se de gestor capaz de decidir sobre os negócios financeiros da executada e decidir pelo não pagamento do débito cobrado, cujos fatos geradores ocorreram em 05.1995, 11.1995 e 12.1995. Dessume-se que se tratava apenas de um gerente da loja A, apto a coordenar determinado setor, mas impossibilitado de gerir, em conjunto ou separadamente, todo o complexo empresarial ou extingui-lo irregularmente. Considerada, ainda, a ausência de prova quanto à prática de atos ilícitos, descabido o acolhimento do pleito.

- Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0104170-57.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.104170-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : VETA ELETROPATENT LTDA e outros
: ELOY BORN
AGRAVADO : ADRIANO BOTTAN
: AILTON SILVEIRA PEREIRA
: JOAO JOSE HENRIQUE BURATTO
: OSMAR MARQUES MENDES
: RAFAEL BARBOSA PEREIRA
ADVOGADO : CARLA LION DE CARVALHO
AGRAVADO : ANTONIO MAZZI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 98.05.17633-9 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR CONFIGURADA. ARTIGO 135, INCISO III, DO CTN. SUMULA 435 STJ. EX-SÓCIOS. RECURSO DESPROVIDO.

- A inclusão de sócios-gerentes no polo passivo da execução fiscal é matéria disciplinada no artigo 135, inciso III, do CTN e, quando os nomes dos corresponsáveis não constam da certidão da dívida ativa, somente é cabível se comprovados atos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato, ao estatuto social ou, ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade.

- O Superior Tribunal de Justiça assentou que para a configuração da extinção ilegal não basta a mera devolução do aviso de recebimento, mas é indispensável que o oficial de justiça constate que a empresa não foi encontrada.

- Para a responsabilidade delineada na norma tributária é imprescindível a comprovação de que o sócio integrava a empresa quando do fechamento de suas atividades e de que era gerente ao tempo do vencimento do tributo.

- Nos autos em exame, está demonstrado que o mandado de penhora, avaliação e intimação (fl. 34) deixou de ser cumprido em virtude de a empresa não ser localizada no endereço procurado, o que configura dissolução irregular. Contudo, verifica-se da ficha cadastral (fls. 70/74) que Adriano Bottan, Ailton Silveira Pereira, João José Henrique Buratto, Osmar Marques Mendes e Rafael Barbosa Pereira, não podem ser responsabilizados pelo débito cobrado, cujos fatos geradores ocorreram de 09/1990 a 03/1996 (fls. 15/24), porquanto, não obstante exercessem o cargo de gerente, retiraram-se da sociedade em 05.09.1996, ou seja, antes do encerramento ilícito das atividades empresariais. Antonio Mazzi, igualmente, não responde porque se retirou em 31.10.1996. Assim, nos termos dos

precedentes colacionados, impõe-se a manutenção da decisão agravada. Prejudicada a análise da prescrição ante a ilegitimidade dos recorridos.

- Agravo de instrumento desprovido. Tutela recursal cassada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00031 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032992-81.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.032992-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : MATTEL DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : THAIS FOLGOSI FRANCO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). ÔNUS DE DEMONSTRAR A INCOMPATIBILIDADE DA DECISÃO RECORRIDA COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. PRESCRIÇÃO.

1. O agravo legal deve ter por fundamento a inexistência da invocada jurisprudência dominante e não a discussão do mérito.
2. A adoção, pelo relator, da jurisprudência dominante de tribunal é medida de celeridade processual.
3. Termo inicial da contagem do prazo prescricional firmada com a consideração da data em que foi distribuída a ação ordinária.
4. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2013.

Paulo Sarno
Juiz Federal Convocado

00032 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015042-44.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.015042-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETTO e outro
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.753/754
INTERESSADO : IND/ DE PECAS INDAIATUBA LTDA
ADVOGADO : OSWALDO PEREIRA DE CASTRO e outro
No. ORIG. : 00150424420074036105 3 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. EFEITOS INFRINGENTES.

I - Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II - Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III - O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV - Embargos de declaração da Eletrobrás e da União rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração da Eletrobrás e da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00033 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007259-46.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.007259-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : JOAO WAGNER COUTINHO
ADVOGADO : HELIO VICENTE DOS SANTOS
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BARUERI SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 06.00.00040-8 A Vr BARUERI/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL (ART. 557, PARÁGRAFO 1º, DO CPC) - ÔNUS DE DEMONSTRAR A INCOMPATIBILIDADE DA DECISÃO RECORRIDA COM A JURISPRUDÊNCIA

DOMINANTE.

1. O agravo legal deve ter por fundamento a inexistência da invocada jurisprudência dominante e não a discussão do mérito.
2. A adoção, pelo relator, da jurisprudência dominante de tribunal é medida de celeridade processual.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2013.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000337-22.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.000337-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : WALPIRES S/A CORRETORA DE CAMBIO TITULOS E VALORES
MOBILIARIOS
ADVOGADO : CELSO ALVES FEITOSA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS NÃO INCLUÍDOS NA CONTA. PRESCRIÇÃO.

Conforme iterativa jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, a prescrição concernente a honorários advocatícios, na dicção do artigo 25, inciso II, da Lei n. 8.906/94 (Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil) é quinquenal, e tem início a partir da data do trânsito em julgado da decisão que os fixou.

Na hipótese dos autos, da data do trânsito em julgado do título judicial exequendo (20.02.1997) até o requerimento de execução dos honorários advocatícios (02.05.2007) transcorreram mais de cinco anos, operando-se a prescrição.

Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2013.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00035 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010383-70.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.010383-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

APELANTE : ITAVEMA JAPAN VEICULOS LTDA
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00103837020084036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). ÔNUS DE DEMONSTRAR A INCOMPATIBILIDADE DA DECISÃO RECORRIDA COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE.

1. O agravo legal deve ter por fundamento a inexistência da invocada jurisprudência dominante e não a discussão do mérito.
2. A adoção, pelo relator, da jurisprudência dominante de tribunal é medida de celeridade processual.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2013.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00036 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005476-37.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.005476-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : PERFETTI VAN MELLE BRASIL LTDA
ADVOGADO : VALERIA ZOTELLI e outro
No. ORIG. : 00054763720084036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE VÍCIO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.

O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.

Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de intelecção na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.

Nos embargos de declaração é incabível o reexame do mérito da decisão.

Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.

Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2013.
Paulo Sarno
Juiz Federal Convocado

00037 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004490-20.2008.4.03.6126/SP

2008.61.26.004490-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : CONECTA EMPREENDIMENTOS LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00044902020084036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. COFINS. LEI Nº 9.718/98. BASE DE CÁLCULO. ALÍQUOTA. DARF'S REFERENTES A PAGAMENTOS OCORRIDOS NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 10.833/03. REGIME DE TRIBUTAÇÃO COM BASE NO LUCRO PRESUMIDO. AUSÊNCIA DE PROVA DOCUMENTAL. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO DE COMPENSAÇÃO.

O C. STF, no julgamento dos Recursos Extraordinários nºs 357950, 390840, 358273 e 346084, pronunciou-se no sentido da inconstitucionalidade do parágrafo 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718/98, que instituiu nova base de cálculo para a incidência de COFINS (Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social).

A presente demanda não alberga a questão relativa à constitucionalidade da Lei nº 10.833/03, diploma este editado em consonância com a nova redação dada ao artigo 195, inciso I, alínea "b", da CF/88 pela EC nº 20/98. A impetrante não apresentou, ao tempo da distribuição da demanda, prova de que está submetida ao regime de tributação com base no lucro presumido.

Conquanto tenha aquela Corte Superior declarado a inconstitucionalidade da ampliação da base de cálculo, entendeu constitucional a questão relativa à alíquota. Assim, permanece a constitucionalidade da majoração da alíquota da COFINS para 3% (três por cento), promovida pelo art. 8º, *caput*, da Lei nº 9.718, de 27/11/98, considerando ainda que a Lei Complementar nº 70, de 1991, possui "*status*" de lei ordinária, podendo ser alterada por lei ordinária.

Não há como autorizar o pleito de compensação formulado, haja vista que inexistente comprovação cabal, exigida pela via mandamental, de que os recolhimentos foram realizados com amparo no § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98.

Tendo em vista o não acolhimento do pleito de compensação, resta prejudicado o exame da questão relativa à prescrição.

Apelações improvidas e remessa oficial parcialmente provida, apenas para afastar a incidência do art. 3º, § 1º da Lei nº 9.718/98.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento às apelações e dar parcial provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2013.
Paulo Sarno
Juiz Federal Convocado

00038 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020321-22.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.020321-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : MARE DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA e outro
: EDVALDO TADEU MECIA MACHADO
AGRAVADO : ROBERTO CHIAPPINI e outro
: MARIA DO CARMO AVESANI
ADVOGADO : MANOEL JOSE DE GODOI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO VICENTE SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 04.00.03014-8 A Vr SAO VICENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. QUESTÕES INOVADORAS. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INADMISSIBILIDADE. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DOS SÓCIOS ADMINISTRADORES. ARTIGO 135, INCISO III, DO CTN E SÚMULA 435 DO STJ. DISSOLUÇÃO IRREGULAR VERIFICADA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA O REDIRECIONAMENTO. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE.

- Não se conhece das questões relativas aos artigos 4º, inciso V, da Lei n.º 6.830/80, 133 do CTN, 10 do Decreto 3.708/19, 50, 1.052 e 1.080 do CC, uma vez que não foram enfrentados em primeiro grau e, assim cuidam de argumentos inovadores, cuja análise por essa corte implicaria evidente supressão de instância, o que não se admite.

- As questões postas relativamente à responsabilidade da sócia administradora da executada, por infração à lei, em razão da dissolução irregular da sociedade (artigo 135, inciso III, do CTN e Súmula 435 do STJ), foram analisadas na decisão recorrida, que considerou a presunção afastada pelo conjunto probatório existente nos autos, que comprova que não era gestora à época do vencimento dos tributos em cobrança, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

- Inalterada a situação fática e devidamente enfrentadas as questões controvertidas e os argumentos deduzidos, a irresignação de caráter infringente não merece provimento, o que justifica a manutenção da decisão recorrida por seus próprios fundamentos.

- Recurso conhecido em parte e, na parte conhecida, desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer em parte do agravo e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00039 AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027604-96.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.027604-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : JOSE HIGINO SANT ANNA PEREZ
ADVOGADO : PAULO EDUARDO RIBEIRO SOARES e outro
PARTE RE' : GASOTEC IND/ E COM/ LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 96.05.35659-7 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DE SÓCIO ADMINISTRADOR. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE PARA O REDIRECIONAMENTO.

- Não conheço da questão relativa ao artigo 125, inciso III, do CTN, uma vez que não foi objeto da decisão de primeiro grau, das razões do agravo de instrumento e do *decisum* recorrido. Sob esses aspectos as razões recursais são dissociadas das da decisão impugnada, o que não se admite (REsp 879177/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 13/02/2007, DJ 26/02/2007, p. 564).

- As questões postas relativamente à prescrição intercorrente para o redirecionamento foram analisadas na decisão recorrida, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

- Inalterada a situação fática e devidamente enfrentadas as questões controvertidas e os argumentos deduzidos, a irresignação de caráter infringente não merece provimento, o que justifica a manutenção da decisão recorrida por seus próprios fundamentos.

- Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00040 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AI Nº 0029992-69.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.029992-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CEBRAF SERVICOS S/A
ADVOGADO : JOSE MARIA ARRUDA DE ANDRADE e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
PETIÇÃO : EDE 2012185969
EMBGTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG. : 2004.61.82.052215-1 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. NÃO VERIFICAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- O acórdão apreciou todas as matérias suscitadas pela embargante por ocasião do agravo interposto, ou seja, analisou *in totum* a irrisignação quanto à não inclusão dos administradores da executada no polo passivo da execução fiscal, a teor dos artigos 8º do Decreto-Lei n.º 1.736/79, 124, inciso II, do CTN e 4º, inciso V, §2º, da Lei n.º 6.830/80 no sentido de que, para o reconhecimento da responsabilidade solidária, devem ser comprovados os requisitos do artigo 135, inciso III, do CTN, o que não ocorreu no caso concreto. Ademais, houve pronunciamento expresso sobre o artigo 97 da Constituição Federal e Súmula Vinculante nº 10 do STF, eis que não houve declaração de inconstitucionalidade ou não aplicação de qualquer dispositivo. Portanto, sob esses aspectos, não houve omissão do julgado.

- Pretende a embargante, na verdade, atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado não encontra respaldo na jurisprudência, salvo se configurada alguma das situações do artigo 535 do Estatuto Processual Civil.

- Por fim, não se podem admitir estes embargos declaratórios para fins de prequestionamento, eis que ausentes os requisitos do artigo 535 do Código de Processo Civil (REsp 11.465-0/SP - Rel. Min. Demócrito Reinaldo - j. 23.11.92 - DJU 15.02.93 - p. 1.665).

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00041 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036983-61.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.036983-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : HERBERT TUBANDT JUNIOR e outros
: JOAO JAQUERY FILHO
: IRINEU AMERICO MASIERO
ADVOGADO : ANA MARIA PARISI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
PARTE RE' : HERAL S/A IND/ METALURGICA
No. ORIG. : 2001.61.26.004452-5 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. OMISSÃO PARCIAL. VERBA HONORÁRIA. EMBARGOS DECLARATÓRIOS PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

Não assiste razão aos embargantes, porquanto se verifica que o *decisum* recorrido analisou toda a matéria

impugnada no agravo de fls. 201/213, relativamente às questões de direito (item II.1 e II.2) e quanto ao pedido (item III), que se restringiram à prescrição intercorrente contida no artigo 174 do CTN. A discussão acerca da verba honorária não foi aventada nas razões recursais expostas pelo embargante, de modo que se constata a pretensão de atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios, o que não é cabível. Portanto, não há que se falar em afronta aos artigos 5º, incisos LV e XXXV e 93, inciso IX, da CF e artigos 458 e 535 do CPC. Ademais, o efeito modificativo pretendido não encontra respaldo na jurisprudência, salvo se presente algum dos vícios do artigo 535 do Estatuto Processual Civil.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2013.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017558-24.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.017558-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : SILVANA APARECIDA LEITE DE SOUZA
ADVOGADO : MARCELO DE OLIVEIRA ZANOTO
INTERESSADO : J L SOUZA E BONATO LTDA
No. ORIG. : 99.00.00001-3 1 Vr PEDERNEIRAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL.. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. ART.13. LEI Nº 8.620/93. INCONSTITUCIONALIDADE. INADIMPLEMENTO. SÚMULA 430 STJ. ARTIGO 135, INCISO III, DO CTN. NÃO COMPROVAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO. CRITÉRIO DA EQUIDADE.

- A responsabilidade solidária dos integrantes da empresa, prevista no artigo 13 da Lei 8.620/93, teve sua inconstitucionalidade declarada pelo Supremo Tribunal Federal no RE 562.276. Esse entendimento foi reproduzido pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento de paradigma, Resp nº 1.153.119, submetido ao regime da Lei nº 11.672;

- A inclusão de sócios no polo passivo da execução fiscal é matéria disciplinada no artigo 135, inciso III, do CTN e somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato ou estatuto social, ou, ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade comprovada por oficial de justiça (Súmula 435 do STJ) em que o administrador que optou pelo não pagamento integrava a empresa quando do vencimento dos tributos e do encerramento de suas atividades;

- Súmula 430 do STJ: *O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente.* Recurso especial representativo da controvérsia nº 1.101.728/SP;

- A exequente fundamenta o pedido de reforma da sentença na responsabilidade solidária dos sócios, à vista da natureza do tributo, nos termos dos artigos 13 da Lei n.º 8.620/93, 124, inciso II, do CTN e 275 do CPC. No entanto, à vista da inconstitucionalidade do artigo 13 da Lei n.º 8.620/93, conforme anteriormente explicitado e, ante a ausência de comprovação da prática de atos com excesso de poderes, ou, infração à lei, contrato ou estatuto social, a teor do inciso III do artigo 135 do CTN, justifica-se a manutenção do *decisum* recorrido, sob esse aspecto, o que implica, também, na manutenção da condenação da apelante ao pagamento de honorários

advocáticos. Porém, diferentemente do estabelecido e considerado que a Fazenda Pública foi vencida, o valor deve ser fixado segundo apreciação equitativa, nos termos do artigo 20, §4º, do CPC, consoante decisão no REsp n.º 1155125 / MG, sob o regime do artigo 543-C do CPC.

- Destarte, consideradas as normas das alíneas *a*, *b* e *c* do §3º do artigo 20 do CPC, notadamente o grau de zelo e o trabalho desenvolvido pelo patrono dos recorrentes, bem como o valor conferido aos embargos à execução R\$ 10.774,12 (dez mil, setecentos e setenta e quatro reais e doze centavos), fixo os honorários advocatícios em R\$ 1.000,00 (mil reais)

- Apelação provida em parte, unicamente para reduzir o valor dos honorários advocatícios para R\$ 1.000,00 (mil reais).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00043 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010176-22.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.010176-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : LAGUNA PEZZO AUTO POSTO LTDA
ADVOGADO : JOSE RENATO CAMILOTTI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00101762220094036105 6 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). ÔNUS DE DEMONSTRAR A INCOMPATIBILIDADE DA DECISÃO RECORRIDA COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE.

1. O agravo legal deve ter por fundamento a inexistência da invocada jurisprudência dominante e não a discussão do mérito.
2. A adoção, pelo relator, da jurisprudência dominante de tribunal é medida de celeridade processual.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2013.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00044 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012660-95.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.012660-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : STORK PRINTS BRASIL LTDA
ADVOGADO : EDUARDO CORREA DA SILVA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00126609520094036109 4 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. COFINS/PIS. LEI Nº 9.718/98. BASE DE CÁLCULO. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO PAGAMENTO INDEVIDO. O C. STF, no julgamento dos Recursos Extraordinários nºs 357950, 390840, 358273 e 346084, pronunciou-se no sentido da inconstitucionalidade do § 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718/98, que instituiu nova base de cálculo para a incidência de PIS (Programa de Integração Social) e COFINS (Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social).

O reconhecimento do direito à compensação ou à repetição de indébito tributário demanda comprovação do recolhimento indevido, por meio de prova documental.

A impetrante não comprovou o fato constitutivo de seu direito ao crédito pleiteado referente ao PIS e à COFINS, por meio de guias DARF, o que inviabiliza a pretensão atinente à efetiva compensação dos créditos.

Tendo em vista que o pleito de compensação não foi acolhido, resta prejudicada a apreciação do pedido atinente à prescrição.

Apelação prejudicada.

Remessa oficial parcialmente provida, para julgar improcedente o pedido de compensação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicada a apelação e dar parcial provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2013.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006190-08.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.006190-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder
AGRAVANTE : REGINA CELIS COSTA ALVARENGA
ADVOGADO : AFFONSO PAULO COMISSÁRIO LOPES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : C R Z TELECOMUNICACOES LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00118625620024036182 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS ESSENCIAIS PARA O DESLINDE DA CAUSA. OPORTUNIDADE PARA JUNTADA. NÃO CUMPRIMENTO. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.

- A decisão agravada conheceu em parte da exceção de pré-executividade e, na parte conhecida, a rejeitou ao fundamento de que a não localização da devedora principal no endereço mantido nos cadastros fiscais caracterizou caso de dissolução irregular e, conseqüentemente, infração à lei, a ensejar a responsabilidade tributária, nos termos do inciso III do artigo 135 do Código Tributário Nacional. De outro lado, em sua argumentação, a recorrente aduz que não exerceu a administração da empresa e que se retirou dos quadros societários antes do encerramento das atividades. Porém, não acostou a este recurso cópias dos autos originários atinentes às diligências para citação da executada, tampouco da ficha cadastral da JUCESP, para demonstrar a data de sua retirada da sociedade e a situação que ostentava perante ela. Por considerar esses documentos essenciais para o deslinde da questão, eis que permitirão a constatação da dissolução irregular ou não, bem como da responsabilidade tributária ou não pela dívida em cobrança, concedi prazo para a agravante juntá-los a estes autos, nos termos do entendimento do Superior Tribunal de Justiça proferido em sede de recurso representativo de controvérsia, segundo o qual deve ser oportunizada a mencionada complementação.

- Mesmo com a oportunidade que lhe foi dada, não apresentou os documentos solicitados, os quais eram indispensáveis para a resolução da lide e deveriam constar dos autos. Aplica-se ao caso concreto, portanto, a jurisprudência do STJ, segundo a qual a falta de peça essencial enseja o não conhecimento do agravo de instrumento.

- Recurso não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016769-15.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.016769-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : FINIPELLI A COM/ E REPRESENTACAO DE COUROS LTDA e outros
: CLESIO CARON
: JESIEL REBELLO NOVELINO
: JOSE CLAUDIO BORDINI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00014798520094036113 3 Vr FRANCA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO DO POLO PASSIVO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DEMONSTRADA. EX-SOCIO. AUSÊNCIA DE RESPONSABILIDADE. FALTA DOS PRESSUPOSTOS DO ARTIGO 135, INCISO III, DO CTN. RECURSO DESPROVIDO.

- A inclusão de sócios-gerentes no polo passivo da execução fiscal é matéria disciplinada no artigo 135, inciso III,

do CTN. Quando os nomes dos corresponsáveis não constam da certidão da dívida ativa, somente é cabível se comprovados atos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato, ao estatuto social ou, ainda, na hipótese de encerramento irregular da sociedade.

- O Superior Tribunal de Justiça assentou, ademais, que para a configuração da dissolução irregular não basta a mera devolução do aviso de recebimento, mas é indispensável que o oficial de justiça constate que a empresa não foi encontrada.

- Para a configuração da responsabilidade delineada na norma tributária como consequência do encerramento ilegal é imprescindível a comprovação de que aquele que se pretende incluir na lide tenha sido sócio e gerente da empresa à época dos fatores geradores e quando do término de suas atividades, a teor do entendimento pacificado na corte superior.

- No caso em exame, há certidões lavradas por oficiais de justiça que comprovam a suscitada dissolução irregular da empresa (fls. 381 e 395). Contudo, constata-se da ficha cadastral (fls. 388/392) que José Claudio Bordini não pode ser responsabilizado pelo débito cobrado, cujos fatos geradores ocorreram de 04/1999 a 07/2007 (fls. 21/206 e 209/378), porquanto, não obstante exercesse o cargo de gerente à época da constituição da obrigação, retirou-se da sociedade em 17.04.2007, ou seja, antes do encerramento ilícito das atividades empresariais. Certo é que não se admite opor ao fisco as convenções particulares, *ex vi* do disposto no artigo 123 do Código Tributário Nacional, porém, os administradores da pessoa jurídica somente respondem pelas dívidas da executada quando comprovados os requisitos do artigo 135, inciso III, do mesmo diploma legal, o que não é o caso dos autos.

- Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031453-42.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.031453-8/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO	: FLEXICON ESTRUTURAS E ACABAMENTOS LTDA
ADVOGADO	: MARISOL DE MORAES TORRENTE CAMARINHA e outro
AGRAVADO	: LUIZ CARLOS DA SILVA RODRIGUES e outros
	: EDUARDO URBINI
	: CLAUDINEI CONTIERI
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00417801319994036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. IMPOSSIBILIDADE DE INCLUSÃO DO EX-SÓCIO NO PÓLO PASSIVO.

- "A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por suas duas Turmas de Direito Público, consolidou o

entendimento de que, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, no caso de redirecionamento da execução fiscal, há prescrição intercorrente se decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação pessoal dos sócios, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal." (AgRg nos EREsp 761.488/SC, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, julgado em 25/11/2009, DJe 07/12/2009)

- *In casu*, verifica-se a ocorrência da prescrição intercorrente em relação aos sócios Carlos Ramos da Silva e João Ribeiro dos Santos, uma vez que a citação válida da pessoa jurídica se deu em 09/03/2000, enquanto o pedido de inclusão destes somente foi protocolizado 28/09/2009, ou seja, após o transcurso do quinquênio relativo à prescrição, sem a ocorrência de causa interruptiva desta.

- Impossibilidade de redirecionamento do executivo fiscal ao sócio-gerente que se retirou da sociedade, transferindo a terceiros a sua participação no capital social e, inexistente alegação de prática de atos com excesso de poderes ou, em infração à lei ou estatutos relativamente ao período de permanência na empresa. (Precedentes do STJ).

- Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00048 AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034909-97.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.034909-7/SP

RELATORA	: Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO	: USINA BOM JESUS S/A ACUCAR E ALCOOL
ADVOGADO	: HEBERT LIMA ARAUJO e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 00030974820074036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO. PARCELAMENTO. LEI 11.941/2009. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. POSSIBILIDADE.

- A questão posta relativamente à possibilidade de suspensão da execução pelo prazo do parcelamento concedido, (artigo 792 do Código de Processo Civil) foi analisada na decisão recorrida, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

- Inalterada a situação fática e devidamente enfrentadas as questões controvertidas e os argumentos deduzidos, a irresignação de caráter infringente não merece provimento, o que justifica a manutenção da decisão recorrida por seus próprios fundamentos.

- Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.
Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00049 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AI N° 0034961-93.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.034961-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARCIO MOREIRA DA SILVEIRA
: SERGIO TADEU GOMES
: ENGETEL COMUNICACOES LTDA e outros
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
PETIÇÃO : EDE 2012248046
EMBGTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG. : 00563245920064036182 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. ERRO MATERIAL OU CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIAS. FUNDAMENTAÇÃO ADEQUADA E SUFICIENTE. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS.

- Inocorrência no acórdão embargado de erro material ou contradição.
- O acórdão examinou devida e suficientemente o objeto da controvérsia e não se evidenciam inexactidões matérias, nem proposições inconciliáveis entre si.
- Descabida a atribuição dos pretendidos efeitos modificativos aos embargos opostos, com a finalidade de adequação do julgado à tese defendida pela embargante.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.
Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00050 APELAÇÃO CÍVEL N° 0044614-95.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.044614-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder
APELANTE : KOUJI MAENO
ADVOGADO : WALDIR CHUERI GURGEL
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO : MAKDIESEL COM/ DE PECAS PARA TRATORES LTDA
No. ORIG. : 08.00.00013-9 1 Vr ITAPORANGA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PRESCRIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO E INTERCORRENTE. NÃO VERIFICAÇÃO. RESPONSABILIDADE PESSOAL DO SÓCIO ADMINISTRADOR. ARTIGO 135, INCISO III, DO CTN. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. COMPROVAÇÃO. SÓCIO À ÉPOCA DA CONSTITUIÇÃO DA DÍVIDA EM COBRANÇA E DO ENCERRAMENTO ILÍCITO.

- A pretensão da exequente de satisfazer seu crédito, ainda que por meio de pagamento pelo responsável tributário, nasce com o inadimplemento da dívida tributária, depois de regularmente constituída. Dessa forma, não há que se falar em prazos prescricionais distintos entre o contribuinte e o responsável do artigo 135, inciso III, do CTN.

Ambos têm origem no inadimplemento da dívida e se interrompe pelas causas previstas no artigo 174, *caput*, parágrafo único, incisos I, II, III e IV, do CTN. No caso concreto, o crédito tributário em cobrança foi constituído por meio de declaração do contribuinte, em 28/05/1999 e a execução fiscal foi ajuizada, em 16/10/2002. Em 18/07/2003, houve pedido da executada para ingresso no programa de parcelamento (PAES), do qual foi excluída, em 05/09/2006. Em 2007 foi feito pedido de redirecionamento do feito contra o apelante, que foi citado, em 03/04/2008. Desta feita, observa-se que, diante do entendimento do STJ, de que a prescrição intercorrente para o redirecionamento do feito contra os administradores da executada se verifica quando decorridos mais de cinco anos da sua citação, sem que haja qualquer ato direcionado aos co-responsáveis, não há que se falar nessa modalidade prescricional, eis que não houve citação da executada. Poderia se sustentar, destarte, a prescrição do crédito tributário, porém de sua constituição até a citação do recorrente e considerada a interrupção do lustro prescricional, com a adesão ao programa de parcelamento, conclui-se que não se passaram mais de cinco anos, conforme estabelecido no artigo 174 do CTN. Assim, afasto a prescrição arguida nas razões recursais.

- A inclusão de diretores, gerentes ou representantes da executada no polo passivo da execução fiscal é matéria disciplinada no artigo 135, inciso III, do CTN e somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato ou estatuto social ou, ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, que implica evidente violação à lei (REsp 474.105/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU de 19.12.03; EREsp 260.017, Rel. Min. José Delgado, DJU de 19.4.2004; ERESP 174.532/PR, DJ 20/08/2001; REsp 513.555/PR, DJ 06/10/2003; AgRg no Ag 613.619/MG, DJ 20.06.2005; REsp 228.030/PR, DJ 13.06.2005).

- O artigo 50 do Código Civil, portanto, não tem aplicação *in casu*, uma vez que se restringe a dívidas empresárias de natureza diversa da tributária que, conforme explicitado possui regramento próprio.

- Quanto ao encerramento ilícito, dispõe a Súmula 435/STJ: "presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente". O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que é indispensável que o oficial de justiça constate que a empresa não foi encontrada em seu endereço.

- Igualmente, para a configuração da responsabilidade delineada na norma tributária como consequência da dissolução é imprescindível a comprovação de que o sócio integrava a pessoa jurídica na qualidade de administrador quando do vencimento do tributo e do encerramento ilícito, pois somente nessa condição detinha poderes para optar pelo pagamento e por dar continuidade às atividades, em vez de encerrá-la irregularmente, a teor do entendimento pacificado na corte superior.

- Nos autos em exame, foi demonstrado que a empresa, em 26/11/2002, estava inativa em seu endereço. Verificasse, também, das certidões da dívida ativa e da ficha cadastral da JUCESP que Kouji Maeno integrava a sociedade como sócio-gerente à época da constatação de sua extinção e do vencimento dos débitos em cobrança. Assim, nos termos dos precedentes colacionados, está configurada a dissolução irregular da executada, bem como os pressupostos necessários para a responsabilização do apelante, nos termos do inciso III do artigo 135 do CTN.

- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00051 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021217-64.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.021217-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : SCAC FUNDACOES E ESTRUTURAS LTDA
ADVOGADO : ROBERTO FRANCA DE VASCONCELLOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00212176420104036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. ICMS. ISS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS. LEGALIDADE. SÚMULAS NºS 68 E 94/STJ.

Em 15/4/2010, houve a última prorrogação, por mais 180 (cento e oitenta) dias, da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das demandas que envolvessem a aplicação do art. 3º, § 2º, inciso I, da Lei n. 9.718/98 - possibilidade de incluir o valor do ICMS na base de cálculo da Cofins e do PIS (ADC 18 QO3-MC/DF). Assim, essa prorrogação expirou em meados de outubro de 2010, razão pela qual não mais subsiste o óbice ao julgamento das ações que versam sobre a matéria.

A questão relativa à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos do art. 3º, § 2º, I, da Lei 9.718/98, não comporta mais digressões, ao menos no Superior Tribunal de Justiça, restando assentado o entendimento de que tal inclusão é constitucional e legal, haja vista que o ICMS é tributo que integra o preço das mercadorias ou dos serviços prestados para qualquer efeito, devendo, pois, ser considerado como receita bruta ou faturamento, base de cálculo das exações PIS e COFINS. Entendimento cristalizado nas Súmulas ns. 68 e 94/STJ. Por analogia, deve ser incluído o ISS, na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Apelação e remessa oficial a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2013.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00052 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006665-79.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.006665-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : IPEL IND/ DE PINCEIS E EMBALAGENS LTDA
ADVOGADO : JOSE VICENTE CERA JUNIOR e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 00066657920104036105 4 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). ÔNUS DE DEMONSTRAR A INCOMPATIBILIDADE DA DECISÃO RECORRIDA COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE.

1. O agravo legal deve ter por fundamento a inexistência da invocada jurisprudência dominante e não a discussão do mérito.
2. A adoção, pelo relator, da jurisprudência dominante de tribunal é medida de celeridade processual.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2013.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00053 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AI Nº 0008112-50.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.008112-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CLAUDINEI COVA
: COVA EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA e outro
ADVOGADO : PAULO DE MORAES FERRARINI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
INTERESSADO : JOSE ROBERTO COVA e outros
: OSWALDO COVA espolio
REPRESENTANTE : MARIA OTILIA RAMIRES COVA
INTERESSADO : RENE COVA
PETIÇÃO : EDE 2012272970
EMBGTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG. : 00060617020014036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. NÃO VERIFICAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- O acórdão apreciou todas as matérias suscitadas pela embargante por ocasião do agravo de instrumento interposto, ou seja, analisou *in totum* a irresignação quanto à prescrição intercorrente para o redirecionamento do feito, com abordagem do início da contagem do prazo e a interrupção do lustro prescricional para todos com a citação da executada, da irrelevância da inércia da exequente para fins de contagem do prazo, bem como da não aplicação da teoria da *actio nata* ao caso concreto e a questão relativa à exclusão do programa de parcelamento, cuja data é irrelevante para fins de configuração da prescrição intercorrente para o redirecionamento, uma vez que o início da contagem do lapso prescricional se deu com a citação da executada, em 30.11.1998.

- Pretende a embargante, na verdade, atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado não encontra respaldo na jurisprudência, salvo se configurada alguma das situações do artigo 535 do Estatuto Processual Civil.
- Por fim, não se podem admitir estes embargos declaratórios para fins de prequestionamento, eis que ausentes os requisitos do artigo 535 do Código de Processo Civil (REsp 11.465-0/SP - Rel. Min. Demócrito Reinaldo - j. 23.11.92 - DJU 15.02.93 - p. 1.665).
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.
Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011394-96.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.011394-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : LE BARON MOTEL LTDA e outro
: WAGNER DE OLIVEIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00287300720054036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESPONSABILIDADE DE SOCIO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR CONFIGURADA. ARTIGO 135, III, DO CTN. SUMULA 435 STJ. FATOS GERADORES OCORRIDOS ANTES DO INGRESSO DO GERENTE NA SOCIEDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- A inclusão de sócios-gerentes no polo passivo da execução fiscal é matéria disciplinada no artigo 135, inciso III, do CTN. Quando os nomes dos corresponsáveis não constam da certidão da dívida ativa, somente é cabível se comprovados atos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato, ao estatuto social ou, ainda, na hipótese de encerramento irregular da sociedade.

- O Superior Tribunal de Justiça assentou, ademais, que para a configuração da dissolução ilegal não basta a mera devolução do aviso de recebimento, mas é indispensável que o oficial de justiça constate que a empresa não foi encontrada.

- Para a configuração da responsabilidade delineada na norma tributária como consequência da dissolução irregular é imprescindível a comprovação de que o sócio integrava a empresa quando do fechamento de suas atividades e de que era gerente ao tempo do vencimento do tributo.

- Nos autos em exame, está demonstrado que o mandado de penhora, avaliação e intimação (fl. 65) deixou de ser cumprido em virtude de a empresa não ser localizada no endereço informado, o que configura dissolução irregular. Contudo, verifica-se da ficha cadastral (fls. 77/79) que Wagner de Oliveira somente ingressou na sociedade em 25.07.2003, razão pela qual não pode ser responsabilizado pela dívida cobrada, porquanto se trata de fatos geradores ocorridos no período de 01/2000 a 12/2000 (fls. 19/43). Assim, nos termos dos precedentes

colacionados, não se justifica o acolhimento do pleito do ente público.

- Agravo de instrumento desprovido. Tutela recursal cassada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011527-41.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.011527-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : INSTRON S/A IND/ E COM/ e outros
: WALLACE WALTER MICHAEL ALVIN FRANZ
: MARTIN WESLEY FRANZ
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05024808919964036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR CONFIGURADA. ARTIGO 135, INCISO III, DO CTN. SUMULA 435 STJ. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

- A inclusão de sócios-gerentes no pólo passivo da execução fiscal é matéria disciplinada no artigo 135, inciso III, do CTN e, quando os nomes dos corresponsáveis não constam da certidão da dívida ativa, somente é cabível se comprovados atos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato, ao estatuto social ou, ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade.

- O Superior Tribunal de Justiça assentou que para a configuração da extinção ilegal não basta a mera devolução do aviso de recebimento, mas é indispensável que o oficial de justiça constate que a empresa não foi encontrada.

- Para a responsabilidade delineada na norma tributária é imprescindível a comprovação de que o sócio integrava a empresa quando do fechamento de suas atividades e de que era gerente ao tempo do vencimento do tributo.

- Nos autos em exame, está demonstrado que o mandado de intimação (fl. 103) deixou de ser cumprido em virtude de a empresa não ser localizada no endereço procurado, o que configura dissolução irregular. Outrossim, verifica-se da ficha cadastral (fls. 111/113) que Wallace Walter Michael Alvim Franz era diretor da sociedade, integrou o quadro social no período do débito cobrado, cujos fatos geradores ocorreram em 1991 (fls. 14/63), e permaneceu na executada até sua extinção. Contudo, Martin Wesley Franz não pode ser responsabilizado pela dívida, uma vez que deixou a função de diretor em 12.11.1996, ou seja, antes do fechamento da pessoa jurídica. Assim, nos termos dos precedentes colacionados, impõe-se o acolhimento parcial do pleito.

- Agravo de instrumento provido parcialmente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento parcial ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011565-53.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.011565-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : CONTROLTEC SISTEMAS E AUTOMACAO LTDA
ADVOGADO : CARLOS ADRIANO PACHECO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00379998019994036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR CONFIGURADA. ARTIGO 135, INCISO III, DO CTN. INCLUSÃO DE SÓCIO NO POLO PASSIVO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE NÃO OPERADA. RECURSO PROVIDO.

- A inclusão de sócios-gerentes no pólo passivo da execução fiscal é matéria disciplinada no artigo 135, inciso III, do CTN. Quando os nomes dos corresponsáveis não constam da certidão da dívida ativa, somente é cabível se comprovados atos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato, ao estatuto social ou, ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade.

- O Superior Tribunal de Justiça assentou que para a configuração da extinção ilegal não basta a mera devolução do aviso de recebimento, mas é indispensável que o oficial de justiça constate que a empresa não foi encontrada.

- Para a responsabilidade delineada na norma tributária é imprescindível a comprovação de que o sócio integrava a empresa quando do fechamento de suas atividades e de que era gerente ao tempo do vencimento do tributo.

- Está demonstrado que o mandado de intimação da substituição da CDA (fls. 69/71) deixou de ser cumprido em virtude de a empresa não ser localizada no endereço procurado, o que configura a dissolução irregular. Ademais, verifica-se da ficha cadastral de fls. 78/79 que Joachim Lutke exerceu o cargo de sócio-gerente no período dos fatos geradores (02/1996 a 01/1997 - fls. 55/67) e permaneceu na sociedade até sua extinção. Portanto, nos termos dos precedentes colacionados, impõe-se o acolhimento do pleito recursal.

- No que concerne à suscitada prescrição para o redirecionamento do feito, verifica-se que a sociedade foi citada em 10.01.2000 (fl. 25), ocasião em que se deu a interrupção da causa extintiva, conforme disposto no artigo 174, inciso I, do CTN, com a redação anterior à Lei nº 118/2005. Houve a suspensão da execução com a oposição dos embargos do devedor em 17.05.2001 e, conseqüentemente, da prescrição, situação que perdurou até 23.04.2007 (fl. 44), quando ocorreu o trânsito em julgado da decisão de fl. 43. Retomado o curso da prescrição, não obstante o pedido da exequente tenha sido protocolado somente em 13.01.2011 (fl. 73), deve se aplicar, ao caso, o disposto

na Súmula 106 do STJ, uma vez que entre o despacho que determinou a citação (03.09.1999 - fl. 24) e o mandado de penhora (fl. 27), expedido apenas em 31.01.2001, transcorreu-se mais de um ano, demora que não pode ser atribuída à União.

- Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da contraminuta e dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.
Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011725-78.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.011725-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : CIA ELETROQUIMICA DO BRASIL ELQUIMBRA
ADVOGADO : JOSE GERALDO DE LIMA e outro
AGRAVADO : AUGUSTO MATIUSSI e outro
: APARECIDO PEDRO DA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00228807919994036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO NO POLO PASSIVO. ART. 135, INCISO III, DO CTN. EXERCÍCIO DA GERÊNCIA APÓS OS FATOS GERADORES. RECURSO DESPROVIDO.

- A inclusão de sócios no polo passivo da execução fiscal é matéria disciplinada no artigo 135, III, do CTN e somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato, estatuto social ou, ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade.

- Para a configuração da dissolução irregular não basta a mera devolução do aviso de recebimento, mas é indispensável que o oficial de justiça constate que a empresa não foi encontrada. Precedentes do STJ e desta corte.

- Saliente-se que para a configuração da responsabilidade delineada na norma tributária como consequência do encerramento ilegal é imprescindível a comprovação de que aquele que se pretende incluir na lide tenha sido sócio e gerente da empresa à época dos fatores geradores e quando do término de suas atividades.

- o mandado de intimação (fls. 78/79) deixou de ser cumprido em virtude de a empresa não ser localizada no endereço procurado, o que configura a dissolução ilícita. Contudo, constata-se da ficha cadastral (fls. 97/101) que Augusto Matussi passou a exercer o cargo de diretor em 09.04.1998 e Aparecido Pedro da Silva, a partir de 23.09.2002, ou seja, após a constituição do débito cobrado (07/1994 a 12/1996 - fls. 17/28), de modo que não podem ser responsabilizados pela mencionada dívida sem a comprovação de gestão fraudulenta. Assim, nos termos dos precedentes colacionados, ausentes os pressupostos necessários o acolhimento do pleito recursal.

- Agravo de instrumento desprovido. Tutela recursal cassada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.
Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012384-87.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.012384-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : GRAFICA FANGER LTDA -ME e outros
: VERA LUCIA BELLUCA
: ANA LUIZA BELUCA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00098702120064036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESPONSABILIDADE DE SOCIOS. DISSOLUÇÃO IRREGULAR CONFIGURADA. ARTIGO 135, III, DO CTN. SUMULA 435 STJ. RECURSO PROVIDO.

- A inclusão de sócios-gerentes no polo passivo da execução fiscal é matéria disciplinada no artigo 135, inciso III, do CTN. Quando os nomes dos corresponsáveis não constam da certidão da dívida ativa, somente é cabível se comprovados atos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato, ao estatuto social ou, ainda, na hipótese de encerramento irregular da sociedade.

- O Superior Tribunal de Justiça assentou, ademais, que para a configuração da dissolução ilegal não basta a mera devolução do aviso de recebimento, mas é indispensável que o oficial de justiça constate que a empresa não foi encontrada.

- Para a configuração da responsabilidade delineada na norma tributária como consequência da dissolução irregular é imprescindível a comprovação de que o sócio integrava a empresa quando do fechamento de suas atividades e de que era gerente ao tempo do vencimento do tributo.

- Está demonstrado que o mandado de penhora, avaliação e intimação (fl. 51) deixou de ser cumprido em virtude de a empresa não ser localizada no endereço informado, o que configura dissolução irregular. Outrossim, verifica-se da ficha cadastral (fls. 61/66) que Vera Lucia Belluca e Ana Luiza Belluca sempre foram responsáveis pela sociedade, integraram o quadro social no período do débito cobrado, cujos fatos geradores ocorreram em 2003/2004, e permaneceram na executada até sua extinção. Assim, nos termos dos precedentes colacionados, justifica-se o acolhimento do pleito do ente público.

- Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012400-41.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.012400-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : YOLANDA IND/ E COM/ DE CONFECÇOES LTDA e outros
: MARIA APARECIDA DO NASCIMENTO
: OSMANE GONCALVES ROCHA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00259441920074036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR CONFIGURADA. ARTIGO 135, INCISO III, DO CTN. SUMULA 435 STJ. RECURSO PROVIDO.

- A inclusão de sócios-gerentes no pólo passivo da execução fiscal é matéria disciplinada no artigo 135, inciso III, do CTN e, quando os nomes dos corresponsáveis não constam da certidão da dívida ativa, somente é cabível se comprovados atos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato, ao estatuto social ou, ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade.

- O Superior Tribunal de Justiça assentou que para a configuração da extinção ilegal não basta a mera devolução do aviso de recebimento, mas é indispensável que o oficial de justiça constate que a empresa não foi encontrada.

- Para a responsabilidade delineada na norma tributária é imprescindível a comprovação de que o sócio integrava a empresa quando do fechamento de suas atividades e de que era gerente ao tempo do vencimento do tributo.

- Nos autos em exame, está demonstrado que o mandado de citação, penhora e avaliação (fl. 75) deixou de ser cumprido em virtude de a empresa não ser localizada no endereço procurado, o que configura dissolução irregular. Outrossim, verifica-se da ficha cadastral (fl. 86) que Osmane Gonçalves Rocha e Maria Aparecida do Nascimento assinavam pela sociedade, integraram o quadro social à época do débito cobrado, cujos fatos geradores ocorreram no período de 1992/2001 (fls. 16/67), e permaneceram na executada até sua extinção. Assim, nos termos dos precedentes colacionados, impõe-se o acolhimento do pleito.

- Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012605-70.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.012605-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : CARDENSE E CIA LTDA e outro
: MICHEL GARBATTI CARDENES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00486841520004036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR CONFIGURADA. ARTIGO 135, INCISO III, DO CTN. SUMULA 435 STJ. RECURSO PROVIDO.

- A inclusão de sócios-gerentes no pólo passivo da execução fiscal é matéria disciplinada no artigo 135, inciso III, do CTN e, quando os nomes dos corresponsáveis não constam da certidão da dívida ativa, somente é cabível se comprovados atos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato, ao estatuto social ou, ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade.

- O Superior Tribunal de Justiça assentou que para a configuração da extinção ilegal não basta a mera devolução do aviso de recebimento, mas é indispensável que o oficial de justiça constate que a empresa não foi encontrada.

- Para a responsabilidade delineada na norma tributária é imprescindível a comprovação de que o sócio integrava a empresa quando do fechamento de suas atividades e de que era gerente ao tempo do vencimento do tributo.

- Nos autos em exame, está demonstrado que o mandado de penhora, avaliação e intimação (fl. 60) deixou de ser cumprido em virtude de a empresa estar desativada, conforme certificado pelo oficial de justiça, o qual informou, ainda, que em outra diligência, relativa à execução diversa, o representante da devedora, Sr. Michel, compareceu no local e abriu as portas para que o servidor fizesse a constatação e reavaliação do único bem penhorado, o qual está se deteriorando no interior do galpão pela ação do tempo e infiltração de água no telhado. Evidenciada, portanto, a dissolução irregular da executada. Outrossim, verifica-se da ficha cadastral (fls. 54/56) que Michel Garbatti Cardenes ocupava o cargo de gerente da sociedade, integrava o quadro social à época do débito cobrado, cujos fatos geradores ocorreram nos períodos de 1995/1996 (fls. 16/21) e 1996/1997 (fls. 77/84), e permaneceu na executada até sua extinção. Assim, nos termos dos precedentes colacionados, impõe-se o acolhimento do pleito.

- Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.
Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00061 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AI Nº 0012617-84.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.012617-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SERGIO RACHID HADDAD
: RICARDO RACHID HADDAD
: IVANILDO RODRIGUES COUTINHO
: RENATO DA SILVA FERREIRA
: TEXTIL TUPAN LTDA e outros
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
PETIÇÃO : EDE 2012272967
EMBGRTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG. : 05375189419984036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. NÃO VERIFICAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- O acórdão apreciou todas as matérias suscitadas pela embargante por ocasião do agravo de instrumento interposto, ou seja, analisou *in totum* a irresignação quanto à não inclusão dos administradores da executada no pólo passivo da execução fiscal, a teor do artigo 135, inciso III, do CTN e Súmula 435 do STJ. As questões relativas aos artigos 4º, inciso V, §2º, da Lei n.º 6.830/80, 133, *caput* e incisos I e II, do CTN, 10º do Decreto 3.708/19 e 50, 1.052 e 1.080 do CC, tidas como omitidas, sequer foram suscitadas nas razões do recurso e, assim, cuidam de argumentos inovadores, que não ensejam omissão do julgado sob esses aspectos.

- Pretende a embargante, na verdade, atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado não encontra respaldo na jurisprudência, salvo se configurada alguma das situações do artigo 535 do Estatuto Processual Civil.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012871-57.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.012871-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

AGRAVADO : GEON PROJETOS E INSTALACOES LTDA
ADVOGADO : KAREN RINDEIKA SEOLIN e outro
AGRAVADO : WILSON PENALVA e outros
: ROSELENE DA SILVA PORTO PENALVA
: RENATO JOSE BARBOSA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00317732020034036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR CONFIGURADA. ARTIGO 135, INCISO III, DO CTN. SUMULA 435 STJ. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

- A inclusão de sócios-gerentes no pólo passivo da execução fiscal é matéria disciplinada no artigo 135, inciso III, do CTN e, quando os nomes dos corresponsáveis não constam da certidão da dívida ativa, somente é cabível se comprovados atos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato, ao estatuto social ou, ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade.

- O Superior Tribunal de Justiça assentou que para a configuração da extinção ilegal não basta a mera devolução do aviso de recebimento, mas é indispensável que o oficial de justiça constate que a empresa não foi encontrada.

- Para a responsabilidade delineada na norma tributária é imprescindível a comprovação de que o sócio integrava a empresa quando do fechamento de suas atividades e de que era gerente ao tempo do vencimento do tributo.

- Nos autos em exame, está demonstrado que o mandado de constatação, reavaliação e reforço da penhora (fl. 67) deixou de ser cumprido em virtude de a empresa não ser localizada no endereço procurado, o que configura dissolução irregular. Outrossim, verifica-se da ficha cadastral (fls. 77/79) que Wilson Penalva e Roselene da Silva Porto Penalva eram gerentes da sociedade, integraram o quadro social à época do débito cobrado, cujos fatos geradores ocorreram no período de 1997/1998 (fls. 16/18), e permaneceram na executada até sua extinção. Contudo, Renato José Barbosa não pode ser responsabilizado pela dívida, uma vez que ingressou na executada somente em 15.04.1999, ou seja, após a constituição da obrigação. Assim, nos termos dos precedentes colacionados, impõe-se o acolhimento parcial do pleito.

- Agravo de instrumento provido parcialmente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento parcial ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012901-92.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.012901-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : COSTA E SOUZA SERVICOS MEDICOS S/C LTDA
ADVOGADO : MARIA ISABEL MANTOAN DE OLIVEIRA

AGRAVADO : AMANDA MANTOAN DE OLIVEIRA PRADO
ORIGEM : FABIO DE OLIVEIRA COSTA
No. ORIG. : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
: 00322169720054036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DÍVIDA TRIBUTÁRIA. RESPONSABILIDADE DE SOCIOS. DISSOLUÇÃO IRREGULAR CONFIGURADA. ARTIGO 135, III, DO CTN. SUMULA 435 STJ. RECURSO PROVIDO.

- Inicialmente, ressalte-se que a empresa não pode pleitear em nome próprio, direito alheio, com a finalidade de defender o sócio, porquanto não é sua representante legal, *ex vi* do artigo 6º do CPC, de modo que não conheço da contraminuta apresentada.

- A inclusão de sócios-gerentes no polo passivo da execução fiscal é matéria disciplinada no artigo 135, inciso III, do CTN. Quando os nomes dos corresponsáveis não constam da certidão da dívida ativa, somente é cabível se comprovados atos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato, ao estatuto social ou, ainda, na hipótese de encerramento irregular da sociedade.

- O Superior Tribunal de Justiça assentou, ademais, que para a configuração da dissolução ilegal não basta a mera devolução do aviso de recebimento, mas é indispensável que o oficial de justiça constate que a empresa não foi encontrada.

- Para a configuração da responsabilidade delineada na norma tributária como consequência da dissolução irregular é imprescindível a comprovação de que o sócio integrava a empresa quando do fechamento de suas atividades e de que era gerente ao tempo do vencimento do tributo.

- está demonstrado que o mandado de penhora, avaliação e intimação (fls. 125/127) deixou de ser cumprido em virtude de a empresa não ser localizada no endereço informado, o que configura dissolução irregular. Outrossim, verifica-se do documento extraído de consulta ao CNPJ (fl. 168) e instrumento de constituição de sociedade civil por quotas de responsabilidade limitada (fls. 171/175) que Fabio de Oliveira Costa sempre exerceu a administração da sociedade, constituída em 11.03.1992, inclusive à época dos fatos geradores ocorridos de 01/1996 a 11/1999, e permaneceu na executada até sua extinção. Assim, nos termos dos precedentes colacionados, justifica-se o acolhimento do pleito do ente público.

- Agravo de instrumento provido e contraminuta não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da contraminuta da empresa e dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.
Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00064 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013905-67.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.013905-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal André Nabarrete

AGRAVANTE : IND/ DE MOLHO MARUITI LTDA e outros
: SAMUEL YOSHIO BUYO
: MICHIZO BUYO
ADVOGADO : JOAO BATISTA TAMASSIA SANTOS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00548336119994036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DECISÃO QUE DEU PARCIAL PROVIMENTO A AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRESCRIÇÃO. CABIMENTO EM SEDE DE EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRECEDENTE DO STJ.

- O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.110.925/SP, representativo da controvérsia e submetido ao regime previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, pacificou o entendimento segundo o qual a exceção de pré-executividade é cabível nas situações em que observados concomitantemente dois pressupostos, quais sejam, que a matéria suscitada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz e que não seja necessária dilação probatória.
- Verifica-se no caso dos autos que a matéria invocada - prescrição contada da data dos vencimentos dos tributos cobrados até a data da efetiva citação - é perfeitamente possível de ser examinada em sede de exceção de pré-executividade, na medida em que é passível de verificação de ofício. Ressalte-se, outrossim, que a União Federal, ao se manifestar em primeiro grau sobre essa alegação, não invocou qualquer causa interruptiva ou suspensiva que demandasse dilação probatória. Assim, foram observados concomitantemente os dois pressupostos exigidos pela jurisprudência mencionada.
- À vista de que na decisão recorrida a Relatora cingiu-se a apreciar o cabimento da exceção de pré-executividade e de que sob esse fundamento o agravo de instrumento foi provido em parte de plano, descabe, no âmbito do agravo legal, apreciar a alegada prescrição.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo legal, a fim de que o agravo de instrumento seja regularmente processado e, oportunamente, levado a julgamento para exame da ocorrência ou não da prescrição, nos termos do voto do Desembargador André Nabarrete, designado para lavrar o acórdão em substituição regimental.

São Paulo, 14 de junho de 2012.

André Nabarrete
Relator para o acórdão

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014331-79.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.014331-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : PRIVATE BUSINESS S/C LTDA e outros
: JOSE DE PAULA NETO
: SERGIO RICARDO DE MORAES MELLO SANTOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00232160520074036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR CONFIGURADA. ARTIGO 135, INCISO III, DO CTN. SUMULA 435 STJ. RECURSO PROVIDO.

- A inclusão de sócios-gerentes no pólo passivo da execução fiscal é matéria disciplinada no artigo 135, inciso III, do CTN e, quando os nomes dos corresponsáveis não constam da certidão da dívida ativa, somente é cabível se comprovados atos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato, ao estatuto social ou, ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade.

- O Superior Tribunal de Justiça assentou que para a configuração da extinção ilegal não basta a mera devolução do aviso de recebimento, mas é indispensável que o oficial de justiça constate que a empresa não foi encontrada.

- Para a responsabilidade delineada na norma tributária é imprescindível a comprovação de que o sócio integrava a empresa quando do fechamento de suas atividades e de que era gerente ao tempo do vencimento do tributo.

- Nos autos em exame, está demonstrado que o mandado de penhora, avaliação e intimação (fl. 60) deixou de ser cumprido em virtude de a empresa não ser localizada no endereço procurado, o que configura dissolução irregular. Outrossim, verifica-se do instrumento de alteração do contrato social (fls. 88/89) que José de Paula Neto e Sergio Ricardo de Moraes Mello Santos eram gerentes da sociedade (cláusula 4º), integraram o quadro social à época do débito cobrado, cujos fatos geradores ocorreram no período de 01/2003 a 12/2004 (fls. 15/53), e permaneceram na executada até sua extinção. Assim, nos termos dos precedentes colacionados, impõe-se o acolhimento do pleito.

- Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00066 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AI Nº 0014493-74.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.014493-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : IVAN GUIMARAES LINS
: VITOR MARTINS
ADVOGADO : SERGIO PEREIRA CAVALHEIRO e outro
INTERESSADO : EDUARDO CASSIO CINELLI e outros
: RODOLFO CARRARA
: JOSE AMANCIO MINARDI PEDREIRA
INTERESSADO : VELAS PRODUCOES ARTISTICAS MUSICAIS E COM/ LTDA e outros
ADVOGADO : SERGIO PEREIRA CAVALHEIRO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
PETIÇÃO : EDE 2012181658

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 01/03/2013 1305/2639

EMBGTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG. : 00057381820064036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. NÃO VERIFICAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- O acórdão apreciou todas as matérias suscitadas pela embargante por ocasião do agravo interposto, ou seja, analisou *in totum* a irresignação quanto à não inclusão dos administradores da executada no polo passivo da execução fiscal, a teor dos artigos 8º do Decreto-Lei n.º 1.736/79 e 124, inciso II, do CTN no sentido de que, para o reconhecimento da responsabilidade solidária, devem ser comprovados os requisitos do artigo 135, inciso III, do CTN, o que não ocorreu no caso concreto. Ademais, houve pronunciamento expresso sobre o artigo 97 da Constituição Federal, eis que não houve declaração de inconstitucionalidade ou não aplicação de qualquer dispositivo. Quanto à questão relativa ao artigo e 4º, inciso V, §2º, da Lei n.º 6.830/80, cuida de argumento inovador, uma vez que não foi suscitado nas razões do agravo. Portanto, sob esses aspectos, não houve omissão do julgado.

- Pretende a embargante, na verdade, atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado não encontra respaldo na jurisprudência, salvo se configurada alguma das situações do artigo 535 do Estatuto Processual Civil.

- Por fim, não se podem admitir estes embargos declaratórios para fins de prequestionamento, eis que ausentes os requisitos do artigo 535 do Código de Processo Civil (REsp 11.465-0/SP - Rel. Min. Demócrito Reinaldo - j. 23.11.92 - DJU 15.02.93 - p. 1.665).

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00067 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015026-33.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.015026-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : SUPERMERCADO DE CARNES JUPITER LTDA e outros
: DELCILIA LOBATO CAVALCANTE MALETTA
: LUCRECIA LOBATO CAVALCANTE MARLETTA
: ELIZABETH MARLETTA GUIMBRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00037558120064036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR CONFIGURADA. ARTIGO 135, INCISO III, DO CTN. SUMULA 435 STJ. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

- A inclusão de sócios-gerentes no pólo passivo da execução fiscal é matéria disciplinada no artigo 135, inciso III,

do CTN e, quando os nomes dos corresponsáveis não constam da certidão da dívida ativa, somente é cabível se comprovados atos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato, ao estatuto social ou, ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade.

- O Superior Tribunal de Justiça assentou que para a configuração da extinção ilegal não basta a mera devolução do aviso de recebimento, mas é indispensável que o oficial de justiça constate que a empresa não foi encontrada.

- Para a responsabilidade delineada na norma tributária é imprescindível a comprovação de que o sócio integrava a empresa quando do fechamento de suas atividades e de que era gerente ao tempo do vencimento do tributo.

- Nos autos em exame, está demonstrado que o mandado de penhora, avaliação e intimação (fl. 30) deixou de ser cumprido em virtude de a empresa não ser localizada no endereço procurado, o que configura dissolução irregular. Outrossim, verifica-se da ficha cadastral (fls. 40/42) que Delcilia Lobata Cavalcante Marletta e Elizabeth Marletta Guimbra eram gerentes da sociedade, integraram o quadro social à época do débito cobrado, cujos fatos geradores ocorreram no período de 1998/2002 (fls. 14/24), e permaneceram na executada até sua extinção. Contudo, Lucrecia Lobato Cavalcante, não obstante estivesse na devedora durante parte da constituição da dívida, não pode ser responsabilizada, uma vez que se retirou da executada em 16.11.2001, ou seja, não mais fazia parte da pessoa jurídica quando do encerramento das atividades empresariais. Assim, nos termos dos precedentes colacionados, impõe-se o acolhimento parcial do pleito.

- Agravo de instrumento provido parcialmente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00068 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015345-98.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.015345-6/SP

RELATORA	: Juíza Federal Convocada Simone Schroder
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO	: AUDIT SERVICE SERVICOS EM RECURSOS HUMANOS S/S LTDA
ADVOGADO	: ALEX SANDRO GOMES ALTIMARI
AGRAVADO	: MARIA HELENICE DE ALMEIDA CARNEIRO
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00091923520084036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR CONFIGURADA. ARTIGO 135, INCISO III, DO CTN. SUMULA 435 STJ. RECURSO PROVIDO.

- A inclusão de sócios-gerentes no pólo passivo da execução fiscal é matéria disciplinada no artigo 135, inciso III, do CTN e, quando os nomes dos corresponsáveis não constam da certidão da dívida ativa, somente é cabível se comprovados atos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato, ao estatuto social ou, ainda, na

hipótese de dissolução irregular da sociedade.

- O Superior Tribunal de Justiça assentou que para a configuração da extinção ilegal não basta a mera devolução do aviso de recebimento, mas é indispensável que o oficial de justiça constate que a empresa não foi encontrada.

- Para a responsabilidade delineada na norma tributária é imprescindível a comprovação de que o sócio integrava a empresa quando do fechamento de suas atividades e de que era gerente ao tempo do vencimento do tributo.

- Não obstante a juntada da procuração da empresa à fl. 117, note-se que é parte ilegítima para figurar no presente recurso, porquanto a agravada é Maria Helenice de Almeida Carneiro, a qual foi devidamente intimada para apresentar contraminuta, porém ficou-se inerte.

- Nos autos em exame, está demonstrado que o mandado de penhora, avaliação e intimação (fl. 48) deixou de ser cumprido em virtude de a empresa não ser localizada no endereço procurado, o que configura dissolução irregular. Outrossim, verifica-se do documento extraído de consulta ao CNPJ (fl. 53) e do instrumento de alteração e consolidação de contrato social (fl. 74) que Maria Helenice de Almeida Carneiro era gerente da sociedade, integrou o quadro social à época do débito cobrado, cujos fatos geradores ocorreram no período de 12/1997 a 10/2002 (fls. 14/42), e permaneceu na executada até sua extinção. Assim, nos termos dos precedentes colacionados, impõe-se o acolhimento do pleito.

- Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018907-18.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.018907-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : CENTRO EDUCACIONAL CIDADE DE CAPIVARI S/C LTDA
ADVOGADO : CRISTIANO ANEAS
: ROGER PAZIANOTTO ANTUNES
AGRAVADO : OSVALDIR ROSSI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAPIVARI SP
No. ORIG. : 10.00.00068-3 1 Vr CAPIVARI/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR CONFIGURADA. ARTIGO 135, INCISO III, DO CTN. SUMULA 435 STJ. RECURSO PROVIDO.

- Inicialmente, ressalte-se que a empresa não pode pleitear em nome próprio, direito alheio, com a finalidade de defender o sócio, porquanto não é sua representante legal, *ex vi* do artigo 6º do CPC.

- A inclusão de sócios-gerentes no pólo passivo da execução fiscal é matéria disciplinada no artigo 135, inciso III, do CTN e, quando os nomes dos corresponsáveis não constam da certidão da dívida ativa, somente é cabível se comprovados atos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato, ao estatuto social ou, ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade.

- O Superior Tribunal de Justiça assentou que para a configuração da extinção ilegal não basta a mera devolução do aviso de recebimento, mas é indispensável que o oficial de justiça constate que a empresa não foi encontrada.

- Para a responsabilidade delineada na norma tributária é imprescindível a comprovação de que o sócio integrava a empresa quando do fechamento de suas atividades e de que era gerente ao tempo do vencimento do tributo.

- Nos autos em exame, está demonstrado que o mandado de citação, penhora ou arresto e avaliação (fl. 107vº) deixou de ser cumprido em virtude de a empresa não ser localizada no endereço procurado, de modo que caracterizada a dissolução irregular, o que restou confirmado pelo agravado em sua contraminuta. Outrossim, verifica-se do documento extraído de consulta ao CNPJ (fls. 111/112) que Osvaldir Rossi era gerente da sociedade, integrou o quadro social à época do débito cobrado, cujos fatos geradores ocorreram no período de 05/1999 a 06/2007 (fls. 11/98), e permaneceu na executada até paralisação de suas atividades. Assim, nos termos dos precedentes colacionados, impõe-se o acolhimento do pleito.

- Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.
Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020279-02.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.020279-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : ALPHAVALE IND/ DE CAIXAS DE PAPELAO ONDULADO LTDA e outros
: JOSE CARLOS GARCIA AMOROSO
: ALMIR DA SILVA MACHADO
: GERALDO JOSE MISSIO JUNIOR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00030263520054036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIOS NO POLO PASSIVO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DEMONSTRADA, MAS OCORRIDA APÓS A RETIRADA DOS GERENTES. AUSÊNCIA DE RESPONSABILIDADE. FALTA DOS PRESSUPOSTOS DO ARTIGO 135, INCISO III, DO CTN. RECURSO DESPROVIDO.

- A inclusão de sócios-gerentes no polo passivo da execução fiscal é matéria disciplinada no artigo 135, inciso III, do CTN. Quando os nomes dos corresponsáveis não constam da certidão da dívida ativa, somente é cabível se comprovados atos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato, ao estatuto social ou, ainda, na hipótese de encerramento irregular da sociedade.

- O Superior Tribunal de Justiça assentou, ademais, que para a configuração da dissolução irregular não basta a mera devolução do aviso de recebimento, mas é indispensável que o oficial de justiça constate que a empresa não foi encontrada.

- Para a configuração da responsabilidade delineada na norma tributária como consequência do encerramento ilegal é imprescindível a comprovação de que aquele que se pretende incluir na lide tenha sido sócio e gerente da empresa à época dos fatores geradores e quando do término de suas atividades, a teor do entendimento pacificado na corte superior.

- No caso em exame, há certidões lavradas por oficiais de justiça que comprovem a suscitada dissolução irregular da empresa (fls. 55vº e 92). Contudo, constata-se da ficha cadastral (fls. 64/68) que Almir Silva Machado e Geraldo Jose Missio Junior não podem ser responsabilizados pelo débito cobrado, cujos fatos geradores ocorreram de 03/1998 a 12/1998, porquanto, não obstante exercessem o cargo de gerente à época da constituição da obrigação, retiraram-se da sociedade em 27.09.1999, ou seja, antes do encerramento ilícito das atividades empresariais. Certo é que não se admite opor ao fisco as convenções particulares, *ex vi* do disposto no artigo 123 do Código Tributário Nacional, porém, os administradores da pessoa jurídica somente respondem pelas dívidas da executada quando comprovados os requisitos do artigo 135, inciso III, do mesmo diploma legal, o que não é o caso dos autos.

- Agravo de instrumento desprovido. Tutela recursal cassada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021321-86.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.021321-0/SP

RELATORA	: Juíza Federal Convocada Simone Schroder
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO	: SET ASSESSORIA E COM/ EM INFORMATICA LTDA e outro
	: JOSE LUIS PAGOTTO
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CAPIVARI SP
No. ORIG.	: 09.00.00011-4 2 Vr CAPIVARI/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. DÍVIDA TRIBUTÁRIA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR CONFIGURADA. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO-ADMINISTRADOR. PRESENTES OS PRESSUPOSTOS DO ARTIGO 135, INCISO III, DO CTN. RECURSO PROVIDO.

- A inclusão de sócios-gerentes no polo passivo da execução fiscal é matéria disciplinada no artigo 135, inciso III, do CTN. Quando os nomes dos corresponsáveis não constam da certidão da dívida ativa, somente é cabível se comprovados atos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato, ao estatuto social ou, ainda, na hipótese de encerramento irregular da sociedade. Ainda que não seja possível opor ao fisco as convenções particulares, *ex vi* do disposto no artigo 123 do Código Tributário Nacional, o sócio-diretor, gerente ou representante de pessoa jurídica de direito privado somente responde pelos débitos da sociedade quando evidenciados os requisitos da norma tributária. De igual maneira devem ser interpretados os artigos 1.003, parágrafo único, 1.025 e 1.032 do Código Civil.

- O Superior Tribunal de Justiça assentou, ademais, que para a configuração da dissolução irregular não basta a mera devolução do aviso de recebimento, mas é indispensável que o oficial de justiça constate que a empresa não foi encontrada.

- Para a configuração da responsabilidade delineada na norma tributária como consequência do encerramento ilegal é imprescindível a comprovação de que aquele que se pretende incluir na lixeira tenha sido sócio e gerente da empresa à época dos fatos geradores e quando do término de suas atividades, a teor do entendimento pacificado na corte superior.

- Nos autos em exame, está demonstrado que o mandado de penhora (fls. 117/118) deixou de ser cumprido em virtude de a empresa não possuir bens e se encontrar desativada, o que configura a dissolução irregular, notadamente em razão da informação obtida por seu representante legal. Ademais, verifica-se da ficha cadastral de fls. 123/126 que José Luis Pagotto integrava o quadro social à época dos fatos geradores (07/2003 a 06/2007 - fls. 18/97), sempre exerceu o cargo de sócio-administrador da executada e nela permaneceu até sua extinção. Portanto, nos termos dos precedentes colacionados, impõe-se o acolhimento do pleito recursal.

- Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00072 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037113-80.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.037113-7/SP

RELATORA	: Juíza Federal Convocada Simone Schroder
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO	: T E T INFORMACOES DE MERCADO LTDA e outro : SALUA JORGE
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 2006.61.82.025226-0 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR CONFIGURADA. ARTIGO 135, INCISO III, DO CTN. SUMULA 435 STJ. RECURSO DESPROVIDO.

- A inclusão de sócios-gerentes no pólo passivo da execução fiscal é matéria disciplinada no artigo 135, inciso III, do CTN e, quando os nomes dos corresponsáveis não constam da certidão da dívida ativa, somente é cabível se comprovados atos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato, ao estatuto social ou, ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade.

- O Superior Tribunal de Justiça assentou que para a configuração da extinção ilegal não basta a mera devolução do aviso de recebimento, mas é indispensável que o oficial de justiça constate que a empresa não foi encontrada.

- Para a responsabilidade delineada na norma tributária é imprescindível a comprovação de que o sócio integrava a empresa quando do fechamento de suas atividades e de que era gerente ao tempo do vencimento do tributo.

- Está demonstrado que o mandado de penhora, avaliação e intimação (fl. 126) deixou de ser cumprido em virtude de a empresa não ser localizada no endereço procurado, o que configura dissolução irregular. Contudo, verifica-se da ficha cadastral (fls. 137/142) que Salua Jorge, embora exercesse o cargo de administrador da sociedade, passou a integrar o seu quadro social somente em 15.08.2005, uma vez que em 06.01.2005 era apenas representante da empresa Limay Assessoria e Comunicação S/C Ltda. Portanto, o débito cobrado, cujos fatos geradores ocorreram de 09/2000 a 12/2004 (fls. 16/120), não lhe pode ser imputado, porquanto à época da constituição da dívida não era responsável pela executada. Assim, nos termos dos precedentes colacionados, impõe-se a manutenção da decisão agravada.

- Agravo de instrumento desprovido. Tutela recursal cassada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00073 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037408-20.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.037408-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : INSTALADORA ELETRICA GABATTELI LTDA e outros
: JOAO GABATTELI FILHO
: MARIA APARECIDA DE SOUZA GABATELLI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00248576220064036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO PRE-EXECUTIVIDADE. INCLUSÃO NO POLO PASSIVO. ART. 135, INCISO III, DO CTN. GERENTE. NÃO SÓCIO. NÃO COMPROVADO PODER GESTÃO. RECURSO DESPROVIDO.

- A inclusão de sócios no polo passivo da execução fiscal é matéria disciplinada no artigo 135, III, do CTN e

somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato, estatuto social, ou, ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade.

- Para a configuração da dissolução irregular não basta a mera devolução do aviso de recebimento, mas é indispensável que o oficial de justiça constate que a empresa não foi encontrada. Precedentes do STJ e desta corte.

No caso em exame, verifica-se que o mandado de penhora, avaliação e intimação (fls. 50/51) deixou de ser cumprido em virtude de a empresa não possuir bens para a garantia da dívida. Certificou, ainda, o oficial de justiça que o proprietário da sociedade informou que as atividades empresariais estavam "meio parada" devido a um problema de saúde sofrido pelo Sr. João Gabaterlli Filho. Note-se, portanto, que, por ora, apresenta-se temerário presumir a dissolução irregular da pessoa jurídica, uma vez que há notícia de que se encontra ativa, porém com funcionamento reduzido. Oportuno salientar, por fim, que a existência de débito tributário, por si só, não enseja o redirecionamento da execução, consoante entendimento expresso pelo Superior Tribunal de Justiça na Súmula nº 430. Necessária a comprovação dos pressupostos exigidos pelo artigo 135, inciso III, do CTN. A questão referente à responsabilidade dos sócios pelas dívidas tributárias da empresa foi apreciada no regime da Lei nº 11.672 pela corte superior no julgamento do Recurso Especial nº 1.101.728/SP, representativo de controvérsia.

- Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.
Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00074 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037418-64.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.037418-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : FRIDEL MADEIRAS LTDA e outros
: MARGARIDA HOFMANN WINDHOLZ
: SIEGFRIED SIMCHE WINDHOLZ
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00493896620074036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESPONSABILIDADE DE SOCIOS. DISSOLUÇÃO IRREGULAR CONFIGURADA. ARTIGO 135, III, DO CTN. SUMULA 435 STJ. RECURSO PROVIDO.

- A inclusão de sócios-gerentes no polo passivo da execução fiscal é matéria disciplinada no artigo 135, inciso III, do CTN. Quando os nomes dos corresponsáveis não constam da certidão da dívida ativa, somente é cabível se comprovados atos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato, ao estatuto social ou, ainda, na hipótese de encerramento irregular da sociedade.

- O Superior Tribunal de Justiça assentou, ademais, que para a configuração da dissolução ilegal não basta a mera devolução do aviso de recebimento, mas é indispensável que o oficial de justiça constate que a empresa não foi

encontrada.

- Para a configuração da responsabilidade delineada na norma tributária como consequência da dissolução irregular é imprescindível a comprovação de que o sócio integrava a empresa quando do fechamento de suas atividades e de que era gerente ao tempo do vencimento do tributo.

- Está demonstrado que o mandado de penhora, avaliação e intimação (fl. 62) deixou de ser cumprido em virtude de a empresa não ser localizada no endereço informado, o que configura dissolução irregular. Outrossim, verifica-se da ficha cadastral (fl. 80) que Margarida Hofmann Windholz e Siegfried Simche Windholz sempre exerceram a gerência da sociedade, integraram o quadro social no período do débito cobrado, cujos fatos geradores ocorreram de 10/2002 a 12/2004, e permaneceram na executada até sua extinção. Assim, nos termos dos precedentes colacionados, justifica-se o acolhimento do pleito do ente público.

- Agravo de instrumento provido

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00075 AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038336-68.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.038336-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
AGRAVANTE : EDIVAL GARCIA
ADVOGADO : LUIZ CARLOS NACIF LAGROTTA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : IBIRAPUERA ENG EM OBRAS DE RECUP E CONSTRUCAO LTDA e outro
: JOSE CARLOS LOURENCO DE ALMEIDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00192154520054036182 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DE SÓCIO ADMINISTRADOR. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE PARA O REDIRECIONAMENTO. DEMORA DO JUDICIÁRIO. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE.

- As questões postas relativamente à prescrição intercorrente para o redirecionamento, (artigos 125, inciso III, e 174, *caput* e parágrafo único, inciso I, do CTN) foram analisadas na decisão recorrida, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil

- Inalterada a situação fática e devidamente enfrentadas as questões controvertidas e os argumentos deduzidos, a irresignação de caráter infringente não merece provimento, o que justifica a manutenção da decisão recorrida por seus próprios fundamentos.

- Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2013.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040267-82.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.040267-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OCEAN TROPICAL CREAÇÕES LTDA
No. ORIG. : 05.00.00089-2 A Vr CAMPOS DO JORDAO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. TERMO *A QUO*. APLICAÇÃO DOS ARTIGOS 2º, § 3º, 8º, § 2º, DA LEI N.º 6.830/80, E 174, INCISO I, DO CTN. IMPOSSIBILIDADE. LEI COMPLEMENTAR 118/05. SÚMULA 106/STJ.

- Na hipótese de tributos sujeitos ao lançamento por homologação o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração de contribuições e tributos federais - DCTF, conforme disposto na Súmula 436: *a entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco*. Uma vez constituído o crédito, coube, ainda, àquela corte, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil, fixar o termo *a quo* do prazo prescricional no dia seguinte ao vencimento da obrigação tributária declarada e não paga. Nesse sentido, especificamente.

- Nos autos em exame, o juízo *a quo* tomou como termo inicial da contagem do prazo prescricional a data da constituição do crédito tributário, o mesmo critério sustentado pela apelante em suas razões recursais, de sorte que, sob esse aspecto a decisão deve ser mantida.

- Descabida a incidência dos artigos 2º, § 3º e 8º, § 2º, da Lei n.º 6.830/80, em razão de sua inconstitucionalidade parcial reconhecida incidentalmente pelo Superior Tribunal de Justiça. Outrossim, não há que se falar na recepção dos referidos artigos, porquanto são incompatíveis com o sistema tributário nacional instituído pela Constituição de 1988, conforme disposto no artigo 34, § 5º, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

- Ademais, conforme disposto no artigo 174, parágrafo único, inciso I, do Código Tributário Nacional, com redação da Lei Complementar nº 118/2005, a prescrição é interrompida pelo despacho de determina a citação. Contudo as alterações promovidas pela lei complementar explicitada só entraram em vigor em 09.06.2005 e se aplicam somente a despachos citatórios proferidos em sua vigência, o que não é o caso dos autos, em que a ordem citatória foi dada em 17/04/1998. Já se manifestou sobre esse tema o Superior Tribunal de Justiça, no REsp 999.901/RS, eleito como representativo de controvérsia nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil.

- Assim, *in casu*, é a citação da executada que tem o condão de interromper o lustro prescricional. Ressalte-se que o artigo 219, §1º, do Código de Processo Civil, lei ordinária que é, não se aplica à prescrição tributária, que se submete à reserva de lei complementar (artigo 146, inciso III, *b*, da Constituição Federal. Por fim, quanto às demais causas de suspensão ou interrupção do prazo prescricional, não há nos autos comprovação de sua verificação, prova que competia à exequente, nos termos do artigo 333, inciso I, do CPC.

- Alega a apelante que não ficou inerte e que a morosidade na prática dos atos judiciais não pode acarretar a sua penalização com o decreto de prescrição. A questão já foi apreciada pelo Superior Tribunal de Justiça, ao entendimento de que não se pode imputar inércia ao credor, inclusive com a edição da Súmula 106: *proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência (Corte Especial, julgado em 26/05/1994, DJ 03/06/1994, p. 1388)*. Proposta a execução em 13.04.1998, foi determinada a citação, em 17.04.1998, não

efetivada conforme certidão de oficial de justiça negativa em 28.05.1998 (fl. 24, verso). Os demais atos que se sucederam na busca de novos endereços para a citação (fl. 26, 99, 107), bem como as novas tentativas realizadas (fls. 61, 76), foram praticados sem delongas e não foram determinantes para o decurso do prazo extintivo. Assim, transcorridos mais de cinco anos da constituição do crédito tributário mais recente em cobrança sem a citação da executada, de rigor o reconhecimento da prescrição, o que justifica a manutenção da sentença.
- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.
Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00077 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REOMS Nº 0006792-80.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.006792-7/SP

RELATORA	: Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
EMBARGANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: EUCLIDES DE SOUZA
ADVOGADO	: LUCIMARA PORCEL e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
PETIÇÃO	: EDE 2012251718
EMBGTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG.	: 00067928020114036105 7 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. ART. 97 CF/88. OFENSA. NÃO CONFIGURAÇÃO.

- Inexiste omissão no acórdão embargado porquanto manifestou-se expressamente sobre os pontos trazidos à discussão pela embargante.
- Pretende a recorrente atribuir caráter infringente aos presentes aclaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado não encontra respaldo na jurisprudência, salvo se presente algum dos vícios do artigo 535 do CPC.
- Se não se afasta a incidência de uma norma, nem se declara incidentalmente sua inconstitucionalidade, não se configura ofensa ao artigo 97 da Constituição Federal/88.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, afastar a alegação de ofensa ao artigo 97 da CF/98 e rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.
Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00078 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AC Nº 0001280-41.2011.4.03.6130/SP

2011.61.30.001280-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : DEL PERSIO TRANSPORTES LTDA
PETIÇÃO : EDE 2012251731
EMBGTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG. : 00012804120114036130 2 Vr OSASCO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. ERRO MATERIAL VERIFICADO. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS.

- Não há que se falar em omissão quanto à aplicação do artigo 219, § 1º, do Código de Processo Civil, tampouco em violação às suas disposições, na medida em que tal alegação constitui inovação recursal, uma vez que sequer foi objeto das razões de apelação apresentadas pela embargante.
- Descabida a atribuição dos pretendidos efeitos modificativos aos embargos opostos, com a finalidade de adequação do julgado à tese defendida pela embargante.
- Impossibilidade de acolhimento dos declaratórios apresentados com o propósito de prequestionamento quando ausentes os requisitos previstos no artigo 535 do Estatuto Processual Civil.
- Ocorrência de erro material.
- Embargos de declaração parcialmente acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher parcialmente os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043213-32.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.043213-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : SAO PAULO TRANSPORTES S/A
ADVOGADO : IVY ANTUNES SIQUEIRA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00432133220114036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CANCELAMENTO DA CDA ANTES DE MANIFESTAÇÃO DO EXECUTADO. EXTINÇÃO DA AÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ARTIGO 26 DA LEI 6.830/80.

I. Pacífico o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, ocorrida a oposição de embargos do devedor, a extinção do executivo fiscal por cancelamento da inscrição da dívida ativa impõe a condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários de advogado, com aplicação analógica à exceção de pré-executividade da Súmula n. 153, do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

II. Portanto, quando a parte contrata advogado a fim de argüir vício do executivo fiscal, com prova cabal da inexigibilidade do crédito tributário e, por isto o magistrado extingue o feito, é cabível a condenação da Fazenda Pública. Nestas hipóteses o vício deveria ter sido trazido pela Fazenda Pública que assim não agiu por razões a que não deu causa o executado.

III. *In casu*, não há como condenar a Fazenda Nacional ao pagamento dos ônus da sucumbência, tendo em vista ter pleiteado a extinção da execução fiscal antes de qualquer manifestação da executada.

IV. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00080 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000661-37.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000661-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : CONSTRUTORA RADICA LTDA e outros
: MANOEL PREGO ALDIN
: LYLIAN GONCALEZ
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00408544620104036182 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AR DEVOLVIDO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR NÃO CONFIGURADA. ARTIGO 135, INCISO III, DO CTN. SUMULA 435 STJ. RECURSO DESPROVIDO.

- A inclusão de sócios-gerentes no pólo passivo da execução fiscal é matéria disciplinada no artigo 135, inciso III, do CTN e, quando os nomes dos corresponsáveis não constam da certidão da dívida ativa, somente é cabível se comprovados atos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato, ao estatuto social ou, ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade.

- O Superior Tribunal de Justiça assentou que para a configuração da extinção ilegal não basta a mera devolução do aviso de recebimento, mas é indispensável que o oficial de justiça constate que a empresa não foi encontrada.

Nos autos em exame, verifica-se que a citação da sociedade foi tentada tão somente por meio de carta postal (fl.

294), que retornou negativa ante a não localização da pessoa jurídica. Como não foi realizada diligência por meio de oficial de justiça, não se pode falar em dissolução irregular da empresa, de modo que, ausente prova de gestão fraudulenta, nos termos dos precedentes colacionados, impõe-se a manutenção da decisão recorrida.

- Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.
Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00081 RECONSIDERAÇÃO EM AI Nº 0001189-71.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001189-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : CERAMICA RIBOLDI LTDA -ME
ADVOGADO : RUBENS FALCO ALATI FILHO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITAPIRA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
PETIÇÃO : REC 2012056588
RECTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG. : 09.00.02274-2 A Vr ITAPIRA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. RAZÕES DISSOCIADAS. NÃO CONHECIMENTO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DOS SÓCIOS ADMINISTRADORES. ARTIGO 135, INCISO III, DO CTN E SÚMULA 435 DO STJ. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE.

- Não se conhece das questões relativas aos artigos 113, §2º, 955 do CC, 2º e 4º do Decreto 84.101/79, 9º da IN 82/97, e IN da SRF 96/80 e 82/97, 124, incisos I e II, 128, 134, inciso VII, e 135, inciso I, do CTN, 4º, inciso V, §2º, da Lei n.º 6.830/80 e 275 do CC, uma vez que não foram objeto da decisão de primeiro grau, das razões do agravo de instrumento e do *decisum* recorrido. Sob esse aspecto as razões recursais são dissociadas das da decisão impugnada, o que não se admite (REsp 879177/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 13/02/2007, DJ 26/02/2007, p. 564).

- As questões postas relativamente à responsabilidade dos sócios administradores da executada, por infração à lei, em razão da dissolução irregular da sociedade (artigo 135, inciso III, do CTN e Súmula 435 do STJ), foram analisadas na decisão recorrida, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil

- Inalterada a situação fática e devidamente enfrentadas as questões controvertidas e os argumentos deduzidos, a irresignação de caráter infringente não merece provimento, o que justifica a manutenção da decisão recorrida por seus próprios fundamentos.

- Recurso conhecido em parte e, na parte conhecida, desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer em parte do agravo e, na parte conhecida, negar-lhe

provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.
Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00082 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003737-69.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003737-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
AGRAVANTE : SUPERMERCADOS FLAMBOYANT LTDA e outro
: ROBERTO CUCULI
ADVOGADO : CLAUDINEI APARECIDO PELICER e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVANTE : NEUZA APARECIDA CUCULI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00157533019994036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. RAZÕES DISSOCIADAS. NÃO CONHECIMENTO. REDIRECIONAMENTO CONTRA SÓCIO. PRESCRIÇÃO IINTERCORRENTE. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE.

- Não se conhece da questão relativa ao artigo 8º, §2º, da Lei n.º 6.830/80, uma vez que não foi objeto da decisão de primeiro grau, das razões do agravo de instrumento e do *decisum* recorrido. Sob esse aspecto as razões recursais são dissociadas das da decisão impugnada, o que não se admite (REsp 879177/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 13/02/2007, DJ 26/02/2007, p. 564).

- A questão posta relativamente à prescrição intercorrente para o redirecionamento da execução contra o sócio-gestor (artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, com redação da LC 118/05), inclusive sob o aspecto do termo inicial da contagem do lustro prescricional, foi analisada na decisão recorrida, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

- Inalterada a situação fática e devidamente enfrentadas as questões controvertidas e os argumentos deduzidos, a irresignação de caráter infringente não merece provimento, o que justifica a manutenção da decisão recorrida por seus próprios fundamentos.

- Recurso conhecido em parte e, na parte conhecida, desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer em parte do agravo e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.
Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00083 AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006121-05.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006121-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : RIBEIRO ALIMENTOS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00049456420024036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DE SÓCIO ADMINISTRADOR. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE PARA O REDIRECIONAMENTO.

- As questões postas relativamente à prescrição intercorrente para o redirecionamento, (artigos 8º, parágrafo 2º, da Lei nº 6.830/80 e 174, parágrafo único, inciso I, do Código Tributário Nacional) foram analisadas na decisão recorrida, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

- Inalterada a situação fática e devidamente enfrentadas as questões controvertidas e os argumentos deduzidos, a irresignação de caráter infringente não merece provimento, o que justifica a manutenção da decisão recorrida por seus próprios fundamentos.

- Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00084 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006514-27.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006514-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal em substituição regimental André Nabarrete
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : COPERBRA IND/ E COM/ DE PERFUMARIAS LTDA e outro
: JACQUES ALBERT HOULLOU
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05065915819924036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. DECRETAÇÃO DE INDISPONIBILIDADE. NECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DOS MEIOS DISPONÍVEIS. MEDIDA EXCEPCIONAL. ARTIGO 185-A DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

- Recurso contra decisão que indeferiu o pedido de decretação de indisponibilidade de bens prevista no artigo 185-A do CTN, alterado pela Lei Complementar 118/05.

- São requisitos para que seja determinada a indisponibilidade de bens: a) que a dívida seja tributária; b) seja o

devedor devidamente citado e não pague ou apresente bens à penhora; c) o prévio esgotamento dos meios de localização de bens penhoráveis a ele pertencentes. Precedentes do STJ.

- No caso dos autos, o magistrado *a quo* indeferiu o pedido de indisponibilidade de bens feito pela agravante, ao fundamento de que não foram esgotadas as diligências, tais como nos cartórios de registro de imóveis e no DETRAN. A União, neste recurso, não refutou o fundamento do *decisum*, limitou-se a argumentar acerca da necessidade de comunicação da indisponibilidade, questão estranha à controvérsia. Assim, não demonstrado que foram exauridos os meios para localização do patrimônio do agravado, descabe o deferimento da indisponibilidade

-Agravado de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que integram o julgado.

São Paulo, 12 de julho de 2012.

André Nabarrete

Relator para o acórdão

00085 AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AI Nº 0007334-46.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.007334-9/SP

RELATORA	: Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO	: CONFECOES NACAM LTDA e outros
	: FRANCISCO ASSIS GUABIRABA
	: FRANCISCO VALDERI CARNEIRO FREIRE
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
PETIÇÃO	: AG 2012072264
RECTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG.	: 00231258020054036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DOS SÓCIOS ADMINISTRADORES. ARTIGO 135, INCISO III, DO CTN E SÚMULA 435 DO STJ. DISSOLUÇÃO IRREGULAR VERIFICADA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA O REDIRECIONAMENTO. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE.

- As questões postas relativamente à responsabilidade dos sócios administradores da executada, por infração à lei, em razão da dissolução irregular da sociedade (artigo 135, inciso III, do CTN e Súmula 435 do STJ), foram analisadas na decisão recorrida, que considerou a presunção afastada pelo conjunto probatório existente nos autos, que comprova que não eram gestores à época da constituição do crédito tributário em cobrança, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil

- Inalterada a situação fática e devidamente enfrentadas as questões controvertidas e os argumentos deduzidos, a irresignação de caráter infringente não merece provimento, o que justifica a manutenção da decisão recorrida por seus próprios fundamentos.

- Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2013.
Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00086 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009180-98.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.009180-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : FAZANARO IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : MARCELO GOMES DE MORAES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00031615820074036109 4 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. RAZÕES DISSOCIADAS. NÃO CONHECIMENTO. REDIRECIONAMENTO CONTRA SÓCIO. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE.

- Não se conhece das questões relativas aos artigos 124, inciso I, do CTN e 30, inciso XI, da Lei n.º 8.212/91 e 185 do CTN, uma vez que não foram objeto da decisão de primeiro grau, das razões do agravo de instrumento e do *decisum* recorrido. Sob esses aspectos as razões recursais são dissociadas das da decisão impugnada, o que não se admite (REsp 879177/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 13/02/2007, DJ 26/02/2007, p. 564).

- No mais, as questões postas relativamente à responsabilidade tributária, nos termos dos artigos 135, inciso III, do CTN e 50 do Código Civil, foi analisada na decisão recorrida, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

- Inalterada a situação fática e devidamente enfrentadas as questões controvertidas e os argumentos deduzidos, a irresignação de caráter infringente não merece provimento, o que justifica a manutenção da decisão recorrida por seus próprios fundamentos.

- Agravo conhecido em parte e, na parte conhecida, desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, conhecer em parte do agravo e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.
Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00087 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014887-47.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.014887-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : NATURA LOGISTICA E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00031917320044036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO.

O acórdão não incorreu em obscuridade, ante o adequado enfrentamento das questões postas em discussão.

O juiz, na prestação jurisdicional, não está obrigado a examinar todos os argumentos indicados, bastando que fundamente a tese que esposar. Precedentes do e. STJ.

Os embargos declaratórios não se prestam para rediscutir o julgado e o caráter infringente é cabível somente em situações excepcionais, o que não é o caso dos autos.

Os embargos de declaração, mesmo havendo prequestionamento, deverão observar os lindes traçados no art. 535 do CPC, sob pena de serem rejeitados.

Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2013.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00088 AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AI Nº 0016683-73.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.016683-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : SOFT MICRO INFORMATICA ARACATUBA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
PETIÇÃO : AG 2012139976
RECTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG. : 00058574920024036107 2 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DE SÓCIO ADMINISTRADOR. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE PARA O REDIRECIONAMENTO. VERIFICAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE.

- As questões postas relativamente à prescrição intercorrente para o redirecionamento, com abordagem da demora

para o redirecionamento, com a inércia da exequente, da teoria da *actio nata*, do termo *a quo* do prazo prescricional a partir da dissolução irregular da executada e da interrupção do lustro para todos com a citação da executada (artigos 125, inciso III, 135, inciso III, e 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, 40 da Lei n.º 6.830/80 e Súmula 435 do STJ) foram analisadas na decisão recorrida, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

- Inalterada a situação fática e devidamente enfrentadas as questões controvertidas e os argumentos deduzidos, a irresignação de caráter infringente não merece provimento, o que justifica a manutenção da decisão recorrida por seus próprios fundamentos.

- Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2013.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00089 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021440-

13.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.021440-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : GARCIA E TEDESCHI IMPERMEABILIZACOES LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00481060320104036182 10F V_r SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. NÃO VERIFICAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- O acórdão apreciou todas as matérias suscitadas pela embargante por ocasião do agravo de instrumento interposto, ou seja, analisou *in totum* a irresignação quanto à não inclusão dos administradores da executada no polo passivo da execução fiscal, a teor do artigo 135, inciso III, do CTN e Súmula 435 do STJ. As questões relativas aos artigos 4º, inciso V, §2º, da Lei n.º 6.830/80 e 1.025 do CC, tidas como omitidas, sequer foram suscitadas nas razões do recurso e, assim, cuidam de argumentos inovadores, que não ensejam omissão do julgado sob esses aspectos.

- Pretende a embargante, na verdade, atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado não encontra respaldo na jurisprudência, salvo se configurada alguma das situações do artigo 535 do Estatuto Processual Civil.

- Por fim, não se podem admitir estes embargos declaratórios para fins de prequestionamento, eis que ausentes os requisitos do artigo 535 do Código de Processo Civil (REsp 11.465-0/SP - Rel. Min. Demócrito Reinaldo - j. 23.11.92 - DJU 15.02.93 - p. 1.665).

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00090 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021452-

27.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.021452-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : COUGAR PRODUTOS AUTOMOBILISTICOS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00237290220094036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. NÃO VERIFICAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- O acórdão apreciou todas as matérias suscitadas pela embargante por ocasião do agravo interposto, ou seja, analisou *in totum* a irresignação quanto à não inclusão dos administradores da executada no polo passivo da execução fiscal, a teor do artigo 135, inciso III, do CTN e Súmula 435 do STJ. A questão relativa ao artigo 133, *caput* e inciso I, do CTN, tidas como omitidas, foi expressamente analisada ao não ser conhecida, em razão de cuidar de argumento inovador. Portanto, sob esse aspecto, também, não houve omissão do julgado.

- Pretende a embargante, na verdade, atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado não encontra respaldo na jurisprudência, salvo se configurada alguma das situações do artigo 535 do Estatuto Processual Civil.

- Por fim, não se podem admitir estes embargos declaratórios para fins de prequestionamento, eis que ausentes os requisitos do artigo 535 do Código de Processo Civil (REsp 11.465-0/SP - Rel. Min. Demócrito Reinaldo - j. 23.11.92 - DJU 15.02.93 - p. 1.665).

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00091 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021574-40.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.021574-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MEDICINET PRESTACAO DE SERVICOS MEDICOS E TECNOLOGIA DE NETWORKING LTDA em liquidação extrajudicial
ADVOGADO : ANDREIA ROCHA OLIVEIRA MOTA DE SOUZA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00049601420074036182 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. NÃO VERIFICAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- O acórdão apreciou todas as matérias suscitadas pela embargante por ocasião do agravo interposto, ou seja, analisou *in totum* a irresignação quanto à não inclusão dos administradores da executada no polo passivo da execução fiscal, a teor do artigo 8º do Decreto-Lei n.º 1.736/79, c.c. o artigo 124, inciso II, do CTN, no sentido de que, para o reconhecimento da responsabilidade solidária, devem ser comprovados os requisitos do artigo 135, inciso III, do CTN, o que não ocorreu no caso concreto. Portanto, sob esse aspecto, não houve omissão do julgado.

- Pretende a embargante, na verdade, atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado não encontra respaldo na jurisprudência, salvo se configurada alguma das situações do artigo 535 do Estatuto Processual Civil.

- Por fim, não se podem admitir estes embargos declaratórios para fins de prequestionamento, eis que ausentes os requisitos do artigo 535 do Código de Processo Civil (REsp 11.465-0/SP - Rel. Min. Demócrito Reinaldo - j. 23.11.92 - DJU 15.02.93 - p. 1.665).

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00092 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027667-19.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.027667-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : MARCILENE CARDOSO HIPOLITO
ADVOGADO : MARIA PAULA ZANANDREA TIVERON FRIZAO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ADAMANTINA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 07.00.00003-4 1 Vr ADAMANTINA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE CÓPIA DA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO. ARTIGO 525, INCISO I, DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE.

- A questão posta relativamente à ausência da obrigatória cópia da certidão de intimação da decisão recorrida, quando da interposição do agravo de instrumento (artigo 525, inciso I, do CPC) foi analisada na decisão recorrida, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

- Inalterada a situação fática e devidamente enfrentadas as questões controvertidas e os argumentos deduzidos, a irresignação de caráter infringente não merece provimento, o que justifica a manutenção da decisão recorrida por seus próprios fundamentos.

- Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2013.

Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00093 AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AI Nº 0028294-23.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.028294-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : DANIEL GEROLAMO ALVES e outro
: CLAUDEMIR GEROLAMO ALVES
ADVOGADO : MARCIO SOUZA e outro
AGRAVADO : TARGET COM/ E DISTRIBUICAO DE SERVICOS DE TELECOMUNICACOES
: LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
PETIÇÃO : AG 2012272984
RECTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG. : 00018886020104036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO CAUTELAR FISCAL. APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO NÃO PLEITEADO AO JUÍZO DE PRIMEIRO GRAU. ARTIGO 520,

INCISO IV, DO CPC. APLICAÇÃO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA E CARÁTER INFRINGENTE.
IMPOSSIBILIDADE.

- As questões postas relativamente à atribuição de efeito suspensivo à apelação (artigos 514, 520, inciso IV, 522 do CPC e 5º, inciso XXXV, da CF/88) e à supressão de instância foram analisadas na decisão recorrida, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

- Inalterada a situação fática e devidamente enfrentadas as questões controvertidas e os argumentos deduzidos, a irresignação de caráter infringente não merece provimento, o que justifica a manutenção da decisão recorrida por seus próprios fundamentos.

- Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2013.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00094 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031691-90.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.031691-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : ITAUSA EMPREENDIMENTOS S/A
ADVOGADO : NATANAEL MARTINS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00742055420034036182 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEVANTAMENTO DOS DEPÓSITOS EFETUADOS EM GARANTIA. POSSIBILIDADE. CANCELAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL.

Tendo em vista a extinção do crédito tributário, tornando dispensável a prestação de garantia do débito mediante depósito judicial, não há razão para condicionar o levantamento deste ao trânsito em julgado da sentença extintiva. Ademais disso, a questão está preclusa, posto que a própria sentença de extinção determinou o levantamento das garantias.

Por outro lado, as restrições de direito decorrentes dos interesses da administração pública devem ser mantidas na exata medida do necessário, razão pela qual, em homenagem aos princípios constitucionais da razoabilidade e da proporcionalidade, defere-se o levantamento do depósito judicial realizado nos autos da Execução Fiscal nº 2003.61.82.074205-5, independentemente do trânsito em julgado da sentença.

Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2013.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00095 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031692-75.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.031692-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : ITAUSA EMPREENDIMENTOS S/A
ADVOGADO : NATANAEL MARTINS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : MORUMBI SQUARE EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO : SANDRO PISSINI ESPINDOLA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00135127020044036182 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESENTRANHAMENTO DE CARTA DE FIANÇA BANCÁRIA OFERECIDA EM GARANTIA. POSSIBILIDADE. CANCELAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL.

Tendo em vista a extinção do crédito tributário, tornando dispensável a prestação de garantia do débito mediante oferecimento de carta de fiança bancária, não há razão para condicionar a liberação desta ao trânsito em julgado da sentença extintiva.

Ademais disso, a questão está preclusa, posto que a própria sentença de extinção determinou o levantamento das garantias.

Por outro lado, as restrições de direito decorrentes dos interesses da administração pública devem ser mantidas na exata medida do necessário, razão pela qual, em homenagem aos princípios constitucionais da razoabilidade e da proporcionalidade, defere-se o desentranhamento da Carta de Fiança Bancária.

Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2013.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00096 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031693-60.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.031693-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : ITAUSA EMPREENDIMENTOS S/A
ADVOGADO : NATANAEL MARTINS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00062706020044036182 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEVANTAMENTO DOS DEPÓSITOS EFETUADOS EM GARANTIA. POSSIBILIDADE. CANCELAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL.

Tendo em vista a extinção do crédito tributário, tornando dispensável a prestação de garantia do débito mediante depósito judicial, não há razão para condicionar o levantamento deste ao trânsito em julgado da sentença extintiva. Ademais disso, a questão está preclusa, posto que a própria sentença de extinção determinou o levantamento das garantias.

Por outro lado, as restrições de direito decorrentes dos interesses da administração pública devem ser mantidas na exata medida do necessário, razão pela qual, em homenagem aos princípios constitucionais da razoabilidade e da proporcionalidade, defere-se o levantamento do depósito judicial realizado nos autos da Execução Fiscal nº 2004.61.82.006270-0, independentemente do trânsito em julgado da sentença.

Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2013.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00097 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032410-72.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.032410-3/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE	: CAPITANI ZANINI CIA LTDA
ADVOGADO	: RAFAEL KARKOW e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE'	: ILDE MINELLI GIUSTI e outros
	: ENZO CAPITANI
	: GIOVANNI ZANINI
	: ALESSANDRO CAPITANI
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 00321837320064036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL (ART. 557, PARÁGRAFO 1º, DO CPC) - ÔNUS DE DEMONSTRAR A INCOMPATIBILIDADE DA DECISÃO RECORRIDA COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE.

1. O agravo legal deve ter por fundamento a inexistência da invocada jurisprudência dominante e não a discussão do mérito.
2. A adoção, pelo relator, da jurisprudência dominante de tribunal é medida de celeridade processual.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2013.
Paulo Sarno
Juiz Federal Convocado

00098 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033490-71.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.033490-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : TRANSPORTADORA RODER SERTAOZINHO LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00162242120004036102 9 V_r RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. QUESTÕES INOVADORAS. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. NÃO CONHECIMENTO.

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DE SÓCIO ADMINISTRADOR. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE PARA O REDIRECIONAMENTO. VERIFICAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE.

- Não se conhece das questões relativas aos artigos 219, §1º, do CPC e 125, inciso III, do CTN, uma vez que não foram apreciadas pelo juízo de primeiro grau, tampouco integraram as razões do agravo de instrumento. São matérias inovadoras, cuja análise por esta corte implicaria evidente supressão de instância, o que não se admite.

- As questões postas relativamente à prescrição intercorrente para o redirecionamento, com abordagem da inércia da exequente, da teoria da *actio nata* e do termo *a quo* do prazo prescricional com a dissolução irregular da executada (artigos 135, inciso III, e 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, 40 da Lei n.º 6.830/80 e Súmula 435 do STJ) foram analisadas na decisão recorrida, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

- Inalterada a situação fática e devidamente enfrentadas as questões controvertidas e os argumentos deduzidos, a irresignação de caráter infringente não merece provimento, o que justifica a manutenção da decisão recorrida por seus próprios fundamentos.

- Recurso conhecido em parte e, na parte conhecida, desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer em parte do agravo e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2013.
Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045413-70.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.045413-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : SUELI DE FATIMA DO PRADO -ME
No. ORIG. : 10.00.00016-8 2 Vr JAGUARIUNA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO.

I. A teor do artigo 174, parágrafo único, inciso I, do Código Tributário Nacional, com a redação dada pela Lei Complementar 118/2005, a prescrição se interrompe pelo despacho do juiz ordenando a citação. Conquanto de aplicação imediata, referida Lei Complementar não pode retroagir para alcançar fatos consumados sob a égide da legislação pretérita, a qual previa a citação efetiva do executado como causa de interrupção da prescrição. Todavia, segundo dispõe o §1º, do artigo 219, do CPC, a interrupção da prescrição, pela citação ou pelo despacho que a ordena, retroage à data do ajuizamento da ação executiva, sendo esta data o termo final do prazo prescricional e inicial de sua recontagem (REsp 1.120.295-SP).

II. A constituição definitiva do crédito tributário opera-se pela notificação do lançamento fiscal, mas, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, opera-se no momento da entrega da declaração pelo contribuinte.

III. Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação declarado e não pago, o Fisco dispõe de cinco anos para a cobrança do crédito, contados do dia seguinte ao vencimento da exação ou da entrega da declaração pelo contribuinte, o que for posterior.

IV. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 8569/2013

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000131-07.2010.4.03.6110/SP

2010.61.10.000131-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MICROTUR TRANSPORTADORA TURISTICA LTDA e filia(l)(is)
: MICROTUR TRANSPORTADORA TURISTICA LTDA
ADVOGADO : EDUARDO GUTIERREZ e outro
No. ORIG. : 00001310720104036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGO 535 DO CPC. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA IMPETRANTE REJEITADOS.

I - Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo do julgado, resolvendo questões já

adequadamente apreciadas.

II - Não merecem prosperar os aclaratórios, na medida em que não há previsão legal de que seja aberta vista à parte contrária para apresentação de eventuais contrarrazões ao agravo legal interposto contra decisão proferida nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009485-18.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.009485-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : TORTUGA CIA ZOOTECNICA AGRARIA
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00094851820124036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EXIGÊNCIA DE RECOLHIMENTO DA CONTRIBUIÇÃO AOS RISCOS AMBIENTAIS DO TRABALHO - SAT, COM AJUSTES DECORRENTES DA APLICAÇÃO DO FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO - FAP. CONSTITUCIONALIDADE. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. ARTIGO 10 DA LEI Nº 10.666/03. AUTORIZAÇÃO LEGAL PARA ESTABELECEM CRITÉRIOS PARA AFERIÇÃO DO GRAU DE RISCO DA ATIVIDADE. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS NÃO VIOLADOS. ISONOMIA. LEGALIDADE TRIBUTÁRIA. CONSTITUCIONALIDADE.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - Da análise dos autos verifica-se que o artigo 10 da Lei nº 10.666/03 autorizou o aumento ou diminuição das alíquotas da contribuição ao SAT e o §3º, artigo 22, da Lei nº 8.212/91 conferiu ao Poder Executivo Federal a faculdade de estabelecer critérios para a aferição do grau de risco da atividade, remetendo ao regulamento a tarefa de enquadrar as empresas para efeito de contribuição.

IV - Cumpre ressaltar, por oportuno, que a Administração Pública, no exercício da função regulamentar que lhe é inerente, não pode ultrapassar os limites estabelecidos pela Constituição Federal e pela lei, sob o risco de subverter os fins que disciplinam o desempenho da função estatal. Deve, isto sim, buscar nos diplomas legais superiores o fundamento de validade para legitimar a prática de seus atos.

V - No caso concreto, a regulamentação da lei, veiculada pelo Decreto nº 6.957/09, que deu nova regulamentação ao Decreto nº 3.048/99, não ultrapassou os contornos da matéria contida na lei de regência. Apenas elucidou os critérios de cálculo para a redução ou majoração, nos estritos termos da lei.

VI - No caso concreto, o apontado ato da autoridade pública não constitui ato ilegal a ferir o direito líquido e certo das impetrantes assim entendido como aquele praticado em contradição com os elementos norteadores da

vinculação à norma. Não se vislumbra violação aos princípios constitucionais acima elencados, às leis que regem a matéria, além daquelas que disciplinam a Administração Pública (ilegalidade)

VII - Não há inconstitucionalidade formal da delegação de competência, posto que a matéria foi veiculada através de lei ordinária, conforme os balizamentos fixados na Constituição Federal. Logo não existe violação ao art. 68 da Carta Magna.

VIII- O FAP constitui um multiplicador que adapta as alíquotas de 1%, 2% ou 3% da tarifação incidentes sobre a folha de salários das empresas, com o fim precípuo de custear os benefícios decorrentes de acidentes de trabalho. Tal matéria já foi pacificada por esta Egrégio Tribunal, no sentido de que é legal e constitucional a aplicação do Fator Acidentário de Prevenção - FAP. Assim, é razoável a metodologia que impõe a redução do percentual para as empresas que registrarem queda no índice de acidentalidade e doenças ocupacionais, e o aumento da contribuição para aquelas que apresentarem maior número de acidentes e ocorrências mais graves. A incidência de alíquotas diferenciadas observa o princípio da isonomia.

IX - Agravo legal não provido

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005491-35.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.005491-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : ENXUTO SUPERMERCADOS LTDA
ADVOGADO : BRENO APIO BEZERRA FILHO e outro
: JOAO CARLOS DE FIGUEIREDO NETO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00054913520104036105 4 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE VERBAS. ARTIGO 195 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.FÉRIAS INDENIZADAS. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. FÉRIAS USUFRUÍDAS. 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS DO AFASTAMENTO DE EMPREGADOS EM FUNÇÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E ACIDENTÁRIO. COMPENSAÇÃO.

I - Os agravos em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do acolhimento parcial da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por mera decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o parágrafo 1º-A do referido

artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Justificada, portanto, a decisão solitária deste Relator.

IV - O STJ se posicionou pela não incidência da contribuição previdenciária sobre as verbas pagas ao trabalhador entre eles o auxílio-creche e sobre o terço constitucional de férias, além dos 15 (quinze) primeiros dias do afastamento de empregados em função de auxílio-doença e acidentária, posto que não possuem natureza salarial.

V - Em relação aos critérios de compensação com razão a União Federal não há que se autorizar que a impetrante compense os valores considerados indevidamente recolhidos com qualquer tributo administrado pela Secretaria da Receita Federal, nos termos do artigo 74 da Lei 9.430/96, com redação dada pela Lei 10637/2002, por não se tratar de regra aplicável às contribuições previdenciárias.

VI - Agravos legais não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos agravos legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016937-89.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.016937-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	: IGL INDL/ LTDA
ADVOGADO	: RENATO TADEU RONDINA MANDALITI
	: RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS
APELADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE VERBAS. ARTIGO 195 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. COMPENSAÇÃO.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por mera decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo

tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o parágrafo 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Justificada, portanto, a decisão solitária deste Relator.

IV - O STJ se posicionou pela não incidência da contribuição previdenciária sobre a verba paga ao trabalhador, sobre o terço constitucional de férias, posto que não possui natureza salarial.

V - Em relação aos critérios de compensação com razão a União Federal não há que se autorizar que a impetrante compense os valores considerados indevidamente recolhidos com qualquer tributo administrado pela Secretaria da Receita Federal, nos termos do artigo 74 da Lei 9.430/96, com redação dada pela Lei 10637/2002, por não se tratar de regra aplicável às contribuições previdenciárias.

VI - Agravo legal da União Federal parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033383-27.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.033383-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : SUELI OTSUKA
ADVOGADO : JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00081124020124036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA EM QUE A ORA AGRAVANTE OBJETIVA O PAGAMENTO DE ADICIONAL DE QUALIFICAÇÃO. JUIZ DA CAUSA INDEFERIU PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. AGRAVO DE INSTRUMENTO QUE TEVE SEU SEGUIMENTO NEGADO. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO PELO MESMO FUNDAMENTO.

I - O § 1º do art. 4º da Lei nº 1.060/50 dispõe que "*Presume-se pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos desta lei, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais.*" (destacado)

II - A agravante é servidora pública federal e os holerites cujas cópias acompanham as razões recursais comprovam que percebe vencimentos incompatíveis com a condição de pobreza. O juízo *a quo* pautou-se na máxima aristotélica acerca da justiça: tratar desigualmente os desiguais, na medida de suas desigualdades.

III - O feito de origem reveste-se de um caráter de excepcionalidade que não autoriza o acolhimento da pretensão recursal. Precedentes desta Corte.

IV -Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, @negar provimento ao Agravo Legal@, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000944-57.2007.4.03.6104/SP

2007.61.04.000944-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ADRIANO MOREIRA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : NILO CAPRIO
ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. NÃO CABIMENTO.

1. Os embargos de declaração destinam-se, exclusivamente, a escoimar a decisão recorrida de eventuais obscuridades ou contradições ou quando for omitido ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o juiz ou tribunal, conforme estabelece o art. 535 do Código de Processo Civil. Não se prestam, porém, à rediscussão da matéria contida nos autos. Precedentes do C. STJ.
2. A interposição de embargos de declaração para efeito de prequestionamento também não dá margem à parte instar o órgão jurisdicional explicitamente sobre um ou outro específico dispositivo legal, bastando que a matéria haja sido tratada na decisão.
3. É claro o propósito da embargante de provocar rediscussão da causa, sob fundamento que não pode ser enquadrado como qualquer das hipóteses do art. 535, I ou II, do CPC.
4. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração opostos pela Caixa Econômica Federal - CEF, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00007 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034196-54.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.034196-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : NOEMIA DE CERQUEIRA SANTANA DE AZEVEDO
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00199222120124036100 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO AUTORIZADO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. EFEITO SUSPENSIVO.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - Afastada de plano a inconstitucionalidade da execução extrajudicial prevista pela Lei n. 9.514/97, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei 70/66 de há muito declarada constitucional pelo Supremo Tribunal Federal.

IV - A alienação fiduciária representa espécie de propriedade resolúvel, de modo que, conforme disposto pela própria Lei n. 9.514/97, inadimplida a obrigação pelo fiduciante a propriedade se consolida em mãos do credor fiduciário. Por ocasião do leilão de que trata o art. 27 da Lei n. 9.514/97 o imóvel não pertence mais ao patrimônio do devedor fiduciante, razão pela qual desnecessária qualquer notificação ao fiduciante quanto a sua realização.

V - O contrato de financiamento foi firmado nos moldes do artigo 38 da Lei nº 9.514/97, com alienação fiduciária em garantia, cujo regime de satisfação da obrigação (artigos 26 e seguintes) diverge dos mútuos firmados com garantia hipotecária. A impontualidade na obrigação do pagamento das prestações pelos agravados acarretou no vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira. Não consta, nos autos, evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para tanto, nos termos do art. 26, da Lei 9.514/97.

VI - Ademais, somente o depósito da parte controvertida das prestações, além do pagamento da parte controversa, teria o condão de afastar a adjudicação e o subsequente leilão do imóvel enquanto se discutem judicialmente as cláusulas do contrato de financiamento. Lei nº 10.931/2004, no seu artigo 50, § 1º, garante ao mutuário o direito de pagar - e à instituição financeira, o de receber - a parte incontroversa da dívida.

VII - O pagamento da parte incontroversa, por si só, não protege o mutuário contra a execução. Para obter tal proteção, é preciso depositar integralmente a parte controvertida (§ 2º, artigo 50, Lei n.º 10.931/2004) ou obter do Judiciário decisão nos termos do § 4º do artigo 50 da referida lei.

VIII - O procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia não fere o direito de acesso ao Judiciário, porquanto não proíbe ao devedor, lesado em seu direito, levar a questão à análise judicial.

IX - Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018983-75.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.018983-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : ITAUTEC S/A GRUPO ITAUTEC e outros. e outros
ADVOGADO : MARCELO MARQUES RONCAGLIA e outro
No. ORIG. : 00189837520114036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGO 535 DO CPC. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EXIGÊNCIA DE RECOLHIMENTO DA CONTRIBUIÇÃO AOS RISCOS AMBIENTAIS DO TRABALHO - SAT, COM AJUSTES DECORRENTES DA APLICAÇÃO DO FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO - FAP. CONSTITUCIONALIDADE. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. ARTIGO 10 DA LEI Nº 10.666/03. AUTORIZAÇÃO LEGAL PARA ESTABELECEM CRITÉRIOS PARA AFERIÇÃO DO GRAU DE RISCO DA ATIVIDADE. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS NÃO VIOLADOS. ISONOMIA. LEGALIDADE TRIBUTÁRIA. CONSTITUCIONALIDADE.

I - O embargante em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido de negar provimento ao agravo legal.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - Da análise dos autos verifica-se que o artigo 10 da Lei nº 10.666/03 autorizou o aumento ou diminuição das alíquotas da contribuição ao SAT e o §3º, artigo 22, da Lei nº 8.212/91 conferiu ao Poder Executivo Federal a faculdade de estabelecer critérios para a aferição do grau de risco da atividade, remetendo ao regulamento a tarefa de enquadrar as empresas para efeito de contribuição.

IV - Cumpre ressaltar, por oportuno, que a Administração Pública, no exercício da função regulamentar que lhe é inerente, não pode ultrapassar os limites estabelecidos pela Constituição Federal e pela lei, sob o risco de subverter os fins que disciplinam o desempenho da função estatal. Deve, isto sim, buscar nos diplomas legais superiores o fundamento de validade para legitimar a prática de seus atos.

V - No caso concreto, a regulamentação da lei, veiculada pelo Decreto nº 6.957/09, que deu nova regulamentação ao Decreto nº 3.048/99, não ultrapassou os contornos da matéria contida na lei de regência. Apenas elucidou os critérios de cálculo para a redução ou majoração, nos estritos termos da lei.

VI - *In casu*, o apontado ato da autoridade pública não constitui ato ilegal a ferir o direito líquido e certo das impetrantes assim entendido como aquele praticado em contradição com os elementos norteadores da vinculação à norma. Não se vislumbra violação aos princípios constitucionais acima elencados, às leis que regem a matéria, além daquelas que disciplinam a Administração Pública (ilegalidade)

VII - Não há inconstitucionalidade formal da delegação de competência, posto que a matéria foi veiculada através de lei ordinária, conforme os balizamentos fixados na Constituição Federal. Logo não existe violação ao art. 68 da Carta Magna.

VIII - O FAP constitui um multiplicador que adapta as alíquotas de 1%, 2% ou 3% da tarifação incidentes sobre a folha de salários das empresas, com o fim precípuo de custear os benefícios decorrentes de acidentes de trabalho. Tal matéria já foi pacificada por esta Egrégio Tribunal, no sentido de que é legal e constitucional a aplicação do Fator Acidentário de Prevenção - FAP. Assim, é razoável a metodologia que impõe a redução do percentual para as empresas que registrarem queda no índice de acidentalidade e doenças ocupacionais, e o aumento da contribuição para aquelas que apresentarem maior número de acidentes e ocorrências mais graves. A incidência de alíquotas diferenciadas observa o princípio da isonomia.

IX - Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00009 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029959-55.2004.4.03.0000/SP

2004.03.00.029959-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : ALVES AZEVEDO S/A COM/ E IND/
ADVOGADO : RODRIGO AUGUSTO PIRES
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 95.05.23728-6 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. ALEGAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO ARTIGO 16, §3º, DA LEI Nº 6.830/1980. RECURSO IMPROVIDO.

I. Em nome da celeridade processual e da própria racionalidade da função jurisdicional, o Código de Processo Civil, no artigo 557, autoriza o relator a examinar singularmente os recursos cujo conteúdo tenha recebido enfrentamento maciço de Tribunais Superiores e do próprio Tribunal a que ele pertença. Se a pretensão recursal estiver em discordância com a jurisprudência daqueles órgãos do Poder Judiciário, ela será barrada imediatamente, sem que haja necessidade de submissão da questão à Turma, Câmara ou Seção.

II. Diferentemente da execução comum, a Lei nº 6.830/1980 (artigo 16, §3º) veda, nos embargos do devedor, a alegação de compensação, privilegiando a presunção de liquidez e certeza da CDA e a necessidade de repasse imediato de recursos financeiros ao Estado.

III. Embora o Superior Tribunal de Justiça flexibilize a proibição em favor dos pedidos de compensação já reconhecidos em âmbito administrativo ou judicial, a agravante não provou a concordância da Administração Tributária com o aproveitamento de prejuízos fiscais e bases de cálculo negativas da CSLL.

IV. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004213-48.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.004213-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : AZEVEDO E TRAVASSOS ENGENHARIA LTDA
ADVOGADO : ANAPAUOLA CATANI BRODELLA NICHOLS e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00042134820094036100 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGO 535 DO CPC. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA UNIÃO NÃO PROVIDOS.

I - A embargante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a embargante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

II - Não há no v. acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto no artigo 1º, parágrafo único, da Lei 9.783/99, no artigo 4º, parágrafo 1º, da Lei nº 10887/2004, nos artigos 97, 103-A, 195, inciso I, e 201, parágrafo 11, da Constituição Federal, sendo certo, por outro lado, que os embargos declaratórios não podem ser acolhidos com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no artigo 535 do CPC.

III- Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000251-66.2009.4.03.6116/SP

2009.61.16.000251-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : CASA AVENIDA COM/ E IMP/ LTDA
ADVOGADO : HAMILTON GONCALVES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00002516620094036116 3 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGO 535 DO CPC. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA UNIÃO NÃO PROVIDOS.

I - A embargante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a embargante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

II - Não há no v. acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto no artigo 1º, parágrafo único, da Lei 9.783/99, no artigo 4º, parágrafo 1º, da Lei nº 10887/2004, nos artigos 97, 103-A, 195, inciso I, e 201, parágrafo 11, da Constituição Federal, sendo certo, por outro lado, que os embargos declaratórios não podem ser acolhidos com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no artigo 535 do CPC.

III- Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004924-82.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.004924-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : EMLAL SUDESTE EMBALAGENS PLASTICAS LTDA
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE LEMOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00049248220114036100 1 Vr OSASCO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO. CRÉDITOS DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA COM TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA RECEITA FEDERAL DO BRASIL.

I - O agravo em exame não reúne condição de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por mera decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o parágrafo 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Justificada, portanto, a decisão solitária deste Relator.

IV - O Superior Tribunal de Justiça, firmou orientação no sentido de que não incide o recolhimento da contribuição previdenciária sobre a verba relativa aos 15 (quinze) primeiros dias do afastamento de empregados em função de auxílio-doença e acidentária e aviso prévio indenizado posto que não possuem natureza salarial:

V - Em relação aos critérios de compensação com o advento da Lei 11.457/2007, que criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, resultado da unificação de órgãos de arrecadação federais e para a qual fora transferida a administração das contribuições sociais previstas no artigo 11 da Lei 8.212/91, outrora geridas pelo INSS, permaneceu vedada a compensação de créditos de tributos que eram administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, então geridas pela autarquia previdenciária (art. 26, Lei

11.457/2007).

VI - Agravo legal da impetrada parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo legal da impetrada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 20999/2013

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0011499-52.2006.4.03.6110/SP

2006.61.10.011499-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada TÂNIA MARANGONI
APELANTE : HEITOR MUNHOZ FERNANDES
ADVOGADO : DANIEL CLAYTON MORETI e outro
APELADO : Justica Publica
REU ABSOLVIDO : IZOLET HEINZ MUNHOZ
No. ORIG. : 00114995220064036110 2 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

Abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Após, voltem conclusos para julgamento.

Int.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

TÂNIA MARANGONI

Juíza Federal Convocada

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005931-83.2000.4.03.6104/SP

2000.61.04.005931-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : RICARDO FARIA
ADVOGADO : WELINGTON MAUAD e outro
APELANTE : GRAZIELA MAMBRETTI
ADVOGADO : GUSTAVO MAMBRETTI FERREIRA PINTO e outro
APELADO : Justica Publica
EXCLUIDO : GERSON NOGUEIRA CORREA reu preso
No. ORIG. : 00059318320004036104 5 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Fls. 851/858: Trata-se de pedido de reconsideração formulado pela defesa de Ricardo Faria da decisão que manteve sua prisão cautelar (fls. 849/849v).

A Procuradoria Regional da República da 3ª Região manifestou-se pelo indeferimento do pleito (fl. 861).

Decido.

A manutenção da prisão preventiva do paciente deve ser mantida pelos mesmos fundamentos expostos na decisão objeto de reconsideração, uma vez que a defesa não trouxe aos autos nenhuma informação hábil a ensejar alteração dos fatos motivadores da prisão cautelar desse apelante, bem como de sua respectiva manutenção nesta instância, permanecendo presentes os requisitos da custódia.

Dessa forma, indefiro o pedido de reconsideração da decisão que manteve a prisão cautelar.

Int.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001972-12.2006.4.03.6002/MS

2006.60.02.001972-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Justiça Pública
APELADO : JOSE DE OLIVEIRA JUNIOR
ADVOGADO : EDSON ERNESTO RICARDO PORTES e outro
No. ORIG. : 00019721220064036002 1 Vr DOURADOS/MS

DESPACHO

Fl. 591: intime-se a defesa do apelado José de Oliveira Junior para que apresente as contrarrazões de apelação, no prazo legal.

Após, abra-se nova vista ao MPF para parecer.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0011370-02.2005.4.03.6104/SP

2005.61.04.011370-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada TÂNIA MARANGONI
APELANTE : CARLOS SEISHUM HANASHIRO
ADVOGADO : MARCELO AMARAL COLPAERT MARCOCHI e outro

APELADO : Justica Publica
No. ORIG. : 00113700220054036104 3 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Fls. 484/491 : Dê-se ciência à partes.
Após, voltem conclusos para julgamento.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

TÂNIA MARANGONI
Juíza Federal Convocada

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0011875-82.2007.4.03.6181/SP

2007.61.81.011875-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : JOSE SEVERINO DE FREITAS
ADVOGADO : ALVADIR FACHIN e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00118758220074036181 9P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. Tendo em vista a revelia do acusado (fl. 238/238v.) e a renúncia dos defensores constituídos (fls. 319/323), acolho a manifestação ministerial à fl. 325v. e determino a intimação da Defensoria Pública da União para prosseguir na defesa de José Severino de Freitas, apresentando as razões recursais, nos termos do § 4º do art. 600 do Código de Processo Penal.
2. Oferecidas as razões de apelação, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal para que apresente as contrarrazões.
3. Com as contrarrazões, à Procuradoria Regional da República para parecer, conforme consignado à fl. 318/318v.
4. Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00006 HABEAS CORPUS Nº 0004313-28.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004313-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : LUCIANO BRANCO GUIMARAES
PACIENTE : JULIANO PEREIRA PIMENTA reu preso
ADVOGADO : LUCIANO BRANCO GUIMARÃES e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00001093620114036102 1 Vr BARRETOS/SP

DESPACHO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de Juliano Pereira Pimenta com pedido liminar para trancamento

da Ação Penal n. 0000109-36.2011.403.6102, em trâmite na 1ª Vara Federal de Barretos (SP) (fl. 10).

A petição não foi instruída com qualquer documento.

No entanto, considerando ter sido impetrado o *writ* por meio de fac-símile, aguarde-se por 5 (cinco) dias a entrega dos originais, nos termos do art. 2º da Lei n. 9.800/99.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00007 HABEAS CORPUS Nº 0003929-65.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003929-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
PACIENTE : OCTAVIA MOLDOVAN reu preso
ADVOGADO : JULIA CORREA DE ALMEIDA (Int.Pessoal)
 : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00087571720124036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de **Octavia Moldovan**, em face do MMº Juízo da 6ª Vara Federal de Guarulhos/SP, em que se argumenta, em síntese, a ocorrência de excesso de prazo para o término da instrução, requerendo, pois, o relaxamento da prisão.

Ademais, argumenta não estarem presentes os requisitos da prisão preventiva, podendo ser a custódia substituída por outras medidas diversas da prisão, à luz do artigo 319 do CPP.

Com a inicial vieram documentos.

É o relatório.

Decido.

A liminar deve ser indeferida.

Isso porque os prazos observados até o momento no andamento do feito principal não estão destituídos de razoabilidade. Ao revés, o trâmite procedimental vem obedecendo o seu curso normal, não sendo possível, ao menos neste momento, imputar inércia ao Ministério Público ou ao MMº Juízo "a quo" no decorrer da ação penal. Com efeito, o flagrante foi realizado em 20/08/2012, quando a paciente tentou embarcar para Doha, no Qatar, na posse de 4.481g de cocaína. A denúncia, por sua vez, foi ofertada dentro do prazo legal, em 20/09/2012. Em 28/09/2012 sua Excelência despachou nos autos, determinando a notificação da paciente para oferecer resposta escrita (fls. 18/19), tendo o mandado sido expedido no dia 11/10/2012 e o Sr. Oficial de Justiça o cumprido no dia 23/10/2012.

À fl. 27 consta despacho de sua Excelência dando conta de que a paciente deixou de constituir advogado e de apresentar a defesa preliminar, tendo sido nomeada a Defensoria Pública da União no dia 28/11/2012, sendo-lhe aberta vista dos autos no dia 30/11/2012, quando, finalmente, foi apresentada a defesa escrita.

Conclusos os autos, no dia 17/12/2012 o MMº Juízo "a quo" proferiu decisão, recebendo a denúncia e, na mesma data, designou audiência de instrução e julgamento para o dia 11/04/2013.

Outrossim, conforme se verifica, não há descumprimento aos prazos processuais previstos em lei, menos ainda atraso desarrazoado, que pudesse justificar o relaxamento da prisão em flagrante, pois, como é cediço, vige atualmente na jurisprudência pátria amplamente majoritária a aplicação do princípio da razoabilidade, isto é, o prazo para a conclusão da instrução não observa simples contagem aritmética, mas sim o prazo razoável para cada caso em concreto, de acordo com as suas peculiaridades.

Não havendo que se falar em excesso de prazo, no tocante ao pleito de concessão de liberdade provisória, verifico que a paciente é estrangeira, sem residência fixa no Brasil, não havendo qualquer garantia de que, posta em liberdade, se apresente espontaneamente após o trânsito em julgado para o cumprimento de sua pena, máxime ao demonstrar possuir vínculos com organização criminosa voltada ao tráfico internacional, circunstância suficiente à manutenção da prisão cautelar, como forma de garantir a aplicação da lei penal.

Ademais, pelos mesmos fundamentos, há neste momento prognóstico que inviabilizaria a substituição da pena corporal por restritivas de direitos, já que a paciente não haveria como trabalhar lícitamente neste País, sendo certo, ainda, que a grande quantidade de droga com ela apreendida - 4.481g de cocaína -, é circunstância a revelar a ausência dos pressupostos subjetivos previstos no artigo 44 do Código Penal, tendo em vista que tamanha quantidade de entorpecente, somada à sua natureza, teria o condão de causar consequências gravíssimas a número relevante de pessoas.

Nesse sentido, colaciono os seguintes precedentes:

Política criminal. Pena de prisão (limitação aos casos de reconhecida necessidade). Entorpecente (tráfico internacional). Estrangeiro não-residente no país (caso). Art. 44 do Cód. Penal (não-aplicação). Substituição da pena (impossibilidade). 1. A norma penal prevê a possibilidade de se aplicarem sanções outras que não a pena privativa de liberdade para crimes de pequena e média gravidade, como meio eficaz de combater a crescente ação criminógena do cárcere (...) 3. **Tratando-se de condenado de nacionalidade outra, certamente tal não impede a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, porquanto brasileiros e estrangeiros são iguais perante a lei - di-lo a Constituição -, pressupondo-se, porém, quanto aos estrangeiros, a regular residência no país** (...) (STJ, RESP 200602656993, Relator(a) NILSON NAVES, SEXTA TURMA, DJE DATA:16/06/2008 LEXSTJ VOL.:00229 PG:00396) - grifo nosso.

HABEAS CORPUS. NARCOTRAFICÂNCIA (...) IMPOSSIBILIDADE DE SUBSTITUIÇÃO POR PENA RESTRITIVA DE DIREITOS. FALTA DO REQUISITO SUBJETIVO. QUANTIDADE, NATUREZA E FORMA DE TRANSPORTE DA DROGA APREENDIDA. REGIME PRISIONAL. INSTAURAÇÃO DE INQUÉRITO PARA EXPULSÃO DO PACIENTE DO PAÍS. MANUTENÇÃO DO REGIME MAIS GRAVOSO. PARECER DO MPF PELO CONHECIMENTO PARCIAL DO WRIT E, NA EXTENSÃO, PELA DENEGAÇÃO DA ORDEM. ORDEM DENEGADA.

(...) **2. O óbice à substituição por pena restritiva de direitos e o cumprimento da pena em regime progressivo, ou mesmo em regime inicial aberto, decorre de construção jurisprudencial, que versa sobre a impossibilidade de se reconhecer a progressão de regime prisional a estrangeiro condenado pela prática de crime de tráfico ilícito, que tenha contra si decretada a expulsão, ou esteja em vias de ser decretada, quando não detenha residência fixa no país, sendo esta a hipótese dos autos** (...) (STJ, HC 200801221176, Relator(a) NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, DJE DATA:03/11/2010) - grifo nosso.

Ante o exposto, **indefiro o pedido de liminar.**

Intime-se.

Após prestadas as informações, ao MPF para parecer.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00008 HABEAS CORPUS Nº 0003925-28.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003925-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
IMPETRANTE	: Defensoria Publica da Uniao
ADVOGADO	: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
PACIENTE	: FREDIS HUMBERTO URDANETA QUEVEDO reu preso
ADVOGADO	: JULIA CORREA DE ALMEIDA (Int.Pessoal)
	: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
IMPETRADO	: JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG.	: 00070103220124036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de **Fredis Humberto Urdaneta Quevedo**

, em face do MMº Juízo da 6ª Vara Federal de Guarulhos/SP, em que se argumenta, em síntese, a ocorrência de excesso de prazo para o término da instrução, requerendo, pois, o relaxamento da prisão.

Ademais, argumenta não estarem presentes os requisitos da prisão preventiva, podendo ser a custódia substituída por outras medidas diversas da prisão, à luz do artigo 319 do CPP.

Com a inicial vieram documentos.

É o relatório.

Decido.

A liminar deve ser indeferida.

Isso porque os prazos observados até o momento no andamento do feito principal não estão destituídos de razoabilidade. Ao revés, o trâmite procedimental vem obedecendo o seu curso normal, não sendo possível, ao menos neste momento, imputar inércia ao Ministério Público ou ao MMº Juízo "a quo" no decorrer da ação penal. Com efeito, o flagrante foi realizado em 10/07/2012, quando o paciente tentou embarcar para Johannesburgo/África do Sul, na posse de 2.128g de cocaína. A denúncia, por sua vez, foi ofertada dentro do prazo legal, em 10/08/2012.

Em 27/08/2012 sua Excelência despachou nos autos, determinando a notificação do paciente para oferecer resposta escrita (fls. 21/22).

À fl. 25/verso consta despacho de sua Excelência dando conta de que o paciente deixou de constituir advogado e de apresentar a defesa preliminar, tendo sido nomeada a Defensoria Pública da União no dia 23/10/2012, sendo-lhe aberta vista dos autos, quando, finalmente, foi apresentada a defesa escrita em 30/10/2012.

Conclusos os autos, no dia 30/11/2012 o MMº Juízo "a quo" proferiu decisão, recebendo a denúncia e, na mesma data, designou audiência de instrução e julgamento para o dia 16/04/2013.

Outrossim, conforme se verifica, não há descumprimento aos prazos processuais previstos em lei, menos ainda atraso desarrazoado, que pudesse justificar o relaxamento da prisão em flagrante, pois, como é cediço, vige atualmente na jurisprudência pátria amplamente majoritária a aplicação do princípio da razoabilidade, isto é, o prazo para a conclusão da instrução não observa simples contagem aritmética, mas sim o prazo razoável para cada caso em concreto, de acordo com as suas peculiaridades.

Não havendo que se falar em excesso de prazo, no tocante ao pleito de concessão de liberdade provisória, verifico que o paciente é estrangeiro, sem residência fixa no Brasil, não havendo qualquer garantia de que, posto em liberdade, se apresente espontaneamente após o trânsito em julgado para o cumprimento de sua pena, máxime ao demonstrar possuir vínculos com organização criminosa voltada ao tráfico internacional, circunstância suficiente à manutenção da prisão cautelar, como forma de garantir a aplicação da lei penal.

Ademais, pelos mesmos fundamentos, há neste momento prognóstico que inviabilizaria a substituição da pena corporal por restritivas de direitos, já que o paciente não haveria como trabalhar lícitamente neste País, sendo certo, ainda, que a grande quantidade de droga com ele apreendida - 2.128g de cocaína -, é circunstância a revelar a ausência dos pressupostos subjetivos previstos no artigo 44 do Código Penal, tendo em vista que tamanha quantidade de entorpecente, somada à sua natureza, teria o condão de causar consequências gravíssimas a número relevante de pessoas.

Nesse sentido, colaciono os seguintes precedentes:

Política criminal. Pena de prisão (limitação aos casos de reconhecida necessidade). Entorpecente (tráfico internacional). Estrangeiro não-residente no país (caso). Art. 44 do Cód. Penal (não-aplicação). Substituição da pena (impossibilidade). 1. A norma penal prevê a possibilidade de se aplicarem sanções outras que não a pena privativa de liberdade para crimes de pequena e média gravidade, como meio eficaz de combater a crescente ação criminógena do cárcere (...). 3. **Tratando-se de condenado de nacionalidade outra, certamente tal não impede a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, porquanto brasileiros e estrangeiros são iguais perante a lei - di-lo a Constituição -, pressupondo-se, porém, quanto aos estrangeiros, a regular residência no país** (...) (STJ, RESP 200602656993, Relator(a) NILSON NAVES, SEXTA TURMA, DJE DATA:16/06/2008 LEXSTJ VOL.:00229 PG:00396) - grifo nosso.

HABEAS CORPUS. NARCOTRAFICÂNCIA (...) IMPOSSIBILIDADE DE SUBSTITUIÇÃO POR PENA RESTRITIVA DE DIREITOS. FALTA DO REQUISITO SUBJETIVO. QUANTIDADE, NATUREZA E FORMA DE TRANSPORTE DA DROGA APREENDIDA. REGIME PRISIONAL. INSTAURAÇÃO DE INQUÉRITO PARA EXPULSÃO DO PACIENTE DO PAÍS. MANUTENÇÃO DO REGIME MAIS GRAVOSO. PARECER DO MPF PELO CONHECIMENTO PARCIAL DO WRIT E, NA EXTENSÃO, PELA DENEGAÇÃO DA ORDEM. ORDEM DENEGADA.

(...) 2. O óbice à substituição por pena restritiva de direitos e o cumprimento da pena em regime progressivo, ou mesmo em regime inicial aberto, decorre de construção jurisprudencial, que versa sobre a impossibilidade de se reconhecer a progressão de regime prisional a estrangeiro condenado pela prática de crime de tráfico ilícito, que tenha contra si decretada a expulsão, ou esteja em vias de ser decretada, quando não detenha residência fixa no país, sendo esta a hipótese dos autos (...) (STJ, HC 200801221176, Relator(a) NAPOLEÃO NUNES MAIA

FILHO, QUINTA TURMA, DJE DATA:03/11/2010) - grifo nosso.

Ante o exposto, **indefiro o pedido de liminar.**

Intime-se.

Após prestadas as informações, ao MPF para parecer.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00009 HABEAS CORPUS Nº 0003703-60.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003703-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada TÂNIA MARANGONI
IMPETRANTE : ELIANE FARIAS CAPRIOLI
PACIENTE : WAGNER ANTONIO LIMA reu preso
ADVOGADO : ELIANE FARIAS CAPRIOLI PRADO e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSSJ - SP
No. ORIG. : 00008151620124036124 1 Vr JALES/SP

DESPACHO

Fls. 201. Considerando que os autos que originaram a presente ordem se encontram nessa Egrégia Corte Regional para apreciação de recurso de apelação, resta prejudicada a requisição de informações.

Providencia a subsecretaria a expedição de guia de recolhimento provisória, nos termos da liminar concedida.

Após, ao Ministério Público Federal.

Int.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2013.

TÂNIA MARANGONI

Juíza Federal Convocada

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 20751/2013

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020184-35.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.020184-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : MARIA APARECIDA MARQUES ARANTES SAMPAIO
ADVOGADO : ALFREDO FRANCISCO DOS SANTOS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00017803320074036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Fls. 77/78: postula a agravante a suspensão do feito, tendo em vista o ajuizamento da Ação Civil Pública n. 0007400-50.2011.03.6103.

Indeferido a suspensão requerida, à míngua de previsão legal. Ademais, a agravante não comprova ter requerido a suspensão dos autos originários no prazo previsto no art. 104 do Código de Defesa do Consumidor.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017447-59.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.017447-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO : RODONAVES TRANSPORTES E ENCOMENDAS LTDA
ADVOGADO : ALEXANDRE REGO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00111828120114036109 3 Vr PIRACICABA/SP

Decisão

Trata-se de agravo previsto no § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil, interposto pela União contra a decisão de fls. 438/439, que negou seguimento a agravo de instrumento interposto contra decisão que deferiu em parte pedido de liminar em mandado de segurança, para determinar a suspensão de exigibilidade de contribuição previdenciária.

O MM. Juízo *a quo* encaminhou cópia da sentença que concedeu em parte a segurança (fls. 468/474v.).

Decido.

Agravo de instrumento. Mandado de segurança. Prolação de sentença. Perda de objeto. A prolação de sentença no mandado de segurança é fato superveniente que caracteriza a falta de interesse recursal ao agravo de instrumento interposto contra decisão liminar. Torna-se aquela título jurídico para execução provisória (Lei n. 12.016/09, art. 14, § 3º), ou para a insubsistência de efeitos práticos (STF, Súmula n. 405), razão pela qual a parte não alcançará situação mais vantajosa por meio do agravo de instrumento, cuja decisão substituiria, tão-somente, a liminar (CPC, art. 512):

PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL PREVISTO NO ART. 250 DO REGIMENTO INTERNO DO TRF DA 3ª REGIÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. LIMINAR. SENTENÇA DE MÉRITO. DECISÃO QUE JULGOU PREJUDICADO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

1. O pedido de liminar deduzido em sede de mandado de segurança ou em ação cautelar é analisado sob cognição sumária, superficial, e a decisão judicial que o defere ou não é apenas temporária, enquanto que, na sentença, a cognição é plena, exauriente e definitiva.

2. Sobrevindo a sentença de mérito, resta prejudicado, por perda de seu objeto, o recurso de agravo interposto contra decisão que deferiu a liminar pleiteada nos autos da ação de mandado de segurança.

3. Consoante entendimento consolidado nesta E. Corte de Justiça, em sede de agravo previsto no art. 250 do Regimento Interno desta Corte Regional, não deve o órgão colegiado modificar a decisão do relator quando bem fundamentada, e ausentes qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

4. À ausência de possibilidade de prejuízo irreparável ou de difícil reparação à parte, é de ser mantida a decisão agravada.

5. Recurso improvido."

(TRF 3ª Região, AI n. 2003.03.00.057331-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 21.06.04)

Do caso dos autos. O agravo legal foi interposto contra decisão que negou seguimento a agravo de instrumento. Sobreveio, porém, sentença concessiva em parte da segurança, o que acarreta a perda de interesse no prosseguimento deste recurso.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo legal, com fundamento no art. 557 do Código de Processo

Civil c. c. o art. 33, XII, do Regimento Interno do Tribunal.
Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032209-80.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.032209-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO : SYDNEI ADOLPHO PUPO
ADVOGADO : PAULO SERGIO TURAZZA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00241788020074036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fl. 82, que recebeu somente no efeito devolutivo a apelação da sentença que: a) julgou procedente o pedido deduzido por Sydnei Adolpho Pupo, para condenar a recorrente ao pagamento de auxílio-invalidez desde sua indevida suspensão; b) concedeu antecipação de tutela, para determinar o imediato pagamento ao agravado do auxílio-invalidez.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) risco de grave lesão à União (CPC, art.520), que teria que efetuar pagamentos ao agravado antes de esgotar seu direito de defesa;
- b) impossibilidade de antecipação de tutela contra a Fazenda Pública (Lei n. 8.437/92, art. 1º, §3º, Lei n. 9.494/97, art. 1º);
- c) não há prova inequívoca da invalidez do agravado, nem fundado receio de dano irreparável e de difícil reparação;
- d) a antecipação de tutela anteriormente deferida pelo MM. Juízo *a quo* foi reformada pelo Tribunal no Agravo de Instrumento n. 2008.03.00.008267-0 (fls. 2/12).

O pedido de efeito suspensivo foi deferido em parte (fls. 86/87).

O agravado não apresentou resposta.

Decido.

Antecipação de tutela contra a Fazenda Pública. Vedações. Lei n. 9.494/97. ADC n. 4. Interpretação estrita. Casuística. O Supremo Tribunal Federal reconheceu a constitucionalidade do art. 1º da Lei n. 9.494/97, tendo ademais determinado a suspensão de qualquer antecipação de tutela contra a Fazenda Pública que tenha por pressuposto discussão acerca de sua constitucionalidade (STF, ADC n. 4). Segue-se que o juiz está adstrito ao cumprimento daquele preceito, que por seu turno reporta-se a outros dispositivos legais (Lei n. 4.348/64, art. 5º e parágrafo único e art. 7º; Lei n. 5.021/66, art. 1º e § 4º; Lei n. 8.437/92, arts. 1º, 3º e 4º), que, resumidamente, vedam a antecipação da tutela nas seguintes hipóteses: *a)* reclassificação ou equiparação de vantagens; *b)* concessão de aumento; *c)* extensão de vantagens; *d)* outorga ou adição de vencimento; *e)* reclassificação funcional; *f)* pagamento de vencimentos e vantagens pecuniárias. Esses impedimentos decorrem do princípio da separação dos Poderes, pois não cabe ao Poder Judiciário: dado o princípio da legalidade da Administração Pública, os pagamentos por ela realizados dependem de previsão legal, o que impede, em princípio, que o próprio juiz proveja a respeito. Feita essa observação, entende-se não somente o conteúdo da restrição, mas também a razão pela qual a jurisprudência tempera a restrição, limitando-a aos casos estritamente supramencionados:

'Conquanto o STF, quando do julgamento em plenário da ADC n. 4, tenha entendido pela impossibilidade da antecipação de tutela em face da Fazenda Pública, tal restrição deve ser considerada com temperamentos. A vedação, assim já entendeu esta Corte, não tem cabimento em situações especialíssimas, nas quais resta evidente

o estado de necessidade e a exigência de preservação da vida humana, sendo, pois, imperiosa a antecipação da tutela como condição, até mesmo, de sobrevivência do jurisdicionado.'

(STJ-5ªT. REsp 409.172-RS, rel. Min. Felix Fischer, j. 4.4.02, não conheceram, v.u., DJU 29.4.02, p. 320)."

(NEGRÃO, Theotonio, Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 40ª ed., São Paulo, Saraiva, 2008, 2.125, nota 4 ao art. 1º)

Do caso dos autos. Consta da sentença que julgou procedente o pedido que o laudo pericial médico indicou que "o Autor, Sr. Sidney Adolpho Pupo é portador de Doença de Parkinson, doença de evolução crônica e progressiva, em decorrência da qual encontra-se inválido, necessitando de cuidados permanentes de enfermagem" (fl. 68v.).

Assim, há verossimilhança na alegação de que o agravado faria jus ao recebimento de auxílio invalidez.

A natureza alimentar da verba evidencia o risco de lesão grave e de difícil reparação. Não há vedação à antecipação de tutela determinada na sentença, uma vez que o pagamento do auxílio invalidez não importa em pagamento de vencimento e de vantagem pecuniárias: trata-se de efeito financeiro secundário, que decorre do reconhecimento do direito ao recebimento do auxílio-invalidez.

Em decorrência, a apelação da União deve ser recebida no efeito devolutivo na parte em que deferida a antecipação de tutela. No que concerne à parte que julgou procedente o pedido (inclusive com a determinação de pagamento de valores em atraso), deve o recurso ser recebido em ambos os efeitos (CPC, art. 520, *caput*), considerando-se que a antecipação de tutela anteriormente deferida pelo MM. Juízo *a quo* foi reformada pelo Tribunal, o que afasta a aplicação do art. 520, VII, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar o recebimento da apelação interposta pela União no duplo efeito, exceto na parte em que deferida a antecipação de tutela para determinar o recebimento de valores vincendos do auxílio-invalidez pelo agravado.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002812-39.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.002812-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO : LUIZ ALVES DA SILVA NETO
ADVOGADO : LUCIANA DO CARMO RONDON e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00001513220134036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Campo Grande/MS nos autos de ação anulatória de ato administrativo em que o ora agravado objetiva a decretação de nulidade do ato que o convocou para prestação de serviço militar inicial, bem como a imediata dispensa de tal convocação, que deferiu a pretendida tutela antecipada, nos termos que, resumidamente, reproduzo:

"(...)

Na data em que o autor foi dispensado vigia a redação original da Lei nº 5.292/67, que somente previa a convocação posterior do concluinte do curso de medicina que houvesse obtido adiamento de incorporação até o término do respectivo curso.

O Superior Tribunal de Justiça, à época da vigência da redação original da Lei nº 5.292/67, já havia pacificado o entendimento no sentido de que não poderia a Administração, após ter dispensado a parte de prestar o serviço

militar obrigatório, por excesso de contingente, renovar sua convocação por ter concluído o curso de medicina. Referida lei foi alterada pela Lei nº 12.336, de 26 de outubro de 2010, prevendo expressamente a possibilidade de convocação inclusive dos concluintes dos cursos de medicina que já houvessem sido dispensados de prestar o serviço militar por excesso de contingente.

Ocorre que o autor foi dispensado em data anterior à vigência da nova redação dada ao artigo 4º da Lei nº 5.292, de 08 de agosto de 1967, pela Lei nº 12.336/2010, não podendo ser-lhe aplicada a nova regra em razão dos princípios da irretroatividade das leis e tempus regit actum.

*Assim sendo, por todo o exposto acima, **defiro** o pedido de antecipação de tutela, para o fim de apenas suspender os efeitos do ato de convocação do autor para prestar o serviço militar obrigatório. (...)” (fls. 61/62 - destaques no original)*

Aduz, em síntese, que o agravado foi dispensado do serviço militar inicial na época em que todo cidadão é submetido a uma seleção com base na lei do serviço militar (Lei nº 4.375/64), tendo sido convocado posteriormente para servir como médico recruta, convocação essa que se enquadra na hipótese prevista na Lei nº 5.292/67, em seu art. 4º.

Alega que o novo diploma legal (Lei nº 12.336/2010) apenas serviu para fixar a interpretação já dada por algumas decisões judiciais, estabelecendo a possibilidade de convocação de médicos, possuidores do certificado de dispensa de incorporação para prestação do Serviço Militar, na condição de Oficiais Temporários do Serviço de Saúde do Exército.

É o breve relatório. Decido.

Considero necessária a transcrição do art. 4º e seu § 2º, da Lei nº 5.292/97, que dispõe sobre a prestação do serviço militar pelos estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia e Veterinária, bem como pelos Médicos, Farmacêuticos, Dentistas e Veterinários, e da Lei nº 12.336, de 26/10/2010, que alterou o referido art. 4º e revogou o § 2º desse mesmo artigo:

Lei. nº 5.292/67:

Art. 4º - Os MFDV que, como estudantes, tenham obtido adiamento de incorporação até a terminação do respectivo curso prestarão o serviço militar inicial obrigatório, no ano seguinte ao da referida terminação, na forma estabelecida pelo art. 3º e letra a de seu parágrafo único, obedecidas as demais condições fixadas nesta Lei e na sua regulamentação.

§ 2º - Os MFDV que sejam portadores de Certificados de Reservistas de 3ª Categoria ou de Dispensa de Incorporação, ao concluírem o curso, ficam sujeitos a prestação do Serviço Militar de que trata o presente artigo.

Lei nº 12.336, de 26/10/2010:

"Art. 4º - Os concluintes dos cursos nos IEs destinados à formação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários que não tenham prestado o serviço militar inicial obrigatório no momento da convocação de sua classe, por adiamento ou dispensa de incorporação, deverão prestar o serviço militar no ano seguinte ao da conclusão do respectivo curso ou após a realização de programa de residência médica ou pós-graduação, na forma estabelecida pelo caput e pela alínea "a" do parágrafo único do art. 3º, obedecidas as demais condições fixadas nesta Lei e em sua regulamentação."

É inequívoco que a nova redação do art. 4º da Lei nº 5.292/67, dada pela Lei nº 12.336/2010, não alcança o agravado, uma vez que foi dispensado por excesso de contingente em 03/05/2004 (fl. 25) e essa norma entrou em vigor em 26/10/2010.

Já o art. 4º da Lei nº 5.292/67, anteriormente à sua alteração, regulava a situação do serviço militar obrigatório àqueles estudantes universitários dos cursos de MFDV que tivessem obtido o adiamento da incorporação até o término do respectivo curso.

Apenas o § 2º desse mesmo artigo 4º dispunha que os portadores de Certificados de Dispensa de Incorporação, ao concluírem tais cursos, ficavam sujeitos à prestação do Serviço Militar.

Portanto, faz-se necessário dar a adequada interpretação a esse novo chamado das Forças Armadas, e qual o alcance das normas trazidas acima.

Tenho que a questão diz respeito à violação de ato jurídico perfeito.

Isso porque em 03/05/2004 o recorrido obteve o Certificado de Dispensa de Incorporação (fl. 25), que não pode, ao alvedrio da União Federal, ser desconsiderado ou tido como não escrito, pelo só fato de o agravado ter optado por estudar medicina. O que leva ao seguinte questionamento: se o autor do *mandamus* tivesse se formado em Direito, por exemplo, estaria dispensado dessa nova convocação. E por que se admitiria que os princípios da igualdade e da segurança jurídica fossem violados pelo Estado?

Situação como a trazida nos autos, em que o Poder Judiciário é instado a entregar a prestação jurisdicional, deve ser interpretada à luz dos princípios constitucionais noticiados acima, que se sobrepõem às normas que dispõem em sentido contrário.

Também a jurisprudência do STJ está pacificada no sentido de impossibilidade de convocação posterior à dispensa de prestação do serviço militar, conforme julgados que seguem:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. MILITAR. SERVIÇO OBRIGATÓRIO. PROFISSIONAL DA ÁREA DE SAÚDE. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

I - A jurisprudência desta Corte Superior entende que não pode a Administração, após ter dispensado o autor de prestar o serviço militar obrigatório, por excesso de contingente, renovar a sua convocação por ter concluído o Curso de Medicina.

II - Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no Ag 1261505/RS, Sexta Turma, Rel. Min. OG Fernandes, j. 13/04/2010, DJe 03/05/2010)

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIÇO MILITAR. DISPENSA. EXCESSO. CONTINGENTE. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE.

I - Segundo a orientação jurisprudencial pacificada no âmbito desta Corte Superior, não se aplica o art. 4º, § 2º, da Lei n. 5.292/67 aos profissionais de saúde - médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários - anteriormente dispensados do serviço militar obrigatório por excesso de contingente, razão pela qual não podem ser novamente convocados após a conclusão do curso superior.

II - Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no Resp 893068/RS, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 29/05/2008, DJe 04/08/2008)

Diante do exposto, **INDEFIRO EFEITO SUSPENSIVO** ao agravo de instrumento.

Comunique-se.

Dê-se ciência à agravante. Intime-se o agravado para contraminuta.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2013.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

2013.03.00.001876-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO : FABIANA TRENTO
ADVOGADO : JANA DANTE LEITE e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00115714720124036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 4ª Vara de Santos/SP nos autos de ação ordinária em que a ora agravada, servidora pública federal, ocupante do cargo de Procuradora Federal, objetiva a lotação na Procuradoria Federal situada em Santos/SP, até que seja removida definitivamente, através de regular processo administrativo de remoção, que decidiu nos seguintes termos:

"Conquanto a petição inicial esteja bem instruída com documentos que comprovam o fato que justifica a pretensão deduzida (fl. 70), e ainda que haja, de modo subjacente, previsão legal para que ela seja atendida (Lei nº 8.112/90, art. 36, III, "b"), verifico que o pronunciamento exauriente deste Juízo acerca do pleito antecipatório somente se afigura possível após o aperfeiçoamento do contraditório, sobretudo porque, ao que se depreende da narrativa ali exposta, não houve requerimento no âmbito administrativo a respeito.

*As circunstâncias da espécie recomendam, entretanto, que, preventivamente, presente o "periculum in mora", seja assegurada a lotação provisória da autora, pois, do contrário, poderia restar inviabilizado o objeto da demanda. Asseguro, portanto, "ad cautelam", e até ulterior decisão deste juízo, o **exercício provisório** da autora na Procuradoria Federal em Santos/SP, a teor do artigo 84, § 2º cc art. 36, III, "b", da Lei nº 8.112/90. (...)" (fl. 157 - destaque no original)*

Aduz, em síntese, que a ora agravada pretende obter provimento jurisdicional que assegure o exercício de seu cargo na Procuradoria Seccional Federal em Santos/SP, *"apesar de se encontrar lotada em Três Lagoas/MS"*, tendo ingressado nos quadros da Procuradoria Federal recentemente, em 15/06/2012, com lotação inicial na cidade de Uruguaiana/RS.

Alega que a agravada não chegou a assumir de fato suas funções, uma vez que por ocasião de sua posse encontrava-se em gozo de licença maternidade, haja vista o nascimento de sua filha em 04/05/2012, sendo que nesse período de licença a PGF realizou, por intermédio do Edital PGF nº 09, de 13/07/2012, concurso de remoção, *"oportunizando a todos os integrantes da carreira, inclusive a recém nomeados, a possibilidade de alterar a unidade de lotação e de exercício"* (destaque no original)

Sustenta que a recorrida, ainda usufruindo licença maternidade, sem ter assumido de fato suas funções, logrou êxito em ser removida de Uruguaiana/RS para Três Lagoas/MS, ***"aceitando expressamente esta lotação, do que exsurge ter a Agravada espontaneamente optado por ser lotada em Três Lagoas, apesar de já estar casada e do nascimento de sua filha com o problema ortopédico já diagnosticado e já submetida a tratamento à época da opção."*** (fl. 07 - destaque do original)

Assevera que a Administração Pública tem sua atuação adstrita à observância do princípio da supremacia do interesse público, e que a remoção prevista no art. 36, III, "b", da Lei nº 8.112/90 independe do interesse da Administração, constituindo uma das exceções a esse princípio, mas exige que o motivo de saúde seja condicionado à comprovação, por junta médica oficial, e que o Manual de Perícia Oficial em Saúde do Servidor Público dispõe que o laudo deverá ser conclusivo quanto à necessidade da mudança pretendida pelo servidor, bem como ***"Reserva-se à Administração Pública Federal indicar qualquer localidade de lotação que satisfaça as necessidades de saúde do servidor e resguarde os interesses da Administração."*** (destaque no original - fl. 15)

Acrescenta que a recorrida não formulou qualquer pedido administrativo, tudo indicando que objetiva não se manter na unidade administrativa em que se encontra lotada em decorrência de concurso de remoção de que participou por livre e espontânea vontade, já que se a intenção fosse efetivamente resguardar as condições de saúde da filha na área ortopédica, deveria ter optado por cidades como Brasília e Belo Horizonte, onde se situam hospitais da rede Sarah Kubistchek, referência internacional nos tratamentos e recuperações ortopédicas, ou mesmo S. Paulo, onde se encontram sedes da AACD, além de diversos hospitais de ponta.

Ressalta que, de acordo com as opções feitas no último concurso de remoção realizado pela PGF, a agravada obteve a classificação na 617ª posição, e que outros 32 membros da carreira têm a preferência em relação à autora na remoção para lotação e exercício na cidade de Santos/SP, e que sua pretendida remoção para esse município burla o direito dos demais Procuradores mais antigos na carreira, também interessados em lá se estabelecerem.

Informa que a Procuradoria Seccional de Três Lagoas/MS, atual lotação da recorrida, conta com um efetivo de 04 (quatro) Procuradores Federais, incluída a parte autora, e com a decisão agravada esse número foi reduzido para 03 (três) Procuradores para a defesa do INSS perante mais de 20 (vinte) Varas Cíveis, entre estaduais e federais, além da necessidade de prestarem apoio à PF/MS em questões trabalhistas e administrativas, e que a Procuradoria Seccional Federal em Santos apresenta, no momento, excedente de Procuradores.

Também destaca que, sob a ótica da autora, há riscos de dissolução da unidade familiar em decorrência da distância entre a sua unidade de lotação e a de seu esposo, mas se risco ocorre, foi criado pela própria agravada, uma vez que sendo seu esposo Delegado da Polícia Federal com lotação em Santos muito antes de sua posse como Procuradora Federal, não houve qualquer deslocamento no interesse da Administração que possibilitasse a aplicação do art. 36, III, "a", da Lei nº 8.112/90, combinado com o art. 84, § 2º, do mesmo diploma legal.

É o breve relatório. Decido.

A decisão proferida pelo juízo *a quo* teve como fundamento **de fato** o documento de fl. 70 dos autos de origem que, nos presentes, consta da fl. 97, e vem a ser um relatório médico que noticia que a filha da parte autora apresenta um quadro de displasia de quadril, tendo recebido alta do uso de suspensório e deve seguir com acompanhamento ambulatorial até o final de seu crescimento, com o que a magistrada entendeu que se trata de hipótese de *periculum in mora*.

No presente juízo de cognição sumária tenho que a questão deve ser tratada, neste momento, à luz da disposição contida no art. 798 do Código de Processo Civil, que regula o poder geral de cautela do juiz, razão pela qual mantenho, provisoriamente, a decisão recorrida.

Ressalto que o juízo *a quo* ainda não se manifestou quanto a pretendida tutela antecipada, situação que torna a decisão agravada também provisória.

Diante do exposto, **por ora, indefiro efeito suspensivo ao recurso.**

Entretanto, considerando que este Relator não poderá apreciar o mérito da pretensão recursal deduzida no presente agravo enquanto o juízo *a quo* não decidir quanto a pretendida tutela antecipada, **recomendo que a magistrada a aprecie com a celeridade que o caso requer**, cabendo à União informar, nos presentes, o que restar decidido na ação ordinária.

Comunique-se.

Dê-se ciência à agravante. Intime-se a agravada para contraminuta.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2013.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

2012.03.00.029320-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada TÂNIA MARANGONI
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO : MUNICIPIO DE VARZEA PAULISTA
ADVOGADO : ADILSON MESSIAS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00075825820124036128 1 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

O Município de Várzea Paulista - SP ajuizou uma ação contra a União Federal, visando afastar os efeitos da inscrição no Sistema Integrado da Administração Financeira - SIAFI e no Cadastro Único de Exigências para Transferências Voluntárias em virtude da existência de débitos oriundos de contribuições recolhidas ao FUSSEBE, determinando, ainda, que União, seus órgãos, autarquias, secretarias e inclusive a Caixa Econômica Federal se abstenham de impedir o município de assinar convênios para repasses voluntários. Na mesma ação pediu, ainda, que a ré se abstinhasse da prática de atos que impeçam o cumprimento integral de convênios já assinados em razão da irregularidade no Certificado de Regularidade Previdenciária.

Afirmou, para tanto, ter sido contemplada com recursos oriundos do Orçamento Geral da União - OGU, para a implantação ou melhoria de obras de infra-estrutura urbana, não tendo sido possível a conclusão da operação de crédito, sob a alegação de pendência no CAUC - Cadastro Único de Convênio, referente ao Certificado de Regularidade Previdenciária.

O pedido de antecipação dos efeitos da tutela foi deferido em parte para determinar à União, por seus órgãos, que não impeça a autora de assinar os convênios, ou de receber os repasses.

Inconformada com o ato acima mencionado, a União Federal interpôs este recurso, defendendo a ausência dos pressupostos inerentes à medida deferida.

Preliminarmente, sustenta a nulidade da decisão agravada, vez que foi proferida sem a formação da relação processual, sem a inclusão da Caixa Econômica Federal, na qualidade de litisconsorte.

Afirma que o Certificado de Regularidade Previdenciária é necessário à realização de transferências voluntárias de recursos pela União, excentuando-se a sua exigência, nas transferências relativas às ações de educação, saúde e assistência social, nos termos do art. 4º, § 2º, da Portaria nº 204/2008, em consonância com o § 3º do art. 25 da Lei Complementar nº 101/2000- Lei de Responsabilidade Fiscal.

Aduz que a regularidade no Sistema SIAFI-CAUC, quanto ao item nº 202, ocorre quando o Município cumpre os requisitos obrigatórios do Regime Próprio de Previdência - RPPS e assim fica regular também no Sistema CADPREV do Ministério da Previdência Social, permitindo a emissão do CRP.

Afirma, ainda, que o Município apresenta status irregular consignado no CADPREV, em razão do descumprimento dos critérios exigíveis para a emissão do Certificado de Regularidade Previdenciária, segundo a legislação vigente.

Ressalta que a irregularidade apresentada refere-se à ausência de comprovação pelo Município de Várzea Paulista/SP do pagamento das parcelas devidas relativas aos termos de parcelamentos firmados com o Regime Próprio de Previdência Social, que deveriam ser informados nos comprovantes de repasse de setembro de 2011 a agosto de 2012.

Pede o processamento do recurso com efeito suspensivo e, a final, o seu provimento.

É o breve relatório.

Inicialmente, afasto a preliminar de nulidade da decisão agravada, vez reconhecido o litisconsorte necessário, poderá a Caixa Econômica Federal ser incluída no polo passivo da ação.

Quanto ao mérito, os fundamentos da decisão agravada são irrefutáveis, na medida em que o E. Supremo Tribunal Federal já firmou entendimento de que nos casos de inscrição de entidades estatais, de pessoas administrativas ou de empresas governamentais em cadastros de inadimplentes, organizados e mantidos pela União, tem ordenado a liberação e o repasse de verbas federais, sempre com o propósito de neutralizar a ocorrência de risco que possa comprometer a continuidade da execução de políticas públicas ou a prestação de serviços essenciais à coletividade.

Confiram-se:

EMENTA: AÇÃO CAUTELAR. INSCRIÇÃO DE ESTADO-MEMBRO NO SIAFI. ÓBICE À CELEBRAÇÃO DE NOVOS CONVÊNIOS E AO RECEBIMENTO DE REPASSES. PREJUÍZO AO INTERESSE PÚBLICO. LIMINAR. REFERENDO. 1. A permanência de Estado-membro no registro de inadimplência do SIAFI implica o imediato bloqueio das transferências de recursos federais e a impossibilidade de celebração de novos convênios. 2. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de suspender a inscrição quando os efeitos dela decorrentes geram prejuízos irreparáveis ao Estado-membro, comprometendo a prestação de serviços públicos essenciais. Precedente [AC n. 259, Relator o Ministro MARCO AURÉLIO, DJ 03.12.2004]. Medida liminar referendada. (AC-MC 1271, EROS GRAU, STF)

AÇÃO CAUTELAR - LIMINAR - INSCRIÇÃO DE ESTADO - SIAFI - INADIMPLÊNCIA - CONVÊNIOS E REPASSES - ÓBICE. A concessão de liminar em ação cautelar faz-se com base nos valores envolvidos, buscando-se definir o prejuízo maior. É de se afastar a inscrição do Estado no Sistema Integrado de Administração Financeira do Governo Federal - SIAFI, ante a inviabilidade de formalizar convênio e receber repasses, com a paralisação de serviços essenciais. Precedentes: Ação Cautelar nº 235-4, relator ministro Sepúlveda Pertence, Ação Cautelar nº 39-4, relatora ministra Ellen Gracie e Ação Cautelar nº 266-4, relator ministro Celso de Mello.

(AC-MC 259, MARCO AURÉLIO, STF)

EMENTA: AÇÃO CAUTELAR PREPARATÓRIA. LIMINAR. SIAFI E CAUC: CANCELAMENTO DE INSCRIÇÃO. ESTADO: INADIMPLÊNCIA. CONVÊNIO. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. LIMINAR REFERENDADA. I - Cautelar deferida para o fim de determinar a suspensão da inscrição do Estado no Sistema Integrado de Administração Financeira do Governo Federal - SIAFI e Cadastro Único de Exigências para Transferências Voluntárias - CAUC. II - Periculum in mora ocorrente. III - Precedentes: AC 25/TO, Rel. Min. Nelson Jobim; AC 223/AP, Rel. Min. Gilmar Mendes; AC 259/AP, Rel. Min. Marco Aurélio; AC 416/AP, Rel. Min. Cezar Peluso. IV - Agravo regimental improvido. Liminar referendada pela Turma. (AC-MC-AgR 1700, RICARDO LEWANDOWSKI, STF)

EMENTA: AÇÃO CAUTELAR PREPARATÓRIA. LIMINAR. SIAFI: CANCELAMENTO DE INSCRIÇÃO. ESTADO: INADIMPLÊNCIA. CONVÊNIO. PRECEDENTES. I - Cautelar deferida para o fim de determinar a suspensão da inscrição do Estado no Sistema Integrado de Administração Financeira do Governo Federal - SIAFI. II - Periculum in mora ocorrente. III - Precedentes: AC 25/TO, Rel. Min. Nelson Jobim; AC 223/AP, Rel. Min. Gilmar Mendes; AC 259/AP, Rel. Min. Marco Aurélio; AC 416/AP, Rel. Min. Cezar Peluso. IV - Decisão concessiva da cautelar referendada pela Turma.

(AC-QO 1015, RICARDO LEWANDOWSKI, STF)

E M E N T A: SIAFI/CAUC - INCLUSÃO, NESSE CADASTRO FEDERAL, DO ESTADO DE MINAS GERAIS, POR EFEITO DE "SUPOSTAS IRREGULARIDADES" NA PRESTAÇÃO DE CONTAS REFERENTE AO CONVÊNIO PROEP Nº 21/1999 - CONSEQUENTE IMPOSIÇÃO, AO ESTADO-MEMBRO, EM VIRTUDE DE ALEGADO DESCUMPRIMENTO DAS RESPECTIVAS OBRIGAÇÕES, DE LIMITAÇÕES DE ORDEM JURÍDICA - A QUESTÃO DOS DIREITOS E GARANTIAS CONSTITUCIONAIS, NOTADAMENTE AQUELES DE CARÁTER PROCEDIMENTAL, TITULARIZADOS PELAS PESSOAS JURÍDICAS DE DIREITO PÚBLICO - POSSIBILIDADE DE INVOCAÇÃO, PELAS ENTIDADES ESTATAIS, EM SEU FAVOR, DA GARANTIA DO "DUE PROCESS OF LAW" - LITÍGIO QUE SE SUBMETE À ESFERA DE COMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - HARMONIA E EQUILÍBRIO NAS RELAÇÕES INSTITUCIONAIS ENTRE O ESTADO-MEMBRO E A UNIÃO FEDERAL - O PAPEL DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL COMO TRIBUNAL DA FEDERAÇÃO - POSSIBILIDADE, NA ESPÉCIE, DE CONFLITO FEDERATIVO - PRETENSÃO DE ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA JURISDICIONAL FUNDADA NA ALEGAÇÃO DE TRANSGRESSÃO À GARANTIA DO "DUE PROCESS OF LAW" - BLOQUEIO DE RECURSOS CUJO REPASSE TEM POR FUNDAMENTO O CONVÊNIO PROEP Nº 21/1999 - RISCO PARA A CONTINUIDADE DA EXECUÇÃO DO PROGRAMA DE EXPANSÃO DA EDUCAÇÃO PROFISSIONAL NO ÂMBITO DO ESTADO DE MINAS GERAIS - SITUAÇÃO DE POTENCIALIDADE DANOSA AO INTERESSE PÚBLICO - TUTELA ANTECIPADA DEFERIDA - DECISÃO DO RELATOR REFERENDADA PELO PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. CONFLITOS FEDERATIVOS E O PAPEL DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL COMO TRIBUNAL DA FEDERAÇÃO. - A Constituição da República confere, ao Supremo Tribunal Federal, a posição eminente de Tribunal da Federação (CF, art. 102, I, "f"), atribuindo, a esta Corte, em tal condição institucional, o poder de dirimir controvérsias, que, ao irromperem no seio do Estado Federal, culminam, perigosamente, por antagonizar as unidades que compõem a Federação. Essa magna função jurídico-institucional da Suprema Corte impõe-lhe o gravíssimo dever de velar pela intangibilidade do vínculo federativo e de zelar pelo equilíbrio harmonioso das relações políticas entre as pessoas estatais que integram a Federação brasileira. A aplicabilidade da norma inscrita no art. 102, I, "f", da Constituição estende-se aos litígios cuja potencialidade ofensiva revela-se apta a vulnerar os valores que informam o princípio fundamental que rege, em nosso

ordenamento jurídico, o pacto da Federação. Doutrina. Precedentes. A QUESTÃO DOS DIREITOS E GARANTIAS CONSTITUCIONAIS, NOTADAMENTE AQUELES DE CARÁTER PROCEDIMENTAL, TITULARIZADOS PELAS PESSOAS JURÍDICAS DE DIREITO PÚBLICO. - A imposição de restrições de ordem jurídica, pelo Estado, quer se concretize na esfera judicial, quer se realize no âmbito estritamente administrativo, supõe, para legitimar-se constitucionalmente, o efetivo respeito, pelo Poder Público, da garantia indisponível do "due process of law", assegurada, pela Constituição da República (art. 5º, LIV), à generalidade das pessoas, inclusive às próprias pessoas jurídicas de direito público, eis que o Estado, em tema de limitação ou supressão de direitos, não pode exercer a sua autoridade de maneira abusiva e arbitrária. Doutrina. Precedentes. LIMITAÇÃO DE DIREITOS E NECESSÁRIA OBSERVÂNCIA, PARA EFEITO DE SUA IMPOSIÇÃO, DA GARANTIA CONSTITUCIONAL DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. - A Constituição da República estabelece, em seu art. 5º, incisos LIV e LV, considerada a essencialidade da garantia constitucional da plenitude de defesa e do contraditório, que ninguém pode ser privado de sua liberdade, de seus bens ou de seus direitos sem o devido processo legal, notadamente naqueles casos em que se viabilize a possibilidade de imposição, a determinada pessoa ou entidade, seja ela pública ou privada, de medidas consubstanciadoras de limitação de direitos. - A jurisprudência dos Tribunais, especialmente a do Supremo Tribunal Federal, tem reafirmado o caráter fundamental do princípio da plenitude de defesa, nele reconhecendo uma insuprimível garantia, que, instituída em favor de qualquer pessoa ou entidade, rege e condiciona o exercício, pelo Poder Público, de sua atividade, ainda que em sede materialmente administrativa ou no âmbito político-administrativo, sob pena de nulidade da própria medida restritiva de direitos, revestida, ou não, de caráter punitivo. Doutrina. Precedentes. BLOQUEIO DE RECURSOS CUJA EFETIVAÇÃO COMPROMETE A EXECUÇÃO, NO ÂMBITO LOCAL, DE PROGRAMA ESTRUTURADO PARA VIABILIZAR A IMPLEMENTAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS. - O Supremo Tribunal Federal, nos casos de inscrição de entidades estatais, de pessoas administrativas ou de empresas governamentais em cadastros de inadimplentes, organizados e mantidos pela União, tem ordenado a liberação e o repasse de verbas federais (ou, então, determinado o afastamento de restrições impostas à celebração de operações de crédito em geral ou à obtenção de garantias), sempre com o propósito de neutralizar a ocorrência de risco que possa comprometer, de modo grave e/ou irreversível, a continuidade da execução de políticas públicas ou a prestação de serviços essenciais à coletividade. Precedentes.

(ACO-TA-Ref 1576, CELSO DE MELLO, STF)

Já foi, também, analisado pelo Tribunal Regional Federal da Primeira Região, que assim decidiu:

ADMINISTRATIVO. AUSÊNCIA/NÃO-APROVAÇÃO DE PRESTAÇÃO DE CONTAS DE CONVÊNIO POR EX-GESTOR DA MUNICIPALIDADE. EXCLUSÃO DO ENTE POLÍTICO MUNICIPAL DO CAUC. SUSPENSÃO DO BLOQUEIO DO REPASSE DE VERBAS PÚBLICAS À MUNICIPALIDADE.

RESSALVAS LEGAIS. 1. A inclusão de ente político municipal no CAUC - Cadastro Único de Exigências para Transferências Voluntárias para estados e municípios - atesta a sua regularidade em relação às obrigações enumeradas em lei, requisito indispensável para a celebração de convênios destinados ao recebimento de recursos financeiros destinados à execução de ações de seu interesse. 2. Se o Município, cujo administrador já houver, anteriormente, descuido do dever de agir com probidade, desrespeitando, inclusive, a Lei de Responsabilidade Fiscal, deu azo à sua exclusão no CAUC, não é legítimo isentá-lo dos efeitos de tal exclusão, ensejando-lhe o amplo recebimento de verbas públicas para execução de ações de seu interesse, porque desatende ao princípio da moralidade administrativa. 3. A legislação, porém, admite suspender a restrição para transferência de recursos federais à municipalidade, decorrente da sua inscrição nos aludidos cadastros de inadimplentes, quando as verbas se destinarem à execução de "ações de educação, saúde e assistência social" e de "ações sociais e ações em faixa de fronteira" (LC 101/2000, art. 25, § 3º, c/c Lei 10.522/2002, art. 26). 4. Apelação da União e remessa oficial parcialmente providas, para manter os efeitos da exclusão do Município-Impetrante no CAUC, ressaltando apenas a celebração de convênios para o recebimento de verbas públicas destinadas a ações de educação, saúde, assistência social, ações sociais e ações em faixa de fronteira.

(AC 2007.37.00.006279-0, 5ª Turma, Rel. Juiz Federal Convocado CESAR AUGUSTO BEARSI, DJF1 27/02/2009, pág314)

FINANCEIRO. TRANSFERÊNCIA VOLUNTÁRIA DE RECURSOS PARA MUNICÍPIO. INSCRIÇÃO DO MUNICÍPIO INADIMLENTE NO SIAFI. IMPOSSIBILIDADE DE ASSINATURA DE NOVOS CONVÊNIOS. LC 101/2000, ARTIGO 25, PARÁGRAFO 3º. OBRIGAÇÃO DE PRESTAÇÃO DE CONTAS NÃO COMPROVADA. PERMANÊNCIA DE MOTIVO ENSEJADOR DA INSCRIÇÃO QUESTIONADA. 1. Os contratos de repasse (PRODESA e PRONAF) foram celebrados pelo Município autor e pela União, por intermédio dos Ministérios da Agricultura, Pecuária e Abastecimento e do Desenvolvimento Agrário, ambos representados pela Caixa Econômica Federal. Assim, a CEF tem legitimidade para constar no pólo passivo da presente ação. Tendo sido esta a única questão levantada no recurso da CEF, deve o recurso ser improvido. 2. Em nosso ordenamento jurídico não é necessário o exaurimento da via administrativa - princípio da inafastabilidade da jurisdição - para que o interessado ingresse em Juízo (art. 5º, inciso XXXV, da Constituição

Federal). Portanto, não se pode impor como condição de acesso ao Judiciário o esgotamento das vias administrativas. Precedentes desta eg. Corte. Tendo sido esta a única questão levantada no recurso da União, deve o recurso ser improvido. 3. Restou provada que a inscrição do Município, nos cadastros de inadimplentes, se deu em razão da alegada ausência de prestação de contas relativas ao Convênio nº 89.789.61/99, realizado com a União. Assim, não constando dos autos a referida prestação de contas, referente ao aludido Convênio (cuja ausência ensejou a inscrição), subsistem os motivos legitimadores da anotação do nome do Município nos cadastros restritivos. 4. A situação de inadimplência deve guardar pertinência com a resistência do gestor em prestar as contas a que é obrigado por lei, sendo imperioso o seu afastamento tão logo sanada a omissão, sob pena de prejuízo à regular administração e satisfação dos interesses da população. 5. A referida situação não impede a celebração de convênios, bem como o repasse de recursos nas áreas de educação, saúde e assistência social - afastando, assim, qualquer prejuízo à continuidade do serviço público-, na esteira do art. 25, parágrafo 3º da Lei Complementar 101/2001 e art. 26 da Lei 10.522/2002. 6. Apelos da CEF e da União improvidos. 7. Remessa oficial parcialmente provida para que seja mantida a inscrição do município/apelado no SIAFI/CADIN, devendo ser assegurado a ele apenas o repasse de verbas públicas que sejam destinadas à saúde, educação ou assistência social.

(AC 200238010061450, 5ª Turma, DESEMBARGADORA FEDERAL SELENE MARIA DE ALMEIDA, DJ 31/01/2008 Pág128)

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO DE PRIMEIRO GRAU CONCISA. ALEGAÇÃO DE FALTA DE FUNDAMENTO AFASTADA. AUSÊNCIA DE PRESTAÇÃO DE CONTAS DE CONVÊNIO POR EX-GESTOR. INSCRIÇÃO DO ENTE POLÍTICO MUNICIPAL NO CADASTRO DE INADIMPLENTE DO SIAFI. SUSPENSÃO DO BLOQUEIO DO REPASSE DE VERBAS PÚBLICAS. AÇÕES SOCIAIS.

1. Afastada a alegação de nulidade do ato decisório de primeiro grau, uma vez que, embora esteja ele fundamentado de forma concisa, contém motivação suficiente para respaldar sua conclusão. 2. Mostra-se juridicamente apropriado suspender os efeitos da inscrição de município no cadastro de inadimplentes do SIAFI no tocante ao repasse de verbas públicas destinadas a uma diversidade de ações indispensáveis ao seu desenvolvimento social, de modo a evitar que, em virtude da ausência de prestação de contas a cargo do seu ex-administrador, toda a população local seja penalizada. 3. Agravo regimental da UNIÃO parcialmente provido para que a suspensão dos efeitos da inscrição do Município no SIAFI se limite a afastar o óbice quanto ao recebimento de recursos federais destinados a "ações sociais e ações em faixa de fronteira" e "ações de educação, saúde e assistência social", devendo-se compreender no termo "ações sociais" também aquelas voltadas ao saneamento, à urbanização e às melhorias em geral das condições de vida da comunidade local.

(AGA 200701000004080, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. FAGUNDES DE DEUS, DJ 24/08/2007 Pág126)

Destarte, presentes seus pressupostos, admito este recurso, mas indefiro o efeito suspensivo.

Cumprido o disposto no artigo 526, do Código de Processo Civil, intime-se o agravado para resposta, nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

Desnecessária a intervenção do Ministério Público Federal à ausência de interesse a justificá-la.

Int.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2013.

TÂNIA MARANGONI

Juíza Federal Convocada

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001158-17.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.001158-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO : FERNANDO HENRIQUE NOVAES
ADVOGADO : BRUNO MARCOS DA SILVA JUSSIANI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00125477520124036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Campo Grande/MS nos autos de mandado de segurança em que o ora agravado objetiva a declaração de nulidade do ato de convocação para prestação do serviço militar inicial, convocação essa decorrente do fato de estar no final da graduação no curso de medicina, que deferiu a pretendida liminar para o fim de suspender a incorporação do autor, nos termos que, resumidamente, reproduzo:

"(...)

Tendo, portanto, o impetrante sido dispensado do serviço militar obrigatório por excesso de contingente, é inegável que ele não teve sua incorporação adiada, como previa o art. 4º, caput, da Lei n. 5.292/67. Logo, parece-me, em princípio, que a ele é aplicável o entendimento pacificado no âmbito do STJ.

A Lei nº 12.336/10 alterou diversos dispositivos da Lei nº 4.374/64, que dispõe sobre o serviço militar, e da Lei n. 5.292/67, que dispõe sobre a prestação do serviço militar pelos estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia e Veterinária e pelos médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários. Atualmente, o art. 4º, caput, da Lei n. 5.292/67 (nova redação) passou a prever o serviço militar obrigatório tanto daqueles que obtiveram o adiamento de incorporação quanto dos dispensados.

Contudo, verifico que o mesmo Superior Tribunal de Justiça já teve oportunidade de se pronunciar a respeito, ocasião em que entendeu que a referida norma não se aplica a fatos anteriores à sua vigência (27/10/2010). Mais do que isso, segundo o Tribunal Regional Federal da 3ª Região, a referida lei não se aplica a dispensas ocorridas anteriormente à sua vigência, senão vejamos:

(...)

Com isso, as decisões colacionadas conduzem à plausibilidade da pretensão veiculada, suficiente para a concessão da liminar, até mesmo porque o deferimento do pedido de antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional não obsta a prestação do serviço militar posteriormente, caso a segurança seja denegada.

(...)" (fls. 41/44)

Aduz, em síntese, que o agravado foi dispensado do serviço militar inicial na época em que todo cidadão é submetido a uma seleção com base na lei do serviço militar (Lei nº 4.375/64), tendo sido convocado posteriormente para servir como médico recruta, convocação essa que se enquadra na hipótese prevista na Lei nº 5.292/67, em seu art. 4º.

Alega que o novo diploma legal (Lei nº 12.336/2010) apenas serviu para fixar a interpretação já dada por algumas decisões judiciais, estabelecendo a possibilidade de convocação de médicos, possuidores do certificado de dispensa de incorporação para prestação do Serviço Militar, na condição de Oficiais Temporários do Serviço de Saúde do Exército.

É o breve relatório. Decido.

Transcrevo, a seguir, o art. 4º e seu § 2º, da Lei nº 5.292/97, que dispõe sobre a prestação do serviço militar pelos estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia e Veterinária, bem como pelos Médicos, Farmacêuticos, Dentistas e Veterinários, e da Lei nº 12.336, de 26/10/2010, que alterou o referido art. 4º e revogou o § 2º desse mesmo artigo:

Lei. nº 5.292/67:

Art. 4º - Os MFDV que, como estudantes, tenham obtido adiamento de incorporação até a terminação do respectivo curso prestarão o serviço militar inicial obrigatório, no ano seguinte ao da referida terminação, na forma estabelecida pelo art. 3º e letra a de seu parágrafo único, obedecidas as demais condições fixadas nesta Lei e na sua regulamentação.

§ 2º - Os MFDV que sejam portadores de Certificados de Reservistas de 3ª Categoria ou de Dispensa de Incorporação, ao concluírem o curso, ficam sujeitos a prestação do Serviço Militar de que trata o presente artigo.

Lei nº 12.336, de 26/10/2010:

"Art. 4º - Os concluintes dos cursos nos IEs destinados à formação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários que não tenham prestado o serviço militar inicial obrigatório no momento da convocação de sua classe, por adiamento ou dispensa de incorporação, deverão prestar o serviço militar no ano seguinte ao da conclusão do respectivo curso ou após a realização de programa de residência médica ou pós-graduação, na

forma estabelecida pelo caput e pela alínea "a" do parágrafo único do art. 3º, obedecidas as demais condições fixadas nesta Lei e em sua regulamentação."

Como se vê, é inequívoco que a nova redação do art. 4º da Lei nº 5.292/67, dada pela Lei nº 12.336/2010, não alcança o agravado, uma vez que foi dispensado por excesso de contingente em 24/07/2007 (fl. 29) e essa norma entrou em vigor em 26/10/2010.

Já o art. 4º da Lei nº 5.292/67, anteriormente à sua alteração, regulava a situação do serviço militar obrigatório àqueles estudantes universitários dos cursos de MFDV que tivessem obtido o adiamento da incorporação até o término do respectivo curso.

Apenas o § 2º desse mesmo artigo 4º dispunha que os portadores de Certificados de Dispensa de Incorporação, ao concluírem tais cursos, ficavam sujeitos à prestação do Serviço Militar.

Portanto, faz-se necessário dar a adequada interpretação a esse novo chamado das Forças Armadas, e qual o alcance das normas trazidas acima.

Tenho que a questão diz respeito à violação de ato jurídico perfeito.

Isso porque em 24/07/2007 o recorrido obteve o Certificado de Dispensa de Incorporação (fl. 29), que não pode, ao alvedrio da União Federal, ser desconsiderado ou tido como não escrito, pelo só fato de o agravado ter optado por estudar medicina. O que leva ao seguinte questionamento: se o autor do *mandamus* tivesse se formado em Direito, por exemplo, estaria dispensado dessa nova convocação. E por que se admitiria que os princípios da igualdade e da segurança jurídica fossem violados pelo Estado?

Situação como a trazida nos autos, em que o Poder Judiciário é instado a entregar a prestação jurisdicional, deve ser interpretada à luz dos princípios constitucionais noticiados acima, que se sobrepõem às normas que dispõem em sentido contrário.

Também a jurisprudência do STJ está pacificada no sentido de impossibilidade de convocação posterior à dispensa de prestação do serviço militar, conforme julgados que seguem:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. MILITAR. SERVIÇO OBRIGATÓRIO. PROFISSIONAL DA ÁREA DE SAÚDE. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

I - A jurisprudência desta Corte Superior entende que não pode a Administração, após ter dispensado o autor de prestar o serviço militar obrigatório, por excesso de contingente, renovar a sua convocação por ter concluído o Curso de Medicina.

II - Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no Ag 1261505/RS, Sexta Turma, Rel. Min. OG Fernandes, j. 13/04/2010, DJe 03/05/2010)

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIÇO MILITAR. DISPENSA. EXCESSO. CONTINGENTE.

CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE.

I - Segundo a orientação jurisprudencial pacificada no âmbito desta Corte Superior, não se aplica o art. 4º, § 2º, da Lei n. 5.292/67 aos profissionais de saúde - médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários - anteriormente dispensados do serviço militar obrigatório por excesso de contingente, razão pela qual não podem ser novamente convocados após a conclusão do curso superior.

II - Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no Resp 893068/RS, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 29/05/2008, DJe 04/08/2008)

Diante do exposto, **INDEFIRO EFEITO SUSPENSIVO** ao agravo de instrumento.

Comunique-se.

Dê-se ciência à agravante. Intime-se o agravado para contraminuta.

Após, ao Parquet Federal, para manifestação.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2013.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024453-20.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.024453-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : APARECIDA JAHNKE DE SANTANA
ADVOGADO : CRISTIANE DAS NEVES SILVA e outro
AGRAVADO : ARLINDO GOMES BARROS
ADVOGADO : NIVALDO ALEXANDRE MALANTRUCCO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00086750220104036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Aparecida Jahnke de Santana contra a decisão de fl. 69, proferida em ação de usucapião, que determinou o prosseguimento do feito, sem manifestar-se sobre o pedido de produção de prova pericial.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) embora a Secretaria do Patrimônio da União tenha informado que o imóvel abrangeria o domínio da União (terrenos da marinha e acrescido.) é necessária prova pericial para determinar sua natureza pública ou privada (questão prejudicial);
- b) a prova pericial deve ser imediatamente realizada, para evitar a realização de atos processuais inúteis (citação de confrontantes, juntada de certidões etc.), tendo em vista a impossibilidade jurídica do pedido se restar comprovada a natureza pública do imóvel;
- c) a decisão agravada importará em ofensa ao princípio da duração razoável do processo, pois ensejará dilação probatória que poderá se revelar inútil, dispendiosa e morosa (fls. 2/11).

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (fls. 73/73v.).

Arlindo Gomes Barros e União apresentaram resposta (fls. 75/89 e 91/95).

O Ministério Público Federal manifestou-se no sentido de o recurso ser convertido em agravo retido, por não haver risco de lesão grave e de difícil reparação à agravante (fls. 97/98).

Decido.

Recurso manifestamente improcedente. Decisão do relator. Admissibilidade. O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil permite que o relator exerça singularmente o juízo de mérito do recurso, quando a pretensão por seu intermédio veiculada revelar-se manifestamente improcedente:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

A inovação contida no art. 557 do Código de Processo Civil confere maiores poderes ao relator para o julgamento do recurso, posto que é sempre facultado à parte interessada, caso não se conforme com o decidido, interpor recurso ao órgão colegiado. Pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, a fim de somente serem encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada, os demais devem ser apreciados o mais rápido possível, em homenagem aos princípios da economia e da celeridade processuais:

(...) PROCESSUAL CIVIL (...) ART. 557 DO CPC (...).

2. O julgamento monocrático pelo relator encontra autorização no art. 557 do CPC, que pode negar seguimento a recurso quando: a) manifestamente inadmissível (exame preliminar de pressupostos objetivos); b) improcedente (exame da tese jurídica discutida nos autos); c) prejudicado (questão meramente processual); e d) em confronto

com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do STF ou de Tribunal Superior (...).

(STJ, AGA n. 200802552788, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 01.12.09)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. POSSIBILIDADE DE DECIDIR MONOCRATICAMENTE. ART. 557 DO CPC. ART. 29-C DA LEI Nº 8.036/90. APLICABILIDADE. JURISPRUDÊNCIA FIRMADA PELA EGRÉGIA PRIMEIRA SEÇÃO (...).

3. A nova sistemática do art. 557 do CPC pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados quanto mais rápido possível, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia e da celeridade processuais. Precedentes: REsp 526.582/PR, Rel.^a Min.^a Eliana Calmon, DJ de 18.04.2005 e AgRg no REsp 710.820/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ de 10.10.2005 (...).

(STJ, AGA n. 746072, Rel. Min. José Delgado, j. 02.05.06)

FGTS - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - EXECUÇÃO DO JULGADO - ART. 557 DO CPC - APLICAÇÃO - CONTAS ENCERRADAS - ARTS. 29-A, 29-C E 29-D DA LEI 8.036/90 - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS.

I. A aplicação do art. 557 do CPC não configura negativa de prestação jurisdicional, pois pretendeu o legislador, ao alterar referido dispositivo pelas Leis 9.139/95 e 9.756/98, propiciar maior dinâmica aos julgamentos dos Tribunais, evitando-se, desta forma, enormes pautas de processos idênticos versando sobre teses jurídicas já sedimentadas (...).

(STJ, AGA n. 526582, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 08.03.05)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. RELATOR. POSSIBILIDADE. ART. 557 DO CPC. REDAÇÃO DA LEI 9.756/98. INTUITO. DESOBSTRUÇÃO DE PAUTAS DOS TRIBUNAIS. DÉBITOS DE NATUREZA ALIMENTAR. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. LEIS DE DIRETRIZES ORÇAMENTÁRIAS. IPCA-E. APLICAÇÃO. INADMISSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

I - A discussão acerca da possibilidade de o relator decidir o recurso interposto isoladamente, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, encontra-se superada no âmbito desta Colenda Turma. A jurisprudência firmou-se no sentido de que, tratando-se de recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, incorre nulidade da decisão quando o relator não submete o feito à apreciação do órgão colegiado, indeferindo monocraticamente o processamento do recurso.

II - Na verdade, a reforma manejada pela Lei 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 da Lei Processual Civil, teve o intuito de desobstruir as pautas dos tribunais, dando preferência a julgamentos de recursos que realmente reclamam apreciação pelo órgão colegiado (...).

(STJ, AGA n. 710820, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 20.09.05)

Do caso dos autos. Trata-se de ação de usucapião extraordinário ajuizada perante a Justiça Estadual por Aparecida Jahnke de Santana em face de Arlindo Gomes Barros.

Intimada, a União manifestou interesse no feito, aduzindo, com base em informação da Secretaria de Patrimônio da União - SPU, que o imóvel usucapiendo abrangeria terreno de marinha (fls. 23/28).

Em decorrência, os autos foram redistribuídos à Justiça Federal (fl. 29).

O MM. Juiz Federal determinou a expedição de ofício à SPU, para que encaminhasse planta da área que englobaria o imóvel usucapiendo (fl. 41).

Ofício e planta da SPU às fls. 42/49.

O MM. Juiz Federal determinou a inclusão da União no polo passivo do feito (fl. 50), assim como sua citação.

Determinou, ainda, que a autora fornecesse elementos para citação dos confrontantes e juntasse aos autos certidão negativa de eventuais ações de natureza real em nome do réu (fl. 50).

A União apresentou contestação (fls. 51/62) e a autora requereu a realização de prova pericial para "determinar precisamente a natureza do terreno, se pública ou particular", assim como a dilação de prazo para juntada de certidão (fls. 66/68).

O MM. Juiz *a quo* deferiu a dilação de prazo requerida pela autora, (fl. 69), decisão contra a qual a agravante se insurge, aduzindo que a prova pericial deve ser antecipada.

O agravo de instrumento não merece prosperar.

A citação dos confrontantes e a juntada aos autos de certidões são pressupostos de desenvolvimento válido e regular do processo, não sendo admissível a antecipação da instrução probatória para realização de prova pericial, em violação ao procedimento previsto em lei. Ademais, não há risco de lesão grave ou de difícil reparação à agravante a justificar a produção antecipada de prova.

Acrescente-se que se que o MM. Juiz *a quo* limitou-se a conceder prazo para cumprimento da decisão de fl. 50, não se manifestando sobre a realização de prova pericial.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juiz *a quo*.
Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035185-60.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.035185-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : ADEMIR GASPAS e outros
: RENATO APARECIDO CALDAS
: ROSIMAR DE PADUA MECHE
: EDISON LUIS BONTEMPO
: BENEDITO ANTONIO BALESTEROS DA SILVA
: ODAIR PEREIRA DE SOUSA
: CLIDNEI APARECIDO KENES
: ROBERTO ORLANDI
ADVOGADO : RENATO APARECIDO CALDAS
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
PARTE AUTORA : Prefeitura Municipal de Presidente Epitacio SP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00051489120054036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto em face da decisão que, em ação de desapropriação em fase de execução, indeferiu o pedido dos advogados anteriormente constituídos pela FEPASA/RFFSA de levantamento de honorários no percentual de 10% (dez por cento) dos valores depositados das parcelas do precatório, nos seguintes termos:

"Fls. 1046/1047: Requerem os advogados anteriormente constituídos pela FEPASA/RFFSA, o levantamento de honorários advocatícios, no percentual de 10 % dos valores depositados das parcelas do precatório. Porém, a situação verificada nos autos não permite o pagamento de honorários aos advogados nesse momento, pois não se pode delimitar de maneira sumária a atuação dos mesmos na extinta FEPASA/RFFSA e, assim, não há como delimitar o "quantum" devido a cada um.

O valor efetivamente devido a cada advogado que atuou nos autos poderá ser deduzido em ação própria, observando-se o princípio do contraditório e da ampla defesa.

Assim, resta indeferido o pedido de pagamento dos honorários aos advogados contratados, na forma requerida, lembrando a possibilidade de utilização das vias ordinárias pelos requerentes.

Fls. 994/995: Oficie-se à CEF para repassar os depósitos constantes das guias das fls. 946 e 947 para a Conta Única do Tesouro Nacional - CTU, utilizando a mensagem SPBTES0034 e os códigos informados na fl. 995.

Intimem-se."

Alegam os agravantes que o título executivo judicial concedeu 10% (dez por cento) de honorários advocatícios sucumbenciais aos advogados da extinta FEPASA, e que a sucessão pela União não altera a decisão transitada em julgado. Assim, a decisão agravada ofende os princípios constitucionais da coisa julgada, direito adquirido e ato jurídico perfeito, bem como o Estatuto da OAB (Lei n. 8.906/94), em especial seu art. 23.

Decido.

A decisão recorrida entendeu ser inadequada a discussão nos autos originários sobre o pagamento de honorários aos advogados anteriormente constituídos, devendo o pedido ser deduzido em ação própria.

Ocorre que a verba honorária de sucumbência pertence aos causídicos que atuaram no processo, aos quais é permitido postular a respectiva retenção nos próprios autos da execução, na forma dos artigos 23 e 24, § 1º, da Lei n. 8.906/94, *in verbis*:

Art. 23. Os honorários incluídos na condenação, por arbitramento ou sucumbência, pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor.

Art. 24. A decisão judicial que fixar ou arbitrar honorários e o contrato escrito que os estipular são títulos executivos e constituem crédito privilegiado na falência, concordata, concurso de credores, insolvência civil e liquidação extrajudicial.

§ 1º A execução dos honorários pode ser promovida nos mesmos autos da ação em que tenha atuado o advogado, se assim lhe convier.

Essa é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. DESAPROPRIAÇÃO EM FASE DE EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DIREITO DO ADVOGADO. SÚMULA 378/STF. RETENÇÃO DA SUCUMBENCIAL E CONTRATUAL. EVENTUAL CONFLITO DE INTERESSES ENTRE O EXPROPRIADO E OS SEUS ANTIGOS PATRONOS. CONSTITUIÇÃO DE NOVOS ADVOGADOS. INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA TRÊS DECISÕES DO JUIZ DE DIREITO. INTEMPESTIVIDADE EM RELAÇÃO A DUAS. CIÊNCIA EFETIVA POR PARTE DOS NOVOS PATRONOS. COISA JULGADA NÃO VIOLADA.

1. O prazo recursal, independentemente da publicação, conta-se da inequívoca ciência por parte do patrono do recorrente no tocante à decisão recorrida. Precedentes.

2. Mesmo que se reconhecesse a existência de conflito de interesses entre o expropriado e os seus advogados originários, tal situação não constitui força maior capaz de sobrestar o prazo recursal na forma do art. 507 do Código de Processo Civil, tendo em vista que a intempestividade do agravo em relação a duas decisões agravadas ficou plenamente caracterizada, apenas, no tocante aos novos patronos, regularmente constituídos, os quais deixaram interpor o recurso no decêndio legal.

3. A verba honorária a ser recolhida pelo expropriante, que não se confunde com a indenização fixada, pertence ao advogado, ao qual é permitido postular a retenção dos honorários sucumbenciais e contratuais, em nome próprio, nos mesmos autos da execução, mediante a juntada, inclusive, do contrato de prestação de serviços profissionais, tudo na forma dos artigos 22, caput e § 4º, e 23 da Lei nº 8.906/1994. Precedentes.

4. Afronta à coisa julgada e aos artigos 467 e 468 do Código de Processo Civil não verificada, considerando-se que a sentença exequenda, diversamente do que sustentou o recorrente, tão somente decidiu que caberia ao expropriante recolher a verba honorária em favor do expropriado e deixou claro que tal encargo sucumbencial difere da efetiva indenização. Em nenhum momento retirou dos advogados o direito de serem remunerados.

5. Dissídio jurisprudencial não comprovado.

6. Recurso especial conhecido em parte e não provido.

(STJ, 2ª Turma, REsp 883467/MS, Rel. Min. Castro Meira, j. 18/10/2012, DJe 26/10/2012)

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. PROCESSO CIVIL. FORMULAÇÃO DE PEDIDO DE DESISTÊNCIA DA HABILITAÇÃO OBJETO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. IMPOSSIBILIDADE. CESSÃO DE CRÉDITO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DE SUCUMBÊNCIA. DIREITO AUTÔNOMO DO CAUSÍDICO. PRECATÓRIO. ESPECIFICAÇÃO DO CRÉDITO RELATIVO À VERBA ADVOCATÍCIA OBJETO DA CESSÃO DE CRÉDITO. HABILITAÇÃO DO CESSIONÁRIO. POSSIBILIDADE.

1. De acordo com o Estatuto da Advocacia em vigor (Lei nº 8.906/94), os honorários de sucumbência constituem direito autônomo do advogado e têm natureza remuneratória, podendo ser executados em nome próprio ou nos mesmos autos da ação em que tenha atuado o causídico, o que não altera a titularidade do crédito referente à verba advocatícia, da qual a parte vencedora na demanda não pode livremente dispor.

2. O fato de o precatório ter sido expedido em nome da parte não repercute na disponibilidade do crédito referente aos honorários advocatícios sucumbenciais, tendo o advogado o direito de executá-lo ou cedê-lo a terceiro.

3. Comprovada a validade do ato de cessão dos honorários advocatícios sucumbenciais, realizado por escritura pública, bem como discriminado no precatório o valor devido a título da respectiva verba advocatícia, deve-se reconhecer a legitimidade do cessionário para se habilitar no crédito consignado no precatório.

4. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (STJ, Corte Especial, REsp 1102473/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 16/05/2012, DJe 27/08/2012)

Dessa forma, havendo permissivo legal para o pleito, cabe ao MM Juízo *a quo* apreciar se efetivamente os advogados requerentes participaram da causa e, então, a distribuição da verba honorária, em conformidade com o trabalho prestado.

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de antecipação da tutela recursal, para que o magistrado *a quo* proceda à análise do pedido nos termos da fundamentação, suspendendo, por ora, o pagamento dos honorários advocatícios à agravada.

Regularizem os agravantes, no prazo de 5 (cinco) dias, o preparo, recolhendo as custas e porte de remessa e retorno conforme Resoluções n. 278/2007 e 426/2011 deste TRF3, sob pena de revogação desta liminar e da deserção do recurso (CPC, art. 511):

CÓDIGO DA RECEITA	VALOR
18720-8	R\$ 64,26

Após regularização, intime-se a agravada para que apresente contraminuta, nos termos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001164-24.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.001164-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO : DOUGLAS DOMINGUES
ADVOGADO : WILLIAM WAGNER MAKSOUD MACHADO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00125789520124036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 4ª Vara de Campo Grande/MS nos autos de mandado de segurança em que o ora agravado objetiva a dispensa da prestação do serviço militar inicial, convocação essa decorrente do fato de estar no final da graduação do curso de medicina, que deferiu a pretendida liminar, ao fundamento de que "*o documento acostado com a inicial comprova que o impetrante foi dispensado do serviço militar em 21.4.2007 por residir em município não tributário, de modo que, diante do novo entendimento que passo a adotar, descabida sua convocação para prestação de serviço militar obrigatório.*" (fls. 47/52)

Aduz, em síntese, que o agravado foi dispensado do serviço militar inicial na época em que todo cidadão é submetido a uma seleção com base na lei do serviço militar (Lei nº 4.375/64), tendo sido convocado posteriormente para servir como médico recruta, convocação essa que se enquadra na hipótese prevista na Lei nº 5.292/67, em seu art. 4º.

Alega que o novo diploma legal (Lei nº 12.336/2010) apenas serviu para fixar a interpretação já dada por algumas decisões judiciais, estabelecendo a possibilidade de convocação de médicos, possuidores do certificado de dispensa de incorporação para prestação do Serviço Militar, na condição de Oficiais Temporários do Serviço de Saúde do Exército.

É o breve relatório. Decido.

Considero necessária a transcrição do art. 4º e seu § 2º, da Lei nº 5.292/97, que dispõe sobre a prestação do serviço militar pelos estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia e Veterinária, bem como pelos Médicos, Farmacêuticos, Dentistas e Veterinários, e da Lei nº 12.336, de 26/10/2010, que alterou o referido art. 4º e revogou o § 2º desse mesmo artigo:

Lei. nº 5.292/67:

Art. 4º - Os MFDV que, como estudantes, tenham obtido adiamento de incorporação até a terminação do respectivo curso prestarão o serviço militar inicial obrigatório, no ano seguinte ao da referida terminação, na forma estabelecida pelo art. 3º e letra a de seu parágrafo único, obedecidas as demais condições fixadas nesta Lei e na sua regulamentação.

§ 2º - Os MFDV que sejam portadores de Certificados de Reservistas de 3ª Categoria ou de Dispensa de Incorporação, ao concluírem o curso, ficam sujeitos a prestação do Serviço Militar de que trata o presente artigo.

Lei nº 12.336, de 26/10/2010:

"Art. 4º - Os concluintes dos cursos nos IEs destinados à formação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários que não tenham prestado o serviço militar inicial obrigatório no momento da convocação de sua classe, por adiamento ou dispensa de incorporação, deverão prestar o serviço militar no ano seguinte ao da conclusão do respectivo curso ou após a realização de programa de residência médica ou pós-graduação, na forma estabelecida pelo caput e pela alínea "a" do parágrafo único do art. 3º, obedecidas as demais condições fixadas nesta Lei e em sua regulamentação."

É inequívoco que a nova redação do art. 4º da Lei nº 5.292/67, dada pela Lei nº 12.336/2010, não alcança o agravado, uma vez que foi dispensado do Serviço Militar inicial em 21/04/2007, "por residir em município não tributário." (fl. 33)

Já o art. 4º da Lei nº 5.292/67, anteriormente à sua alteração, regulava a situação do serviço militar obrigatório àqueles estudantes universitários dos cursos de MFDV que tivessem obtido o adiamento da incorporação até o término do respectivo curso.

Apenas o § 2º desse mesmo artigo 4º dispunha que os portadores de Certificados de Dispensa de Incorporação, ao concluírem tais cursos, ficavam sujeitos à prestação do Serviço Militar.

Portanto, faz-se necessário dar a adequada interpretação a esse novo chamado das Forças Armadas, e qual o alcance das normas trazidas acima.

Tenho que a questão diz respeito à violação de ato jurídico perfeito.

Isso porque em 21/04/2007 o recorrido obteve o Certificado de Dispensa de Incorporação (fl. 33), que não pode, ao alvedrio da União Federal, ser desconsiderado ou tido como não escrito, pelo só fato de o agravado ter optado por estudar medicina. O que leva ao seguinte questionamento: se o autor do *mandamus* tivesse se formado em

Direito, por exemplo, estaria dispensado dessa nova convocação. E por que se admitiria que os princípios da igualdade e da segurança jurídica fossem violados pelo Estado?

Situação como a trazida nos autos, em que o Poder Judiciário é instado a entregar a prestação jurisdicional, deve ser interpretada à luz dos princípios constitucionais noticiados acima, que se sobrepõem às normas que dispõem em sentido contrário.

Também a jurisprudência do STJ está pacificada no sentido de impossibilidade de convocação posterior à dispensa de prestação do serviço militar, conforme julgados que seguem:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. MILITAR. SERVIÇO OBRIGATÓRIO. PROFISSIONAL DA ÁREA DE SAÚDE. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

I - A jurisprudência desta Corte Superior entende que não pode a Administração, após ter dispensado o autor de prestar o serviço militar obrigatório, por excesso de contingente, renovar a sua convocação por ter concluído o Curso de Medicina.

II - Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no Ag 1261505/RS, Sexta Turma, Rel. Min. OG Fernandes, j. 13/04/2010, DJe 03/05/2010)

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIÇO MILITAR. DISPENSA. EXCESSO. CONTINGENTE.

CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE.

I - Segundo a orientação jurisprudencial pacificada no âmbito desta Corte Superior, não se aplica o art. 4º, § 2º, da Lei n. 5.292/67 aos profissionais de saúde - médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários - anteriormente dispensados do serviço militar obrigatório por excesso de contingente, razão pela qual não podem ser novamente convocados após a conclusão do curso superior.

II - Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no Resp 893068/RS, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 29/05/2008, DJe 04/08/2008)

Diante do exposto, **INDEFIRO EFEITO SUSPENSIVO** ao agravo de instrumento.

Comunique-se.

Dê-se ciência à agravante. Intime-se o agravado para contraminuta.

Após, ao Parquet Federal, para manifestação.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2013.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030017-77.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.030017-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO : LUCIO SALOMONE e outros
: HUGO ENEAS SALOMONE
: SAVOY IMOBILIARIA CONSTRUTORA LTDA
ADVOGADO : JOSE CARLOS FAGONI BARROS e outro
PARTE RE' : MANOEL MOTA BATISTA
ADVOGADO : RICARDO BAPTISTA e outro
PARTE RE' : MARIA JOAQUINA SIQUEIRA e outros
: MARIA VITORIA CONCEICAO NOVAES

ADVOGADO : MARCIO APARECIDO NOVAES
PARTE RE' : KATIA REGINA GAMBA DE OLIVEIRA e outro
: RICARDO BORGES e outros
: ADELINO DO CARMO SANTOS
: ANTONIO ALEXANDRE DA SILVA
: NABYEK OEREURA KUNAM
: LUIS ANTONIO CASSAIS
: LUIS CONFESSOR GOMES
: ARNALDO SALUSTIANO DA SILVA
: PAULO FABRIS NETO
: ELIAS BATISTA DA SILVA
: CARLA MARIA DA CONCEICAO
: PAULO DE ASSIS
: JOSE JOAQUIM DE OLIVEIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00060015120104036104 4 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de efeito suspensivo para após a vinda da contraminuta.

Intime-se a parte agravada para que apresente contraminuta, nos termos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo* para prestar informações em conformidade com o art. 527, IV, do CPC.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2013.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001490-81.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001490-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : ANTONIO DIAS
ADVOGADO : JOAO PAULO MORELLO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00220787920124036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Antônio Dias, diante da decisão que, em sede de ação de nulidade de ato administrativo, concedeu parcialmente a antecipação de tutela, "para determinar que a Ré se abstenha de realizar qualquer desconto no benefício do autor, de valores recebidos a maior, a título de reposição ao erário, até o julgamento final da presente demanda".

Informa que a ação originária foi proposta com o objetivo de impedir qualquer redução em seu benefício, bem como de efetuar qualquer desconto a título de reposição ao erário, uma vez que os valores foram recebidos de boa-fé. Concedida parcialmente a tutela, no tocante à suspensão dos descontos dos valores recebidos a maior, insurge-

se quanto ao desconto mensal em seus proventos, ao argumento de que a redução viola o princípio da irredutibilidade de vencimentos, encontrando-se o ato de aposentadoria, outrossim, amparado no princípio da segurança jurídica e da boa-fé dos administrados.

Requer, pois, a antecipação da tutela, com o objetivo de suspender a redução mensal nos proventos de aposentadoria.

Decido.

É perfeitamente possível à Administração Pública rever seus próprios atos, anulando os ilegais e revogando os inconvenientes ou inoportunos ao interesse público com base no princípio da autotutela, positivado no ordenamento jurídico nos termos do artigo 53 da Lei nº 9.784/1999, que regula o processo administrativo no âmbito federal, bem como do artigo 114 da Lei nº 8.112/90.

Frise-se que a revisão dos atos administrativos por parte da Administração encontra amparo, igualmente, na jurisprudência, tendo o Supremo Tribunal Federal, inclusive, editado a Súmula nº 473, de seguinte teor:

"A Administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos, ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial".

In casu, o compulsar dos autos denota que o autor, auditor fiscal aposentado, foi informado pelo Ministério da Fazenda, em atendimento à "Trilha de Auditoria nº 66 (aposentados pela EC 41 com provento informado), realizada pela Secretaria Federal de Controle Interno/SFC e Controladoria Geral da União/CGU", de que o valor do seu benefício seria reduzido de R\$ 4.587,23 para R\$ 3.706,76, em razão da ilegalidade no cálculo.

Por oportuno, faço transcrever trecho das razões da Administração para a revisão do valor da aposentadoria, *in verbis*:

"(...)

De fato, a fundamentação legal do ato de aposentadoria se deu pela Emenda Constitucional nº 41/2003 - art. 2º, parágrafo 1º, inciso II, cuja orientação para aplicabilidade principalmente no tocante aos cálculos dos proventos, encontra-se disposto na Lei nº 10.887 de 18 de junho de 2004.

Ocorre que, quando da concessão do ato de aposentação do interessado em maio de 2005, o SIAPE - Sistema Integrado de Administração de Recursos Humanos não havia sido adaptado para a nova legislação ou seja: EC nº 41/2003 c/c a Lei nº 10.887/2004, ensejando cálculo manual, que gerou o valor indevido. A referida Lei dispõe sobre a aplicação de disposições da EC nº 41/2003 (Lei nova, recentemente promulgada).

Após a Auditoria da Controladoria-Geral da União, quando do ajuste do sistema SIAPE, visando automatização, o sistema apresentou o valor correto de R\$ 3.706,76 (Três mil, setecentos e seis reais e setenta e seis centavos), que à época foi incluído manualmente, como já acima salientado.

Observa-se que em razão do exposto o valor dos proventos de aposentadoria atualmente seria de R\$ 3.706,76 e não de R\$ 4.587,23 como indevidamente vem percebendo.

"(...)"

Devidamente comunicado pela Carta nº 707/2012-SIMPE/DIGEP/SAMF/SP de que o benefício seria reduzido, não há que se falar, de início, em violação ao contraditório ou à ampla defesa, porquanto oportunizado ao administrado a interposição de recurso, no prazo de 30 dias, contado a partir do recebimento da Carta, impugnação, diga-se de passagem, de que se valeu consoante se verifica às fls. 316/320.

Remanesce, assim, a aferição do ato de revisão de aposentadoria sob o aspecto da legalidade. Para tanto, deveria o autor demonstrar, expressamente, o vício de ilegalidade no qual o ato administrativo estaria inquinado, porém, não o fez, invocando, apenas genericamente, a violação aos princípios da irredutibilidade de vencimentos, segurança jurídica e da boa-fé dos administrados. É caso, portanto, de manter a decisão administrativa.

Diante do exposto, INDEFIRO a concessão de efeito suspensivo.

Intimem-se, inclusive a agravada, para que apresente contraminuta, nos termos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

2013.03.00.001819-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : ADAILTON DE OLIVEIRA SILVA e outros
: ALEX SANDRO FERNANDES
: ANDERSON LOURENCO MARTINS
: DIEGO SILVA FONSECA
: FABIO HENRIQUE SIMOES DE CARVALHO
: FERNANDO SUAID MATTEUCCI
: LUCIANO CRISTIANO DE OLIVEIRA AMARAL
: LUIZ ANTONIO DA SILVA JUNIOR
: MARCELO CONFORTI
: REGIS GODENY AVELINO
: ROBSON VIEIRA DOS SANTOS
: SERGIO ROBERTO DE ALMEIDA JUNIOR
: WLADIMIR DA SILVEIRA
ADVOGADO : FILIPI LUIS RIBEIRO NUNES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00212161120124036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Adailton de Oliveira Silva e outros, diante da decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu a liminar que objetivava a manutenção do pagamento do auxílio-transporte, afastando a exigência de apresentação de bilhetes de transporte público ou recibo de transporte fretado. Informam os agravantes, militares lotados no Parque Material Aeronáutico de São Paulo - PAMA, que residem em cidades vizinhas e necessitam do auxílio-transporte para locomoção das residências até o trabalho e vice-versa. Sustentam que a Medida Provisória nº 2.165-36/01 assegura o direito ao benefício a todos os servidores que necessitam de meio de transporte, tanto público como particular, não se afigurando razoável, por outro lado, a exigência, por parte da Administração, de apresentação mensal dos recibos de gastos com transporte coletivo, bastando a simples declaração firmada pelo militar, sem prejuízo de responsabilização por falsidade nas esferas civil, administrativa e penal.

Requer, pois, a concessão de efeito suspensivo à decisão, determinando ao agravado que deixe de exigir a apresentação dos bilhetes de transporte público ou recibo do transporte fretado.

Decido.

A simples declaração do servidor na qual ateste a realização de despesas com transporte enseja a concessão do auxílio-transporte, sem prejuízo da apuração de responsabilidades administrativa, civil e penal, não se revelando necessária a apresentação dos bilhetes de passagem.

Faço transcrever os dispositivos:

"Art. 6º A concessão do Auxílio-Transporte far-se-á mediante declaração firmada pelo militar, servidor ou empregado na qual ateste a realização das despesas com transporte nos termos do art. 1º.

§1º Presumir-se-ão verdadeiras as informações constantes da declaração de que trata este artigo, sem prejuízo da apuração de responsabilidades administrativa, civil e penal.

§2º A declaração deverá ser atualizada pelo militar, servidor ou empregado sempre que ocorrer alteração das circunstâncias que fundamentam a concessão do benefício."

(Medida Provisória nº 2.165-36/01)

"Art. 4º Para a concessão do Auxílio-Transporte, o servidor ou empregado, deverá apresentar ao órgão ou à entidade responsável pelo pagamento declaração contendo:

I - valor diário da despesa realizada com transporte coletivo, nos termos do art. 1º;

II - endereço residencial;

III - percursos e meios de transportes mais adequados ao seu deslocamento residência-trabalho e vice-versa;

IV - no caso de acumulação lícita de cargos ou empregos, a opção facultada ao servidor ou empregado pela percepção do Auxílio-Transporte no deslocamento trabalho-trabalho em substituição ao trabalho-residência.

§ 1º A declaração deverá ser atualizada pelo servidor ou empregado sempre que ocorrer alteração das circunstâncias que fundamentam a concessão do benefício.

§ 2º Na hipótese de que trata o inciso IV, é vedado o cômputo do deslocamento residência-trabalho para fins de pagamento do benefício em relação ao cargo ou emprego da segunda jornada de trabalho.

§ 3º A autoridade que tiver ciência de que o servidor ou empregado apresentou informação falsa deverá apurar de imediato, por intermédio de processo administrativo disciplinar, a responsabilidade do servidor ou empregado, com vistas à aplicação da penalidade administrativa correspondente e reposição ao erário dos valores percebidos indevidamente, sem prejuízo das sanções penais cabíveis."

(Decreto nº 2.880/98)

O mesmo entendimento encontra-se perflhado na jurisprudência:

"MANDADO DE SEGURANÇA. AUXÍLIO-TRANSPORTE. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE DA DECLARAÇÃO DO SERVIDOR. DECRETO Nº 2880/98. ART. 4º. 1. O Decreto 2.880/98 exige, para a concessão do benefício do auxílio-transporte, que o servidor formule requerimento próprio junto ao órgão, informando o valor dos gastos, seu endereço, os percursos e meios necessários para a chegada ao destino (artigo 4º). 2. A declaração do servidor, portanto, goza de presunção de veracidade, não exigindo o legislador que ele comprove os gastos mensalmente efetuados, tal como exigido pelo ato da autoridade coatora (Ofício Circular SRH nº 004/001). 3. A Administração pode e deve zelar pelo uso devido do dinheiro público, podendo instaurar processo administrativo para averiguar possível desvio de finalidade na utilização desse valor, consoante previsão expressa do parágrafo 3º do citado artigo 4º. 4. Apelação e remessa oficial não providas." (AMS 200161150013390, JUIZ CONVOCADO WILSON ZAUHY, TRF3 - JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA Y, DJF3 CJ1 DATA:30/06/2011 PÁGINA: 93.)

"MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. AUXÍLIO-TRANSPORTE. OFÍCIO CIRCULAR SRH Nº 004/01 DA UFSCAR. MP 2.165-36/01. DECRETO Nº 2.880/98. ORIENTAÇÃO DO TCU. EXIGÊNCIA QUE DEVE SER RESTRITA. 1. A Medida Provisória nº 2.165-36/01 e Decreto nº 2.880/98 estabelecem que o servidor deverá fazer declaração, sob as penas da lei, na qual devem constar todas aquelas informações mencionadas no art. 4º do Decreto nº 2.880/98, presumindo-se serem as mesmas verdadeiras, sem prejuízo de eventual apuração de irregularidades. 2. Neste passo, a exigência de comprovação efetiva das despesas realizadas desborda dos limites legais. 3. Ainda que se admita ser a medida salutar enquanto voltada à preservação do interesse público, a regulação adotada pela UFSCAR, mesmo seguindo orientação do próprio Tribunal de Contas, para evitar o mau uso dos recursos públicos, estabelece procedimentos não exigidos pela lei. 4. De sorte que a mesma deverá ser conciliada com os elementos dos autos em que exarada, Processo de Prestação de Contas Anual nº 10880.007903/00-62. Ou seja, poderá ser exigida aquela comprovação dos servidores apanhados em seu raio de incidência, inclusive providenciando a apuração disciplinar e criminal, pois declaração de conteúdo falso é conduta tipificada no ordenamento disciplinar e penal brasileiros. 5. Apelo da Universidade Federal de São Carlos eremessa oficial a que se nega provimento." (AMS 200161150018027, JUIZ CONVOCADO ROBERTO JEUKEN, TRF3 - SEGUNDA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:02/06/2010 PÁGINA: 75.)

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR. AUXÍLIO-TRANSPORTE. MP 2.165-36/2001. APRESENTAÇÃO DE BILHETES DE PASSAGEM. DESNECESSIDADE. PROVIMENTO. 1. Esta Turma já pacificou o entendimento acerca da desnecessidade de apresentação dos bilhetes de passagem para que o servidor faça jus ao auxílio-transporte, haja vista a MP 2.165-36/2001 exigir apenas declaração firmada pelo servidor. 2. Apelação provida." (AC 200782000089933, Desembargador Federal Edilson Nobre, TRF5 - Quarta Turma, DJE - Data::16/12/2010 - Página::1458.)

Impende dizer que a orientação firmada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de estender o direito ao auxílio-transporte igualmente ao servidor que se utiliza de veículo próprio para o deslocamento afeto ao serviço, robustecendo, dessa forma, o direito à manutenção do benefício.

Cito precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. INDENIZAÇÃO DE AUXÍLIO-TRANSPORTE. USO DE VEÍCULO PRÓPRIO NO DESLOCAMENTO AFETO AO SERVIÇO. ART. 1º DA MP Nº 2.165/36. CABIMENTO. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS SEM INJUNÇÃO NO RESULTADO. 1. Este Superior Tribunal de Justiça, interpretando o art. 1º da MP nº 2.165-36, firmou entendimento de que é devido o auxílio-transporte ao servidor que se utiliza de veículo próprio para deslocamento afeto ao serviço. 2. Quanto ao prequestionamento da matéria constitucional suscitada no apelo, esta Corte Superior firmou o entendimento de que não é possível em tema de recurso especial esse debate, porquanto implicaria usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal. 3. Embargos de declaração acolhidos para sanar omissão, sem injunção no resultado." (EEARES 200301515100, CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:04/10/2010.)

"AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. MP Nº 2165-36/2001. AUXÍLIO-TRANSPORTE. USO DE MEIO PRÓPRIO. CONCESSÃO. POSSIBILIDADE. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. 1. É devido o auxílio-transporte mesmo ao servidor que utiliza meio próprio para locomoção ao local de trabalho. 2. Não há como abrigar agravo regimental que não logra desconstituir os fundamentos da decisão atacada. 3. Não há falar em violação ao princípio constitucional da reserva de plenário, nos termos do artigo 97 da Constituição Federal, quando não há, ao menos implicitamente, declaração de inconstitucionalidade de qualquer lei, como se observa na presente hipótese. 4. Agravo regimental a que se nega provimento." (AGRESP 200701930936, HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:06/12/2010.)

Ressalte-se que a suposta irregularidade na declaração firmada pelo servidor deverá ser apurada mediante o devido processo legal, nos termos do artigo 6º, parágrafo 1º, da MP nº 2.165-36/2001, não comportando o exame nesta sede recursal. Frise-se, outrossim, que o deslinde conferido neste decisão apenas determina o restabelecimento do pagamento do auxílio-transporte, não incorrendo no óbice previsto no artigo 7º, parágrafo 2º, da Lei nº 12.016/2009.

Ante o exposto, com amparo no artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento, a fim de manter o direito dos autores ao recebimento do auxílio-transporte, sem a exigência de comprovação dos gastos mensalmente efetuados.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035190-82.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.035190-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO : CLEO DE ARAUJO SILVA e outros
: DALVA FERREIRA DE SANT ANNA CASTRO DIZ
: EURENICE BAPTISTA
: LIDIA BRAZ DE OLIVEIRA
: MARIA ALICE CORREIA DE SOUZA
: MARIA BEATRIZ DO NASCIMENTO
: MARIA DE LOURDES LOPES BLANCO

ADVOGADO : MAURO LUCIO ALONSO CARNEIRO e outro
AGRAVADO : EDNILSON DA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00089351120124036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pela União, em face da decisão que, em sede de ação de rito ordinário, indeferiu o pedido de tutela antecipada, que objetivava a suspensão da obrigação do ente público de continuar creditando o percentual de 26,05%, a título de URP de fevereiro de 1989.

Em síntese, relata que os réus são servidores do Ministério da Saúde e obtiveram, em reclamação trabalhista, o reconhecimento do direito ao percentual de 26,05% relativo ao Plano Verão (URP de fevereiro/1989). Sustenta que, com o advento da Lei nº 8.112/90, findou-se a relação empregatícia dos requeridos, iniciando-se o regime estatutário único, não se afigurando possível a extensão dos efeitos do julgado trabalhista à remuneração paga sob o regime estatutário após 12.12.1990, tendo em vista que a Justiça do Trabalho não é competente para apreciar questões relativas ao regime estatutário.

Requer, pois, a concessão de efeito suspensivo, a fim de suspender a obrigação da União de continuar creditando aos requeridos os percentuais de 26,05%, a título de URP de fevereiro de 1989.

Decido.

O cerne da controvérsia diz respeito ao direito de servidores celetistas ao recebimento da vantagem URP (26,05%), garantida por sentença trabalhista transitada em julgado, mesmo após a mudança do regime jurídico dos requerentes para o estatutário.

É entendimento pacífico no âmbito do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que não há direito adquirido a regime jurídico, desde que respeitada a irredutibilidade de vencimentos (nesse sentido: RE-AgR 524494, 2ª Turma, j. 24.03.2009; RE 563965, Plenário, j. 11.02.2009; RE-AgR 495961, 2ª Turma, j. 22.04.2008; RE 228.080/SC, DJ 21.08.98; AgRg no Resp 1.240.767, 2ª Turma, DJ 10.06.2011).

Valendo-se, pois, dessa importante premissa no caso dos autos, não há que se falar em extensão dos efeitos da reclamação trabalhista e continuidade do pagamento das parcelas após o advento da Lei nº 8.212/1991, haja vista que a decisão transitada em julgado foi apreciada de acordo com uma situação jurídica que não mais existe, ante o advento de um novo sistema com novos parâmetros remuneratórios aos servidores federais.

Frise-se que os servidores estatutários federais não fazem jus à reposição salarial relativa a URP de fevereiro de 1989, no percentual de 26,05%, em razão do Decreto-Lei nº 2.335, de 12 de junho de 1987, ter sido revogado pela Lei nº 7.730, de 31.01.1989, antes, portanto, do implemento do direito ao reajuste.

Ressalte-se, também, que não há ofensa à coisa julgada, porquanto resguardados os efeitos da reclamação durante o período laborado pelos servidores sob a égide da CLT.

Faço transcrever precedentes no mesmo sentido:

"MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO APOSENTADO. LEI N. 10.475/2002. COISA JULGADA. PERCEPÇÃO DOS 26,05% DA URP DE 1989.

1. Não há ofensa à coisa julgada material quando ela é formulada com base em uma determinada situação jurídica que perde vigência ante o advento de nova lei que passa a regulamentar as situações jurídicas já formadas, modificando o status quo anterior.

2. Segurança denegada."

(MS 11.145/DF, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, CORTE ESPECIAL, julgado em 20/08/2008, DJe 03/11/2008)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PROCURADOR FEDERAL.

INATIVO. URP (26.05%). OFENSA À COISA JULGADA. NÃO CONFIGURAÇÃO. ALCANCE E

LIMITAÇÃO TEMPORAL. REGIME ESTATUTÁRIO. LEI Nº 8.112/90. EXTINÇÃO DO CONTRATO DE

TRABALHO 1. O autor é procurador federal aposentado que teve incorporado a seus proventos a vantagem URP (26.05%) relativa a fevereiro de 1989, garantida por sentença trabalhista transitada em julgado. Após

reestruturação da carreira, a vantagem foi suprimida administrativamente. 2. Não se configura ofensa à coisa julgada quando o ato é formulado com base em uma determinada situação jurídica que perdeu vigência ante o advento de nova lei (Lei 8112) que passa a regulamentar as situações jurídicas já formadas, modificando o status quo anterior. Precedente do STJ. 3. Não há direito adquirido a regime jurídico, ficando vedada apenas a redução

salarial, 'portanto, o legislador é livre para estabelecer nova fórmula de composição remuneratória, desde que mantenha o valor nominal das parcelas eventualmente suprimidas'. (AI 665622 ED, Relator (a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 07/12/2010, DJe-020 DIVULG 31-01-2011 PUBLIC 01-02-2011

EMENT VOL-02454-07 PP-01808) 4. Na esteira desse entendimento, a superveniência da Lei nº 8.112/90 estanca

a competência da Justiça do Trabalho para dirimir questões afetas ao vínculo de emprego mantido com a Administração, ainda que se cuide do reconhecimento de parcela de trato sucessivo, nascida desse contrato, dada a impossibilidade de a Justiça Especial vir a executar o adimplemento de obrigação que se torne devida já sob a égide do regime estatutário. Logo, os efeitos da sentença trabalhista têm por limite temporal o advento do referido diploma. (STF, RE-AgR 330835/RS, Rel. Min. Carlos Britto, Primeira Turma, DJ de 28/09/2004)." (AC 200438000547280, JUÍZA FEDERAL ROSIMAYRE GONCALVES DE CARVALHO, TRF1 - 2ª TURMA SUPLEMENTAR, e-DJF1 DATA:27/11/2012 PAGINA:190.)

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035286-97.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.035286-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada TÂNIA MARANGONI
AGRAVANTE : ANTONIO FLAVIO SILVEIRA MORATO
ADVOGADO : MARCIO EDUARDO DE CAMPOS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00171473320124036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Insurge-se o agravante contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 14ª Vara de São Paulo que, nos autos do processo do mandado de segurança impetrado em face de ato praticado pela Sra. Maria Inês Dearo Batista, Chefe da Divisão de Gestão de Pessoas, da Secretaria da Receita Federal do Brasil da 8ª Região, visando a concessão de ordem para averbação de acréscimo de tempo de serviço em decorrência do exercício de atividade insalubre, indeferiu a liminar pleiteada.

Neste recurso, pede a antecipação da tutela recursal, sob o fundamento de que trabalhou sob condições especiais, mediante o recebimento do adicional de insalubridade, de maneira que o seu direito não se apresenta apenas plausível, mas líquido e certo, segundo requer *o mandamus*.

Pede, ao final, o integral provimento ao presente recurso para reformar a decisão agravada.

É o breve relatório.

A concessão do efeito suspensivo ao agravo de instrumento está condicionada à presença de dois pressupostos, quais sejam, a relevância da fundamentação e a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação.

O agravante é servidor público, Auditor Fiscal da Receita Federal e pretende, neste agravo de instrumento, a concessão do efeito suspensivo de modo a converter o tempo de serviço prestado sob condições insalubre, no período de 29/05/1980 a 11/07/1986, mediante a averbação do acréscimo de (40%) sobre esse tempo.

Conquanto possa o agravante ter, efetivamente, o direito de obter a averbação, no caso, não há prova inequívoca a ampará-la.

Ademais, não vislumbro a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação a justificar a concessão do efeito suspensivo, vez que, julgada procedente a ação, seu direito de obter a averbação estará preservada.

Destarte, presentes seus pressupostos, admito este recurso, mas indefiro o efeito suspensivo.

Cumprido o disposto no art. 526 do Código de Processo Civil, intime-se a agravada para resposta, nos termos do inciso V, do art. 527, do Código de Processo Civil.

Dê-se vista ao ministério público federal e, após, conclusos.

Int.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2013.

TÂNIA MARANGONI
Juíza Federal Convocada

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002459-96.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002459-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada TÂNIA MARANGONI
AGRAVANTE : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO : ALISSON PERSON DE ALMEIDA
ADVOGADO : RENATO CABRAL SOARES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00010250820134036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 8ª Vara de São Paulo - SP que, nos autos do processo do mandado de segurança impetrado pelo agravado, visando assegurar seu direito de não ser convocado para prestar o serviço militar obrigatório, na qualidade de médico, deferiu a liminar pleiteada.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado de modo a restabelecer a convocação do agravado para a prestação do serviço militar.

Afirma que, com a nova redação dada pela Lei nº 12.336, de 26.10.2010, a Lei do Serviço Militar (Lei nº 4.375/64), estabeleceu a possibilidade da convocação de médicos, possuidores do certificado de dispensa de incorporação para prestação do Serviço Militar.

Sustenta a aplicabilidade da Lei nº 5.292/67, no sentido de que os médicos que sejam portadores de Certificado de Dispensa de Incorporação, ao concluírem o curso, ficam sujeitos à prestação do Serviço Militar.

Cita precedente em defesa de sua tese e afirma que não há qualquer ilegalidade nos atos da Administração Militar. É o breve relatório.

As razões deduzidas pela agravante não merecem agasalho.

O agravado, médico, pretende afastar a obrigatoriedade de se incorporar ao Serviço Militar para prestação de serviços de Medicina, com fundamento no fato de haver sido dispensado, em 1998, por excesso de contingente. Em primeiro lugar, observo que a Lei 5.292/67 foi alterada pela Lei 12.336/2010, de 26 de outubro de 2010, que assim dispõe:

Art. 4º Os concluintes dos cursos nos IEs destinados à formação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários que não tenham prestado o serviço militar inicial obrigatório no momento da convocação de sua classe, por adiamento ou dispensa de incorporação, deverão prestar o serviço militar no ano seguinte ao da conclusão do respectivo curso ou após a realização de programa de residência médica ou pós-graduação, na forma estabelecida pelo caput e pela alínea "a" do parágrafo único do art. 3º, obedecidas as demais condições fixadas nesta Lei e em sua regulamentação.

No entanto, a recente alteração da Lei nº 5.292/67, introduzida pela Lei 12.336/2010, não pode incidir no caso dos autos, tendo em vista que ofenderia a garantia constitucional do ato jurídico perfeito e acabado, somente podendo ser aplicada às dispensas posteriores ao advento da referida lei, razão pela qual, o tema, aqui, será examinado sob a égide da lei anterior.

A teor do texto do artigo 4º da Lei nº 5.292/67 (legislação anterior), os estudantes de Medicina que tinham obtido adiamento da incorporação deveriam prestar o serviço militar inicial obrigatório no ano seguinte ao do término do curso.

Como se verifica, o alvo do legislador era o estudante de Medicina, ao qual era permitido adiar a incorporação até o ano seguinte ao término do curso, para apresentação para o alistamento militar.

Ora, o agravado não se insere nos termos de tal legislação, considerando que, à data em que completou os dezoito anos e se apresentou para a prestação do serviço militar obrigatório, foi dispensado, posto que inserido no excesso de contingente, em 18 de maio de 1998, conforme se vê do certificado de dispensa de incorporação (fl. 45).

Formou-se no curso de Medicina em 2012, de modo que não se pode falar que houve o adiamento de sua apresentação para prestação do serviço militar no ano posterior ao do término do curso. Caso se entendesse em sentido contrário, estar-se-ia conferindo ao Comando Militar o poder de, arbitrariamente, convocar os dispensados da prestação do serviço militar obrigatório que, posteriormente a sua dispensa inicial, por excesso de contingente, decidissem cursar Medicina. Desse modo, tendo transcorrido mais de 15 (quinze) anos de sua dispensa, não há que se falar em nova convocação.

Nesse sentido, é o entendimento adotado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo: **ADMINISTRATIVO. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. ESTUDANTE. ÁREA DE SAÚDE. OBRIGATORIEDADE RESTRITA ÀQUELES QUE OBTÊM ADIAMENTO DE INCORPORAÇÃO. ART. 4º, CAPUT, DA LEI 5.292/1967.**

1. Os estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia ou Veterinária dispensados por excesso de contingente não estão sujeitos à prestação do serviço militar obrigatório, sendo compulsório tão-somente àqueles que obtêm o adiamento de incorporação, conforme previsto no art. 4º, caput, da Lei 5.292/1967.

2. A jurisprudência do STJ se firmou com base na interpretação da Lei 5.292/1967. As alterações trazidas pela Lei 12.336 não se aplicam ao caso em tela, pois passaram a vigor somente a partir de 26 de outubro de 2010.

3. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008.

(Resp 1186513, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, 1ª Seção, DJE 29/04/2011).

Neste sentido, já decidi a Quinta Turma desta Corte Regional:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. ADMINISTRATIVO. SERVIÇO MILITAR. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. MÉDICOS, FARMACÊUTICOS, DENTISTAS E VETERINÁRIOS. MFDV. INAPLICABILIDADE DO ART. 4º, § 2º, DA LEI N. 5.292/67. LEI N. 12.336/10. INAPLICABILIDADE. TEMPUS REGIT ACTUM. 1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ. 2. Não há como se aplicar o art. 4º, § 2º, da Lei nº 5.292/67, que trata de adiamento de incorporação a médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários (MFDV), aos que são dispensados do serviço militar por excesso de contingente. Precedentes do STJ. 3. A edição da Lei n. 12.336/10 é posterior à data da dispensa do agravante, devendo ser observados os princípios do tempus regit actum e da irretroatividade das leis, insubsistentes, portanto, as alegações da União. 4. Agravo legal não provido.

(AI 00106422720114030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, TRF3 CJI DATA:02/03/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Diante do exposto, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, considerando que está em confronto com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2013.

TÂNIA MARANGONI

Juíza Federal Convocada

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002121-25.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.002121-4/MS

RELATORA : Juíza Convocada TÂNIA MARANGONI
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO : MARCELO TABOSA DUTRA SANCHES
ADVOGADO : WILLIAM WAGNER MAKSOUD MACHADO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00002068020134036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Campo Grande - MS que, nos autos do processo do mandado de segurança impetrado pelo agravado, visando assegurar seu direito de não ser convocado para prestar o serviço militar obrigatório, na qualidade de médico, deferiu a liminar pleiteada.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado de modo a restabelecer a convocação do agravado para a prestação do serviço militar.

Afirma que, com a nova redação dada pela Lei nº 12.336, de 26.10.2010, a Lei do Serviço Militar (Lei nº 4.375/64), estabeleceu a possibilidade da convocação de médicos, possuidores do certificado de dispensa de incorporação para prestação do Serviço Militar.

Sustenta a aplicabilidade da Lei nº 5.292/67, no sentido de que os médicos que sejam portadores de Certificado de Dispensa de Incorporação, ao concluírem o curso, ficam sujeitos à prestação do Serviço Militar.

Cita precedente em defesa de sua tese e afirma que não há qualquer ilegalidade nos atos da Administração Militar. É o breve relatório.

As razões deduzidas pela agravante não merecem agasalho.

O agravado, médico, pretende afastar a obrigatoriedade de se incorporar ao Serviço Militar para prestação de serviços de Medicina, com fundamento no fato de haver sido dispensado, em 2006, por excesso de contingente. Em primeiro lugar, observo que a Lei 5.292/67 foi alterada pela Lei 12.336/2010, de 26 de outubro de 2010, que assim dispõe:

Art. 4o Os concluintes dos cursos nos IEs destinados à formação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários que não tenham prestado o serviço militar inicial obrigatório no momento da convocação de sua classe, por adiamento ou dispensa de incorporação, deverão prestar o serviço militar no ano seguinte ao da conclusão do respectivo curso ou após a realização de programa de residência médica ou pós-graduação, na forma estabelecida pelo caput e pela alínea "a" do parágrafo único do art. 3o, obedecidas as demais condições fixadas nesta Lei e em sua regulamentação.

No entanto, a recente alteração da Lei nº 5.292/67, introduzida pela Lei 12.336/2010, não pode incidir no caso dos autos, tendo em vista que ofenderia a garantia constitucional do ato jurídico perfeito e acabado, somente podendo ser aplicada às dispensas posteriores ao advento da referida lei, razão pela qual, o tema, aqui, será examinado sob a égide da lei anterior.

A teor do texto do artigo 4º da Lei nº 5.292/67 (legislação anterior), os estudantes de Medicina que tinham obtido adiamento da incorporação deveriam prestar o serviço militar inicial obrigatório no ano seguinte ao do término do curso.

Como se verifica, o alvo do legislador era o estudante de Medicina, ao qual era permitido adiar a incorporação até o ano seguinte ao término do curso, para apresentação para o alistamento militar.

Ora, o agravado não se insere nos termos de tal legislação, considerando que, à data em que completou os dezoito anos e se apresentou para a prestação do serviço militar obrigatório, foi dispensado, posto que inserido no excesso de contingente, em 2006. Formou-se no curso de Medicina em 2012 (fl. 35), de modo que não se pode falar que houve o adiamento de sua apresentação para prestação do serviço militar no ano posterior ao do término do curso. Caso se entendesse em sentido contrário, estar-se-ia conferindo ao Comando Militar o poder de, arbitrariamente, convocar os dispensados da prestação do serviço militar obrigatório que, posteriormente a sua dispensa inicial, por excesso de contingente, decidissem cursar Medicina.

Desse modo, tendo transcorrido mais de 06 (seis) anos de sua dispensa, não há que se falar em nova convocação.

Nesse sentido, é o entendimento adotado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo:

ADMINISTRATIVO. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. ESTUDANTE. ÁREA DE SAÚDE. OBRIGATORIEDADE RESTRITA ÀQUELES QUE OBTÊM ADIAMENTO DE INCORPORAÇÃO. ART. 4º, CAPUT, DA LEI 5.292/1967.

1. Os estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia ou Veterinária dispensados por excesso de contingente não estão sujeitos à prestação do serviço militar obrigatório, sendo compulsório tão-somente àqueles que obtêm o adiamento de incorporação, conforme previsto no art. 4º, caput, da Lei 5.292/1967.

2. A jurisprudência do STJ se firmou com base na interpretação da Lei 5.292/1967. As alterações trazidas pela Lei 12.336 não se aplicam ao caso em tela, pois passaram a vigor somente a partir de 26 de outubro de 2010.

3. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008.

(Resp 1186513, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, 1ª Seção, DJE 29/04/2011).

Neste sentido, já decidi a Quinta Turma desta Corte Regional:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. ADMINISTRATIVO. SERVIÇO MILITAR. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. MÉDICOS, FARMACÊUTICOS, DENTISTAS E VETERINÁRIOS. MFDV. INAPLICABILIDADE DO ART. 4º, § 2º, DA LEI N. 5.292/67. LEI N. 12.336/10. INAPLICABILIDADE. TEMPUS REGIT ACTUM. 1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do

CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ. 2. Não há como se aplicar o art. 4º, § 2º, da Lei nº 5.292/67, que trata de adiamento de incorporação a médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários (MFDV), aos que são dispensados do serviço militar por excesso de contingente. Precedentes do STJ. 3. A edição da Lei n. 12.336/10 é posterior à data da dispensa do agravante, devendo ser observados os princípios do tempus regit actum e da irretroatividade das leis, insubsistentes, portanto, as alegações da União. 4. Agravo legal não provido.

(AI 00106422720114030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, TRF3 CJI DATA:02/03/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Diante do exposto, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, considerando que está em confronto com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2013.

TÂNIA MARANGONI

Juíza Federal Convocada

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003023-75.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.003023-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO : RENAN JOSEFFER ZONTA MORETI
ADVOGADO : LUCIANA DO CARMO RONDON e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00004934320134036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 4ª Vara de Campo Grande/MS nos autos de ação ordinária em que o ora agravado objetiva a decretação de nulidade do ato de convocação para a prestação do serviço militar inicial, convocação essa decorrente do fato de ter concluído a graduação no curso de medicina, que deferiu a pretendida tutela antecipada para o fim de dispensar o impetrante de tal convocação (fls. 64/68).

Aduz, em síntese, que a dispensa ou adiamento da incorporação "*jamaís desobrigou o cidadão do dever com o Serviço Militar Obrigatório*" e que a convocação é um ato administrativo que concilia o cumprimento do dever/direito à prestação do serviço militar obrigatório com as necessidades da Administração Militar.

Alega que a Lei nº 5.292/67 - lei do serviço militar dos MFDV - prevê, de forma genérica, os períodos em que podem ser efetuadas convocações, e aqueles que embora já tenham sido dispensados da incorporação, ou a tenham adiado, poderão ser convocados dentro do período estabelecido por lei, qual seja, até 48 ou 38 anos de idade, conforme o caso.

Sustenta que é de somenos importância a discussão se o agravado foi dispensado ou teve adiada sua incorporação, pois o fundamental é ter ou não cumprido o serviço militar obrigatório previsto no art. 143 da Constituição Federal.

Acrescenta que a Lei nº 12.336/2010 não é uma inovação legislativa que não pode ser aplicada aos casos de

dispensa de incorporação anteriores à sua edição, "visto que a legislação militar já autorizava a convocação dos médicos, dentistas, farmacêuticos e veterinários, anteriormente dispensados."

É o breve relatório. Decido.

Considero necessária a transcrição do art. 4º e seu § 2º, da Lei nº 5.292/97, que dispõe sobre a prestação do serviço militar pelos estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia e Veterinária, bem como pelos Médicos, Farmacêuticos, Dentistas e Veterinários, e da Lei nº 12.336, de 26/10/2010, que alterou o referido art. 4º e revogou o § 2º desse mesmo artigo:

Lei. nº 5.292/67:

Art. 4º - Os MFDV que, como estudantes, tenham obtido adiamento de incorporação até a terminação do respectivo curso prestarão o serviço militar inicial obrigatório, no ano seguinte ao da referida terminação, na forma estabelecida pelo art. 3º e letra a de seu parágrafo único, obedecidas as demais condições fixadas nesta Lei e na sua regulamentação.

§ 2º - Os MFDV que sejam portadores de Certificados de Reservistas de 3ª Categoria ou de Dispensa de Incorporação, ao concluírem o curso, ficam sujeitos a prestação do Serviço Militar de que trata o presente artigo.

Lei nº 12.336, de 26/10/2010:

"Art. 4º - Os concluintes dos cursos nos IEs destinados à formação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários que não tenham prestado o serviço militar inicial obrigatório no momento da convocação de sua classe, por adiamento ou dispensa de incorporação, deverão prestar o serviço militar no ano seguinte ao da conclusão do respectivo curso ou após a realização de programa de residência médica ou pós-graduação, na forma estabelecida pelo caput e pela alínea "a" do parágrafo único do art. 3º, obedecidas as demais condições fixadas nesta Lei e em sua regulamentação."

É inequívoco que a nova redação do art. 4º da Lei nº 5.292/67, dada pela Lei nº 12.336/2010, não alcança o agravado, uma vez que foi dispensado por excesso de contingente em 27/07/2004 (fl. 29) e essa norma entrou em vigor em 26/10/2010.

Já o art. 4º da Lei nº 5.292/67, anteriormente à sua alteração, regulava a situação do serviço militar obrigatório àqueles estudantes universitários dos cursos de MFDV que tivessem obtido o adiamento da incorporação até o término do respectivo curso.

Apenas o § 2º desse mesmo artigo 4º dispunha que os portadores de Certificados de Dispensa de Incorporação, ao concluírem tais cursos, ficavam sujeitos à prestação do Serviço Militar.

Portanto, faz-se necessário dar a adequada interpretação a esse novo chamado das Forças Armadas, e qual o alcance das normas trazidas acima.

Tenho que a questão diz respeito à violação de ato jurídico perfeito.

Isso porque em 27/07/2004 o recorrido obteve o Certificado de Dispensa de Incorporação (fl. 29), que não pode, ao alvedrio da União Federal, ser desconsiderado ou tido como não escrito, pelo só fato de o agravado ter optado por estudar medicina. O que leva ao seguinte questionamento: se o autor do *mandamus* tivesse se formado em Direito, por exemplo, estaria dispensado dessa nova convocação. E por que se admitiria que os princípios da igualdade e da segurança jurídica fossem violados pelo Estado?

Situação como a trazida nos autos, em que o Poder Judiciário é instado a entregar a prestação jurisdicional, deve ser interpretada à luz dos princípios constitucionais noticiados acima, que se sobrepõem às normas que dispõem

em sentido contrário.

Também a jurisprudência do STJ está pacificada no sentido de impossibilidade de convocação posterior à dispensa de prestação do serviço militar, conforme julgados que seguem:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. MILITAR. SERVIÇO OBRIGATÓRIO. PROFISSIONAL DA ÁREA DE SAÚDE. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

I - A jurisprudência desta Corte Superior entende que não pode a Administração, após ter dispensado o autor de prestar o serviço militar obrigatório, por excesso de contingente, renovar a sua convocação por ter concluído o Curso de Medicina.

II - Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no Ag 1261505/RS, Sexta Turma, Rel. Min. OG Fernandes, j. 13/04/2010, DJe 03/05/2010)

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIÇO MILITAR. DISPENSA. EXCESSO. CONTINGENTE. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE.

I - Segundo a orientação jurisprudencial pacificada no âmbito desta Corte Superior, não se aplica o art. 4º, § 2º, da Lei n. 5.292/67 aos profissionais de saúde - médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários - anteriormente dispensados do serviço militar obrigatório por excesso de contingente, razão pela qual não podem ser novamente convocados após a conclusão do curso superior.

II - Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no Resp 893068/RS, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 29/05/2008, DJe 04/08/2008)

Diante do exposto, **INDEFIRO EFEITO SUSPENSIVO** ao agravo de instrumento.

Comunique-se.

Dê-se ciência à agravante. Intime-se o agravado para contraminuta.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

Antonio Cedeno
Desembargador Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003035-89.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003035-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO : MARCIO ANDRADE DIAS
ADVOGADO : EDUARDO ALVES DE OLIVEIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00012209020134036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 26ª Vara de S. Paulo/SP nos autos de mandado de segurança em que o ora agravado objetiva a anulação do ato administrativo que o convocou para a prestação de serviço militar inicial, convocação essa decorrente do fato de ter concluído o curso de medicina, que deferiu a pretendida liminar, nos termos que, resumidamente, reproduzo:

"(...)

No caso dos autos, o impetrante foi dispensado do serviço militar em 01 de dezembro de 1996, como se verifica à fl. 23.

Como se percebe, à época da dispensa (01.12.1996) o serviço militar era obrigatório apenas aos MFDV's que haviam adiado a incorporação, inexistindo autorização legal para a posterior convocação do MFDV dispensado da incorporação, o que veio a ocorrer somente com a publicação da Lei nº 12.336/2010 (26.10.2010).

O artigo 143 da Constituição Federal de 1988 prevê a obrigatoriedade do serviço militar "nos termos da lei". Considerando, neste raciocínio, que o ordenamento jurídico vigente à época da dispensa do impetrante não autorizava sua futura convocação, entendo que a inovação inserta pela Lei nº 12.336/2010 não lhe pode ser aplicada.

(...) (fls. 69/73 - destaques no original)

Argui preliminar de incompetência material do juízo *a quo*, sob o argumento de que o autor/agravado apontou como autoridade coatora o Comandante da 2ª Região Militar de S. Paulo, quando deveria ter indicado o Exmo. Sr. Comandante do 9º Distrito Naval, unidade administrativa com jurisdição sobre os Estados do Amazonas, Acre, Roraima e Rondônia, além da Administração da Flotilha da Amazônia Ocidental, que possui sua sede no município de Manaus e, portanto, todos os atos praticados por autoridades ali oficianes encontram-se submetidos à competência da Seção Judiciária do Estado do Amazonas, pugnando pela extinção do *mandamus* ou, subsidiariamente, pela remessa dos autos a uma das Varas Federais da Seção Judiciária do Amazonas.

Alega que não restou demonstrada a existência de prova inequívoca da verossimilhança das alegações e tampouco fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, porquanto ausente a plausibilidade do direito invocado.

Sustenta que "o ordenamento jurídico distinguiu o serviço militar inicial do recruta (sujeito à lei nº 4.375/64 - Lei Geral) do Serviço Militar inicial para Oficiais Médicos e Afins, sujeito à legislação especial (lei nº 5.292/67), dispensando deste, os reservistas de 1ª e 2ª categoria, que ora concluíram o curso na área de saúde, mas convocando os dispensados por excesso de contingente e os reservistas de 3ª categoria, ou seja: convocou para o serviço militar obrigatório apenas o cidadão que não prestou o serviço militar inicial como recruta."

Acrescenta que a situação trazida nos autos enquadra-se no art. 4º, *caput*, da Lei nº 5.292/67, com a redação alterada pela Lei 12.336/2010, que prevê que médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários que não tenham prestado o serviço militar inicial obrigatório no momento da convocação de sua classe, por adiamento ou dispensa de incorporação, deverão prestar o serviço militar no ano seguinte ao da conclusão do respectivo curso ou após a realização de programa de residência médica ou pós-graduação.

É o breve relatório. Decido.

De início, rejeito a preliminar de incompetência do juízo *a quo*.

Primeiro, porque a questão não pode ser apreciada por este Relator sem que antes o juiz da causa a tenha analisado, sob pena de supressão da instância. Segundo, porque a agravante não trouxe cópias dos atos administrativos que culminaram na convocação do ora agravado para prestação do serviço militar inicial em questão, a fim de comprovação do alegado.

No mais, considero necessária a transcrição do art. 4º e seu § 2º, da Lei nº 5.292/97, que dispõe sobre a prestação do serviço militar pelos estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia e Veterinária, bem como pelos Médicos, Farmacêuticos, Dentistas e Veterinários, e da Lei nº 12.336, de 26/10/2010, que alterou o referido art. 4º e revogou o § 2º desse mesmo artigo:

Lei. nº 5.292/67:

Art. 4º - Os MFDV que, como estudantes, tenham obtido adiamento de incorporação até a terminação do respectivo curso prestarão o serviço militar inicial obrigatório, no ano seguinte ao da referida terminação, na forma estabelecida pelo art. 3º e letra a de seu parágrafo único, obedecidas as demais condições fixadas nesta Lei e na sua regulamentação.

§ 2º - Os MFDV que sejam portadores de Certificados de Reservistas de 3ª Categoria ou de Dispensa de Incorporação, ao concluírem o curso, ficam sujeitos a prestação do Serviço Militar de que trata o presente

artigo.

Lei nº 12.336, de 26/10/2010:

"Art. 4º - Os concluintes dos cursos nos IEs destinados à formação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários que não tenham prestado o serviço militar inicial obrigatório no momento da convocação de sua classe, por adiamento ou dispensa de incorporação, deverão prestar o serviço militar no ano seguinte ao da conclusão do respectivo curso ou após a realização de programa de residência médica ou pós-graduação, na forma estabelecida pelo caput e pela alínea "a" do parágrafo único do art. 3º, obedecidas as demais condições fixadas nesta Lei e em sua regulamentação."

É inequívoco que a nova redação do art. 4º da Lei nº 5.292/67, dada pela Lei nº 12.336/2010, não alcança o agravado, uma vez que foi dispensado do Serviço Militar inicial em 01/12/1996, por excesso de contingente (fl. 60).

Já o art. 4º da Lei nº 5.292/67, anteriormente à sua alteração, regulava a situação do serviço militar obrigatório àqueles estudantes universitários dos cursos de MFDV que tivessem obtido o adiamento da incorporação até o término do respectivo curso.

Apenas o § 2º desse mesmo artigo 4º dispunha que os portadores de Certificados de Dispensa de Incorporação, ao concluírem tais cursos, ficavam sujeitos à prestação do Serviço Militar.

Portanto, faz-se necessário dar a adequada interpretação a esse novo chamado das Forças Armadas, e qual o alcance das normas trazidas acima.

Tenho que a questão diz respeito à violação de ato jurídico perfeito.

Isso porque em 01/12/1996 o recorrido obteve o Certificado de Dispensa de Incorporação (fl. 60), que não pode, ao alvedrio da União Federal, ser desconsiderado ou tido como não escrito, pelo só fato de o agravado ter optado por estudar medicina. O que leva ao seguinte questionamento: se o autor do *mandamus* tivesse se formado em Direito, por exemplo, estaria dispensado dessa nova convocação. E por que se admitiria que os princípios da igualdade e da segurança jurídica fossem violados pelo Estado?

Situação como a trazida nos autos, em que o Poder Judiciário é instado a entregar a prestação jurisdicional, deve ser interpretada à luz dos princípios constitucionais noticiados acima, que se sobrepõem às normas que dispõem em sentido contrário.

Também a jurisprudência do STJ está pacificada no sentido de impossibilidade de convocação posterior à dispensa de prestação do serviço militar, conforme julgados que seguem:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. MILITAR. SERVIÇO OBRIGATÓRIO. PROFISSIONAL DA ÁREA DE SAÚDE. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

I - A jurisprudência desta Corte Superior entende que não pode a Administração, após ter dispensado o autor de prestar o serviço militar obrigatório, por excesso de contingente, renovar a sua convocação por ter concluído o Curso de Medicina.

II - Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no Ag 1261505/RS, Sexta Turma, Rel. Min. OG Fernandes, j. 13/04/2010, DJe 03/05/2010)

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIÇO MILITAR. DISPENSA. EXCESSO. CONTINGENTE. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE.

I - Segundo a orientação jurisprudencial pacificada no âmbito desta Corte Superior, não se aplica o art. 4º, § 2º, da Lei n. 5.292/67 aos profissionais de saúde - médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários - anteriormente dispensados do serviço militar obrigatório por excesso de contingente, razão pela qual não podem ser novamente convocados após a conclusão do curso superior.

II - Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no Resp 893068/RS, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 29/05/2008, DJe 04/08/2008)

Diante do exposto, **INDEFIRO EFEITO SUSPENSIVO** ao agravo de instrumento.

Comunique-se.

Dê-se ciência à agravante. Intime-se o agravado para contraminuta.

Após, ao Parquet Federal, para manifestação.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035325-94.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.035325-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : EDSON VITOR FIRMINO
ADVOGADO : FELISBERTO CERQUEIRA DE JESUS FILHO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00052857220124036130 1 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por EDSON VITOR FIRMINO em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Osasco/SP nos autos de ação ordinária de obrigação de não fazer em que o ora agravante objetiva o seu não desligamento das fileiras militares, em que ocupa o cargo de Sargento, uma vez que o 2º Batalhão de Polícia do Exército de Osasco/SP instaurou contra si um Conselho de Disciplina, bem como formula pedido sucessivo de sobrestamento de tal Conselho, até o trânsito em julgado da sentença que vier a ser proferida no processo crime que responde perante a Justiça Estadual da Comarca de Santos/SP, que indeferiu a pretendida tutela antecipada, nos termos que, resumidamente, reproduzo:

"(...)

Segundo o relato da parte autora e a documentação acostada aos autos da presente ação ordinária, em 21.09.2012 ocorreu a prisão em flagrante do autor, sob a acusação da prática de delito previsto no art. 217-A, caput, do Código Penal Brasileiro.

A parte autora não juntou aos autos nenhuma documentação concernente ao fato delituoso que lhe é imputado, cuja apuração tramita na 2ª Vara Criminal de Santos, a não ser cópia de expediente da carta precatória expedida à comarca de Osasco (fl. 22), e cópia da denúncia ofertada pelo Ministério Público Estadual (fls. 23/24).

As demais documentações acostadas prendem-se ao procedimento disciplinar interno, instaurado no 2º Batalhão da Polícia do Exército em Osasco-SP, assim como a laudos médicos e receituários relativos ao trabalho psiquiátrico ou psicológico a que é submetido o autor (fls. 72/109).

*Segundo consta às fls. 33/42, a Solução da Autoridade Nomeante, prolatada pelo Tenente Coronel Áureo Ribeiro Vieira da Silva, Comandante do 2º Batalhão de Polícia do Exército, em 31.10.2012, aceita a decisão do Conselho de Disciplina que julgou o 2º Sargento do Exército EDSON VITOR FIRMINO **culpado das acusações que lhe foram imputadas**, concluindo que o ora autor não reúne condições de permanecer no serviço ativo do Exército Brasileiro, razão pela qual deve ser excluído a bem da disciplina, sendo incapaz de permanecer no serviço ativo do Exército Brasileiro, nos termos do Decreto n. 71.500 de 05.12.1972 c/c artigos 49 e 94 do Estatuto Militar, Lei 6.880 de 09.12.1980.*

A legislação citada assim disciplina:

DECRETO Nº 71.500, DE 5 DE DEZEMBRO DE 1972.

Art. 1º O Conselho de Disciplina é destinado a julgar da incapacidade do Guarda-Marinha, do Aspirante-a-

Oficial e das demais praças das Forças Armadas com estabilidade assegurada, para permanecerem na ativa, criando-lhes, ao mesmo tempo, condições para se defenderem.

Parágrafo único. O Conselho de Disciplina pode, também, ser aplicado ao Guarda-Marinha, ao Aspirante-a-Oficial e às demais praças das Forças Armadas, reformados ou na reserva remunerada, presumivelmente incapazes de permanecerem na situação de inatividade em que se encontram.

Art. 2º É submetida a Conselho de Disciplina, "ex officio", a praça referida no artigo 1º e seu parágrafo único.

I - acusada oficialmente ou por qualquer meio lícito de comunicação social de ter:

a) procedido incorretamente no desempenho do cargo;

b) tido conduta irregular; ou

c) praticado ato que afete a honra pessoal, o pundonor militar ou decoro da classe;

II - afastado do cargo, na forma do Estatuto dos Militares, por se tornar incompatível com o mesmo ou demonstrar incapacidade no exercício de funções militares a ele inerentes, salvo se o afastamento é decorrência de fatos que motivem sua submissão a processo;

III - condenado por crime de natureza dolosa, não previsto na legislação especial concernente à segurança do Estado, em tribunal civil ou militar, a pena restritiva de liberdade individual até 2 (dois) anos, tão logo transite em julgado a sentença; (...)

LEI Nº 6.880, DE 9 DE DEZEMBRO DE 1980.

Dispõe sobre o Estatuto dos Militares.

"Art. 49. O Guarda-Marinha, o Aspirante-a-Oficial e as praças com estabilidade assegurada, presumivelmente incapazes de permanecerem como militares da ativa, serão submetidos a Conselho de Disciplina e afastados das atividades que estiverem exercendo, na forma da regulamentação específica.

§ 1º O Conselho de Disciplina obedecerá a normas comuns às três Forças Armadas.

§ 2º Compete aos Ministros das Forças Singulares julgar, em última instância, os processos oriundos dos Conselhos de Disciplina convocados no âmbito das respectivas Forças Armadas.

§ 3º A Conselho de Disciplina poderá, também, ser submetida a praça na reserva remunerada ou reformada, presumivelmente incapaz de permanecer na situação de inatividade em que se encontra.

Art. 94. A exclusão do serviço ativo das Forças Armadas e o conseqüente desligamento da organização a que estiver vinculado o militar decorrem dos seguintes motivos:

I - transferência para a reserva remunerada;

II - reforma;

III - demissão;

IV - perda de posto e patente;

V - licenciamento;

VI - anulação de incorporação;

VII - desincorporação;

VIII - a bem da disciplina;

IX - deserção;

X - falecimento; e

XI - extravio.

§ 1º O militar excluído do serviço ativo e desligado da organização a que estiver vinculado passará a integrar a reserva das Forças Armadas, exceto se incidir em qualquer dos itens II, IV, VI, VIII, IX X e XI deste artigo ou for licenciado, ex officio, a bem da disciplina.

§ 2º Os atos referentes às situações de que trata o presente artigo são da alçada do Presidente da República, ou da autoridade competente para realizá-los, por delegação."

Na mesma decisão, item 4, letra "b" (fl. 42), foi aberto prazo de 10 (dez) dias para o autor recorrer da decisão, nos termos do art. 14, do Decreto n. 71.500 de 05.12.1972.

Não há notícias do julgamento recursal, tampouco do encerramento definitivo do procedimento disciplinar.

Assim, não assiste razão ao autor ao dizer estar prestes a ser desligado das fileiras do Exército Brasileiro, sofrendo com a iminente exclusão prejuízos irreparáveis para si próprio, sua carreira e sua família, enfraquecendo os seus meios de sustento.

Se é certo que houve apresentação de recurso administrativo, como consta da inicial, alguma possibilidade há de que seja revertida a decisão do Comandante, inexistindo, por ora, prova concreta do alegado "periculum in mora".

A questão em tela aparentemente encontra-se em fase de julgamento perante os superiores hierárquicos militares, a denotar a observância dos meios de defesa disponíveis ao autor, não ocorrendo, em princípio, qualquer atentado evidente ao contraditório e à ampla defesa.

Quanto ao alegado desrespeito ao princípio constitucional da presunção de inocência, como afirma ter acontecido em face do procedimento administrativo adotado pelo Conselho de Disciplina Militar, nota-se pelo Relatório de fls. 46/65, em especial do item 2.a ("dos fatos", fls. 50/53), inexistir uma perfeita simetria entre os fatos narrados na denúncia criminal (fls. 23/24) e aqueles objeto de análise e julgamento disciplinar, porquanto,

neste último, a apuração foi mais abrangente, alcançando um conjunto do comportamento do militar investigado. Lembre-se que a instância administrativa é independente da criminal, só havendo intersecção entre elas em casos excepcionais, e quando os fatos em julgamento forem idênticos (art. 935 do Código Civil; art. 126 da Lei 8.112/90). Não é o que se observa, ao menos numa análise preliminar, no caso em apreço.

Ademais, a carreira militar é diferenciada em relação às profissões de um modo geral, que não exigem disciplina rígida e obediência a certas regras de conduta interna corporis. Deste modo, como preconiza o Decreto 71.500/72, independentemente de ter sido promulgado na época do regime de exceção em nosso país, praticado algum ato ou conduta irregular pelo praça, será ele submetido à investigação pelo Conselho de Disciplina, com vistas a aquilatar a eventual incompatibilidade do comportamento com o regime militar em vigor, sujeitando-se às punições disciplinares previstas em lei.

Em razão do exposto, não vislumbrando relevância nos fundamentos invocados, nem antevendo o apontado risco de ineficácia da decisão final, **INDEFIRO o pedido de antecipação da tutela jurisdicional.**

(...) (fls. 124/127 - destaques no original)

Aduz, em síntese, que é Sargento do Exército Brasileiro com mais de 20 (vinte) anos de carreira e que foi preso em flagrante no dia 21/09/2012 na cidade de Santos/SP, acusado de ter cometido o delito previsto no art. 217-A do Código Penal, estando a apuração a cargo da 2ª Vara Criminal da Comarca de Santos/SP e a instrução do processo em sua fase inicial.

Alega que a agravada determinou a abertura do Conselho de Disciplina, cujo processo administrativo foi instaurado em 28/09/2012, destinado a julgar sua capacidade, tendo concluído pela sua **exclusão** das fileiras do Exército e do serviço ativo, nos termos do art. 2º do Decreto nº 71.500/72, encontrando-se atualmente em fase recursal perante o Exmo. Sr. Comandante do Exército, também destacando que tal procedimento encontra-se viciado pela ocorrência de "*cerceamento de defesa e ferimento a princípios constitucionais*".

Sustenta a ocorrência de *periculum in mora* caso não haja reforma do mérito do processo administrativo, porquanto será desligado do Exército, situação que colocará em risco sua sobrevivência.

Assevera que ocorreu cerceamento de defesa na esfera administrativa, em razão de a ora agravada não ter ouvido as seis testemunhas que indicou, limitando a oitiva a apenas uma delas, além de não ter determinado a realização de exame toxicológico, já que é dependente químico, o mesmo ocorrendo com relação ao pedido de exame de sanidade mental, mesmo porque, neste momento, necessita de "*tratamento médico e não expulsão do EB*". Acrescenta que o Conselho de Disciplina noticiado está em choque com o princípio constitucional da presunção de inocência.

Pretende a declaração de inconstitucionalidade, de forma incidental, do art. 2º, inciso I, alíneas "b" e "c", do Decreto nº 71.500/72.

Posteriormente o agravante trouxe aos autos cópia da decisão (encaminhada pelo Subchefe de Gabinete do Comandante do Exército, Coronel Edson Henrique Ramires, através de Ofício datado de 12/12/2012 - fl. 134, endereçada ao procurador do autor) proferida no julgamento do recurso interposto pelo advogado no PO nº 1209043/12-A2/GCEX), que indeferiu a pretensão recursal, manteve a decisão do Conselho de Disciplina e determinou a expedição do ato de efetivação da exclusão do recorrente, *ex officio*, a bem da disciplina (fls. 133/139).

É o breve relatório. Decido.

O agravante é beneficiário da justiça gratuita (fl. 127), estando isento do recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno do presente recurso.

A pretendida declaração de inconstitucionalidade dos dispositivos legais indicados pelo agravante não será apreciada por este Relator, neste momento, porquanto o juiz da causa ainda não emitiu pronunciamento sobre a questão, e eventual manifestação importaria em supressão da instância.

No mais, verifico, através das cópias que acompanham as razões recursais, que o Presidente do Conselho de Disciplina assegurou ao agravante prazo de 05 (cinco) dias para apresentação de defesa prévia, que foi oferecida, ocasião em que o advogado do recorrente requereu, em sua defesa, a realização de exames de insanidade mental e

toxicológico para comprovação de sua inimizabilidade, além de ter negado a prática do crime que lhe foi imputado na denúncia (fls. 38/43).

Nas fls. 45/54 consta cópia da decisão exarada pelo Comandante do 2º Batalhão do Exército, que aceitou a decisão do Conselho de Disciplina no sentido da culpabilidade do agravante quanto às acusações que lhe foram imputadas, bem como relata que as provas periciais requeridas foram consideradas desnecessárias, "*visto que o acusado, para ser submetido ao Conselho de Disciplina, foi submetido à Inspeção de Saúde com a finalidade de JUSTIÇA E DISCIPLINA, como prescrevem as Normas Técnicas de Perícias Médicas do Exército (NTPMEX), Volume V e que o considerou APTO PARA O SERVIÇO (fl. Nº 305)*" (fl. 50).

De outra parte, o Relatório do Conselho de Disciplina (fls. 58/77) informa que o agravante anexou à sua defesa prévia um laudo expedido no dia 19/01/2012 em que consta que se encontra "*Apto para realizar os atos da vida civil e militar*", além de um laudo psicológico, datado de 20/01/2011, que constata: "*área cognitiva encontra-se preservada*" (cópia desse laudo na fl. 88).

Também integra o Relatório a "Análise Subjetiva" do agravante, que embora preso em flagrante na cidade de Santos no dia 21/09/2012, "*responde perante este Conselho não pelos crimes que são da competência da Justiça, mas pela postura ético-moral que lhe faltou naquele momento.*" (destaquei)

Com relação ao indeferimento da oitiva de testemunhas, no julgamento do recurso administrativo consta que:

"(...)

i. nesse diapasão, diversamente do que foi alegado pelo Acusado, não se verifica nos autos qualquer indício de prejuízo à sua defesa, em virtude do indeferimento da oitiva de testemunhas, uma vez que as testemunhas arroladas pelo Recorrente eram, em sua maioria, os médicos que realizavam o seu acompanhamento de saúde - cuja documentação nosológica correspondente encontra-se devidamente anexada aos autos - não possuindo o que declarar a respeito dos fatos constantes do Libelo Acusatório;

j. quanto às demais testemunhas, tratavam-se de sua companheira, que foi devidamente ouvida pelo Conselho e de um amigo que, da mesma forma, pelo que se depreende dos autos, não possuía qualquer relação com os fatos descritos no Libelo Acusatório; portanto, não há que se cogitar em cerceamento de defesa ou parcialidade da autoridade administrativa;

(...)" (fls. 134/139)

Em razão do noticiado acima, não há que se falar em cerceamento de defesa e não atendimento do princípio constitucional do contraditório e ampla defesa, daí decorrendo que não reputo presentes os requisitos autorizadores da concessão de tutela antecipada pelo juiz da causa, especialmente a verossimilhança das alegações.

Some-se a isso o fato de que é inequívoca a autonomia das instâncias na apuração de ilícitos civis, penais e administrativos, razão pela qual a pretensão recursal encontra óbice na jurisprudência do STJ, conforme aresto que colaciono:

"MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA CASSADA POR DECISÃO PROFERIDA EM PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. AÇÃO PENAL PROPOSTA PELOS MESMOS FATOS. PRETENSÃO DE SOBRESTAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. INDEPENDÊNCIA ENTRE AS ESFERAS ADMINISTRATIVA E PENAL.

I - A inicial não aponta a existência de nenhuma ilegalidade nos processos administrativos disciplinares, limitando-se a argumentar ser necessária a suspensão do feito na esfera administrativa, até a conclusão final do processo criminal, pela identidade do objeto, eis que versam sobre os mesmos fatos.

II - Não obstante, de acordo com a compreensão consagrada na doutrina e na jurisprudência, as instâncias penal e administrativa são independentes. Assim sendo, a imposição de sanção disciplinar pela Administração Pública, quando comprovado que o servidor praticou ilícito administrativo, prescinde de anterior julgamento na esfera criminal.

III - Segurança denegada."

(STJ, MS 12312/DF, Terceira Seção, Rel. Min. Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), j. 22/09/2010, DJe 14/10/2010)

Diante do exposto, **INDEFIRO EFEITO SUSPENSIVO** ao agravo de instrumento.

Comunique-se.

Dê-se ciência ao agravante. Intime-se a agravada para contraminuta.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003431-66.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.003431-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO : DANIEL TERRA FERNANDES
ADVOGADO : LUCIANA DO CARMO RONDON e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00004925820134036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Campo Grande/MS nos autos de ação ordinária em que o ora agravado objetiva a decretação de nulidade do ato de convocação para a prestação do serviço militar inicial, convocação essa decorrente do fato de ter concluído a graduação no curso de medicina, que deferiu a pretendida tutela antecipada, nos termos que, resumidamente, reproduzo:

"(...)

Na data em que o autor foi dispensado vigia a redação original da Lei nº 5.292/67, que somente previa a convocação posterior do concluinte do curso de medicina que houvesse obtido adiamento de incorporação até o término do respectivo curso.

O Superior Tribunal de Justiça, à época da vigência da redação original da Lei nº 5.292/67, já havia pacificado o entendimento no sentido de que não poderia a Administração, após ter dispensado a parte de prestar o serviço militar obrigatório, por excesso de contingente, renovar sua convocação por ter concluído o curso de medicina. Referida lei foi alterada pela Lei nº 12.336, de 26 de outubro de 2010, prevendo expressamente a possibilidade de convocação inclusive dos concluintes dos cursos de medicina que já houvessem sido dispensados de prestar o serviço militar por excesso de contingente.

Ocorre que o autor foi dispensado em data anterior à vigência da nova redação dada ao artigo 4º da Lei nº 5.292, de 08 de agosto de 1.967, pela Lei nº 12.336/2010, não podendo ser-lhe aplicada a nova regra em razão dos princípios da irretroatividade das leis e tempus regit actum.

*Assim sendo, por todo o exposto acima, **defiro** o pedido de antecipação de tutela, para o fim de apenas suspender os efeitos do ato de convocação do autor para prestar o serviço militar obrigatório.*

(...) (fls. 71/72 - destaques no original)

Aduz, em síntese, que a dispensa ou adiamento da incorporação "*jamais desobrigou o cidadão do dever com o Serviço Militar Obrigatório*" e que a convocação é um ato administrativo que concilia o cumprimento do dever/direito à prestação do serviço militar obrigatório com as necessidades da Administração Militar.

Alega que a Lei nº 5.292/67 - lei do serviço militar dos MFDV - prevê, de forma genérica, os períodos em que podem ser efetuadas convocações, e aqueles que embora já tenham sido dispensados da incorporação, ou a tenham adiado, poderão ser convocados dentro do período estabelecido por lei, qual seja, até 48 ou 38 anos de idade, conforme o caso.

Sustenta que é de somenos importância a discussão se o agravado foi dispensado ou teve adiada sua incorporação, pois o fundamental é ter ou não cumprido o serviço militar obrigatório previsto no art. 143 da Constituição Federal.

Acrescenta que a Lei nº 12.336/2010 não é uma inovação legislativa que não pode ser aplicada aos casos de dispensa de incorporação anteriores à sua edição, "*visto que a legislação militar já autorizava a convocação dos médicos, dentistas, farmacêuticos e veterinários, anteriormente dispensados.*"

É o breve relatório. Decido.

Considero necessária a transcrição do art. 4º e seu § 2º, da Lei nº 5.292/97, que dispõe sobre a prestação do serviço militar pelos estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia e Veterinária, bem como pelos Médicos, Farmacêuticos, Dentistas e Veterinários, e da Lei nº 12.336, de 26/10/2010, que alterou o referido art. 4º e revogou o § 2º desse mesmo artigo:

Lei. nº 5.292/67:

Art. 4º - Os MFDV que, como estudantes, tenham obtido adiamento de incorporação até a terminação do respectivo curso prestarão o serviço militar inicial obrigatório, no ano seguinte ao da referida terminação, na forma estabelecida pelo art. 3º e letra a de seu parágrafo único, obedecidas as demais condições fixadas nesta Lei e na sua regulamentação.

§ 2º - Os MFDV que sejam portadores de Certificados de Reservistas de 3ª Categoria ou de Dispensa de Incorporação, ao concluírem o curso, ficam sujeitos a prestação do Serviço Militar de que trata o presente artigo.

Lei nº 12.336, de 26/10/2010:

*"Art. 4º - Os concluintes dos cursos nos IEs destinados à formação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários que não tenham prestado o serviço militar inicial obrigatório no momento da convocação de sua classe, por adiamento ou dispensa de incorporação, deverão prestar o serviço militar no ano seguinte ao da conclusão do respectivo curso ou após a realização de programa de residência médica ou pós-graduação, na forma estabelecida pelo **caput** e pela alínea "a" do parágrafo único do art. 3º, obedecidas as demais condições fixadas nesta Lei e em sua regulamentação."*

É inequívoco que a nova redação do art. 4º da Lei nº 5.292/67, dada pela Lei nº 12.336/2010, não alcança o agravado, uma vez que foi dispensado por excesso de contingente em 09/12/2003 (fl. 35) e essa norma entrou em vigor em 26/10/2010.

Já o art. 4º da Lei nº 5.292/67, anteriormente à sua alteração, regulava a situação do serviço militar obrigatório àqueles estudantes universitários dos cursos de MFDV que tivessem obtido o adiamento da incorporação até o término do respectivo curso.

Apenas o § 2º desse mesmo artigo 4º dispunha que os portadores de Certificados de Dispensa de Incorporação, ao concluírem tais cursos, ficavam sujeitos à prestação do Serviço Militar.

Portanto, faz-se necessário dar a adequada interpretação a esse novo chamado das Forças Armadas, e qual o alcance das normas trazidas acima.

Tenho que a questão diz respeito à violação de ato jurídico perfeito.

Isso porque em 09/12/2003 o recorrido obteve o Certificado de Dispensa de Incorporação (fl. 35), que não pode,

ao alvedrio da União Federal, ser desconsiderado ou tido como não escrito, pelo só fato de o agravado ter optado por estudar medicina. O que leva ao seguinte questionamento: se o autor do *mandamus* tivesse se formado em Direito, por exemplo, estaria dispensado dessa nova convocação. E por que se admitiria que os princípios da igualdade e da segurança jurídica fossem violados pelo Estado?

Situação como a trazida nos autos, em que o Poder Judiciário é instado a entregar a prestação jurisdicional, deve ser interpretada à luz dos princípios constitucionais noticiados acima, que se sobrepõem às normas que dispõem em sentido contrário.

Também a jurisprudência do STJ está pacificada no sentido de impossibilidade de convocação posterior à dispensa de prestação do serviço militar, conforme julgados que seguem:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. MILITAR. SERVIÇO OBRIGATÓRIO. PROFISSIONAL DA ÁREA DE SAÚDE. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

I - A jurisprudência desta Corte Superior entende que não pode a Administração, após ter dispensado o autor de prestar o serviço militar obrigatório, por excesso de contingente, renovar a sua convocação por ter concluído o Curso de Medicina.

II - Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no Ag 1261505/RS, Sexta Turma, Rel. Min. OG Fernandes, j. 13/04/2010, DJe 03/05/2010)

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIÇO MILITAR. DISPENSA. EXCESSO. CONTINGENTE.

CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE.

I - Segundo a orientação jurisprudencial pacificada no âmbito desta Corte Superior, não se aplica o art. 4º, § 2º, da Lei n. 5.292/67 aos profissionais de saúde - médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários - anteriormente dispensados do serviço militar obrigatório por excesso de contingente, razão pela qual não podem ser novamente convocados após a conclusão do curso superior.

II - Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no Resp 893068/RS, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 29/05/2008, DJe 04/08/2008)

Diante do exposto, **INDEFIRO EFEITO SUSPENSIVO** ao agravo de instrumento.

Comunique-se.

Dê-se ciência à agravante. Intime-se o agravado para contraminuta.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003107-76.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003107-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : AUZENI PEDRINA DA SILVA
ADVOGADO : PERCILIANO TERRA DA SILVA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00004110320134036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Auzeni Pedrina da Silva contra a decisão de fls. 47/48, proferida em ação ordinária, que indeferiu pedido de tutela antecipada deduzido para a reversão em favor da agravante da pensão especial de ex-combatente recebida por Celestino Marques.

A agravante alega, em síntese, que:

- a) mantinha com Celestino Marques de Brito união estável desde 05.12.05, conforme escritura declaratória de união estável lavrada em cartório no dia 25.10.11 e declaração de beneficiária junto ao Comando da 2ª Região Militar;
- b) Celestino era beneficiário da pensão especial de ex-combatente e faleceu em 04.04.12, tendo a agravante requerido administrativamente em 17.04.12 a reversão da referida pensão;
- c) diante da inércia administrativa, a agravante ajuizou em 14.01.13 a ação originária, na qual pleiteou a tutela antecipada negada pelo Juízo *a quo*;
- d) referida decisão viola o princípio da legalidade, pois a reversão da pensão é devida nos termos do art. 53, III e IV da ADCT e do art. 5º, I e art. 7º, II e III, ambos da Lei n. 8.059/90;
- e) a convivência com Celestino foi demonstrada pela escritura declaratória de união estável, que goza de presunção legal de prova;
- f) o fato de a administração militar ainda não ter apreciado o pedido de reversão não oblitera a concessão de tutela antecipada, pois a prestação jurisdicional independe de manifestação na esfera administrativa;
- g) o fato de a agravante movimentar a conta bancária do *de cujus* em anda influi na concessão da medida;
- h) o *fomus boni iuris* se encontra devidamente comprovado e o *periculum in mora* reside no fato de a agravante estar na iminência de ser despejada do imóvel no qual reside em virtude do atraso no pagamento dos aluguéis (fls. 2/7).

Decido.

Agravo de instrumento. Tutela antecipada (CPC, art. 273). Pressupostos. Dilação probatória. Necessidade. Indeferimento. O art. 273 do Código de Processo Civil condiciona a antecipação dos efeitos da tutela à existência de prova inequívoca e da verossimilhança das alegações do autor, bem como às circunstâncias de haver fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu. No caso da decisão ser impugnada por agravo de instrumento, a parte que pretende a sua reforma deve demonstrar no ato de interposição do recurso a existência dos pressupostos autorizadores da tutela antecipada pretendida, sem necessidade de dilação probatória:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - ADMINISTRATIVO - REINTEGRAÇÃO DE SERVIDOR.

I - Em agravo de instrumento compete à Turma apenas a análise dos requisitos ensejadores da medida, quais sejam, o fumus boni iuris e o periculum in mora.

II - Descabida sob pena de haver supressão de um grau de jurisdição, a análise da matéria relativa à prescrição, já que depende de dilação probatória e se encontra ainda pendente de apreciação o mérito da ação originária (...).

(TRF da 2ª Região, EDAG n. 20020201047396, Rel. Des. Fed. Tania Heine, j. 04.11.03)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENSÃO POR MORTE. CONCESSÃO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE VEROSSIMILHANÇA.

- Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu, face o disposto no art. 5º, da Lei n.º 4.348/64, tutela antecipada pleiteada com a finalidade de conceder benefício previdenciário de pensão por morte de servidor público a sua companheira.

- Pensão por morte será devida ao companheiro ou companheira sobrevivente, devendo-se comprovar a existência de união estável. - Presentes os requisitos necessários para a antecipação de tutela, deverá esta ser concedida.

- A agravante não logrou comprovar a separação de fato do falecido e sua esposa legítima e, muito menos, sua união com aquele, restando caracterizada a ausência de verossimilhança para a concessão da antecipação de tutela face a necessidade de dilação probatória dos fatos alegados (...).

(TRF da 2ª Região, AG n. 200202010061038, Rel. Des. Fed. Ricardo Regueira, j. 31.03.03)

AGRAVO LEGAL. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PROFISSIONAIS DA SAÚDE. RECONHECIMENTO DE JORNADA SEMANAL DE 40 HORAS. NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DOS PRECEITOS CONSTITUCIONAIS.

1. O agravante alega que houve alteração da situação fática antes da decisão que indeferiu a acumulação de cargos. No entanto, o art. 37, XVI, da Constituição da República, condiciona a acumulação de cargos públicos à compatibilidade de horários, o que não restou comprovado pelo agravante.

2. A questão debatida nos autos demanda dilação probatória, de modo que, não presentes os requisitos para a concessão de tutela antecipada nos autos originários, não subsistem as alegações do recorrente.

(TRF da 3ª Região, n. AG n. 2008.03.00.034404-4, Rel. Des. Fed. André Nekatschlow, j. 11.05.09)

AGRAVO DE INSTRUMENTO - DIREITO ADMINISTRATIVO - SERVIDOR PÚBLICO MILITAR - PROMOÇÃO RETROATIVA - ART. 1º DA LEI Nº 9.494/97 C/C ART. 1º, §3º DA LEI Nº 8.437/92 - AUSENTE A PROVA INEQUÍVOCA DA VEROSSIMILHANÇA DA ALEGAÇÃO DO AUTOR - RECURSO IMPROVIDO.

1. Através do presente agravo de instrumento o recorrente busca antecipação de tutela recursal para o fim de obter promoção "retroativa" ao cargo de 2º Tenente desde dezembro de 2002 e ao cargo de 1º Tenente a contar de dezembro de 2005, de modo que passasse a ocupar este último posto quando de sua reforma para a inatividade (15/12/2005), com os respectivos reflexos pecuniários (recebimento de proventos de Major do Exército, e não de Capitão como vem recebendo).

(...)

7. Ademais, o art. 1º da Lei nº 9.494/97 estende à tutela antecipada a aplicação dos referidos dispositivos legais, in verbis (...).

8. Os documentos colacionados pelo autor não demonstram inequivocamente o alegado "erro administrativo", sendo imprescindível a produção de maiores elementos de convicção, inclusive com a oitiva da parte contrária, o que já bastaria para inviabilizar o pedido de antecipação de tutela.

9. As alegações do agravante não podem ser comprovadas sem exame acurado dos documentos, ou seja, não há como apreciar essas questões sem o amplo revolvimento de provas e apreciação de circunstâncias fáticas.

10. A lide é, de fato, complexa e demanda dilação probatória, expediente incompatível com a antecipação de tutela pretendida.

11. Há incompatibilidade entre necessidade de produção de prova do alegado e verossimilhança das alegações, de modo a inviabilizar a antecipação de tutela. A ausência de prova inequívoca da verossimilhança da alegação do autor impede a concessão da providência acautelatória, mesmo que presente esteja o fumus boni iuris (STJ, REsp. nº 265.528/SP, DJ.25/8/2003, p271) (...).

(TRF da 3ª Região, AG n. 2007.03.00.097706-1, Rel. Des. Fed. Johonsom di Salvo, j. 17.06.08)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. RECEBIMENTO. INDEPENDÊNCIA ENTRE AS INSTÂNCIAS CÍVEL, PENAL E ADMINISTRATIVA. ARGÜIÇÃO DE ILEGITIMIDADE PASSIVA. COGNIÇÃO SUMÁRIA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA.

De acordo com a doutrina e a jurisprudência, há independência entre as instâncias penal, civil e administrativa, o que autoriza à Administração impor punição disciplinar ao servidor à revelia de julgamento anterior criminal, ou em sede de ação civil, mesmo que a conduta imputada configure crime in tese. Os demais argumentos relativos à ilegitimidade passiva, tendo em vista a suposta falta de interesse do agravante na obtenção de vantagens com o esquema denunciado pelo Ministério Público Federal, em sede de cognição sumária, não podem reconhecidos, dada a necessidade de maior dilação probatória.

(TRF da 4ª Região, AG n. 200704000271154, Rel. Des. Fed. Vânia Hack de Almeida, j. 06.11.07)

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. DEMISSÃO. PROCESSO ADMINISTRATIVO. EXCESSO DE PRAZO. NULIDADE. INEXISTÊNCIA. DEFESA. FATOS. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. VIA INADEQUADA. DILAÇÃO PROBATÓRIA. NECESSIDADE.

- Hipótese em que o ora agravante objetiva, em sede de antecipação de tutela, a reintegração no cargo de fiscal federal agropecuário, sob o argumento de uma série de vícios no processo administrativo que acarretou a sua demissão e também a falta de materialidade das acusações que lhe foram impostas.

- O excesso de prazo para a conclusão de processo administrativo só acarreta nulidade quando comprovado o prejuízo à defesa do acusado, o que não aconteceu na hipótese dos autos. Precedentes.

- No processo administrativo-disciplinar, o servidor se defende dos fatos que lhe são imputados e não da capitulação legal constante da portaria instauradora.

- "A desconstituição pela via excepcional da tutela antecipada de ato demissional da Administração Pública, embasado em procedimento administrativo disciplinar, num exame prefacial regular, com a inquirição de inúmeras testemunhas e produção de provas, seria ao menos temerária. - A lide em análise requer, assim, ampla dilação probatória, desta vez no âmbito do Poder Judiciário, somente oportunizada pelo desenvolvimento pleno de todo o procedimento ordinário, capaz de fornecer ao julgador elementos suficientes para firmar, com propriedade, seu convencimento quanto à observância dos ditames legais a que o devido processo administrativo está submetido." (TRF5, Agtr 56099, Primeira Turma, rel. Des. Fed. José Maria Lucena, DJ 05 mai. 2005) (...).

(TRF da 5ª Região, AG n. 200905000229112, Rel. Des. Fed. Francisco Cavalcanti, j. 08.10.09)

Do caso dos autos. Trata-se de ação na qual Auzeni Pedrina da Silva, 46 (quarenta e seis) anos (fl. 24), pretende a reversão da pensão especial de ex-combatente recebida por Celestino Marques, que faleceu em 04.04.12 com 86 (oitenta e seis) anos de idade (fl. 9). A agravante alega que mantinha união estável com Celestino desde 05.12.05, juntando para tanto escritura declaratória de união estável firmada em cartório no dia 25.10.11 (fls. 29/29v.), declaração provisória expedida pelo Comando Militar da 2ª Região em 26.03.12 no sentido de que a agravante é beneficiária da assistência médico-hospitalar devida a Celestino (fl. 30) e fotos que comprovariam a convivência do casal (fls. 31/37).

O MM. Juiz *a quo* indeferiu o pedido de tutela antecipada sob o fundamento da necessidade de dilação probatória, sobretudo diante do fato de não ter sido apreciado o pedido administrativo da agravante (fls. 47/48).

A decisão agravada não merece reparo.

Para verificar a existência de união estável, é necessário aferir a convivência, assistência mútua e a vida comum, contínua e duradoura dos conviventes, fatos cuja comprovação não prescinde de dilação probatória. Por outro lado, a instauração do contraditório é salutar para que se saibam os motivos da alegada demora na apreciação do pedido administrativo da reversão da pensão, bem como da eventual negativa do órgão militar em conceder o benefício à agravante.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033255-07.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.033255-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada TÂNIA MARANGONI
AGRAVANTE : DANIELA MARIA DE FATIMA BARROS TRINDADE MELO ZANETI e outro
: MARIANA FERNANDA BARROS TRINDADE DE LIMA
ADVOGADO : PLINIO SERGIO M DE OLIVEIRA PROENCA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00189011020124036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Os agravantes demandam sob o benefício da justiça gratuita, razão pela qual estão dispensados das custas deste recurso.

Insurgem-se eles contra decisão que, nos autos do processo da ação ordinária, visando o reconhecimento do direito ao restabelecimento do pagamento de suas cotas-partes referentes à pensão militar deixada pelo ex-combatente e genitor das mesmas, incluindo-se também a cota parte da falecida genitora, indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela.

Neste recurso, ao pretendem seja atribuído o efeito suspensivo, pedem a revisão do ato impugnado, restabelecendo-se de imediato o pagamento das pensões às agravantes.

Sustentam, em síntese, que são filhas de ex-combatente, José Pereira Trindade, falecido em 29/12/1989, o qual percebia regularmente sua pensão especial, com base na Lei nº 3.765/60.

Afirmam que recebiam cada uma 1/3 da pensão deixada por seu pai, sendo que a outra parte cabia à genitora, Sra. Estela Matutina Barros Trindade, até o dia 27 de outubro de 2007, quando também faleceu.

Informam, ainda, que Mariana Fernanda deixou de receber a pensão em 27 de setembro de 2005 e que Daniela Maria também deixou de receber o benefício aos 25 de junho de 1998, em função da maioridade.

Ressaltam que devem ser aplicadas as disposições da Lei nº 3.765/60, que beneficia os filhos de qualquer condição, excluindo os maiores do sexo masculino.

É o breve relatório.

Consta da minuta deste recurso (fls. 02/21), que as agravantes, desde 25 de junho de 1998 (Daniela Maria) e 27 de setembro de 2005 (Mariana Fernanda), deixaram de receber a pensão que aqui reivindicam.

Em face do tempo decorrido, portanto, já não podem argumentar com a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação a justificar o deferimento do efeito suspensivo.

Além disso, as agravantes são de maiores de idade, sem incapacidade e dependência econômica do ex-combatente, vez que são casadas, o que retira do pedido aqui reivindicado, a natureza de prestação indispensável à manutenção de sua subsistência.

Por outro lado, ademais, não há ameaça à satisfação de seu direito, se reconhecido, tendo em vista a presunção de solvabilidade que milita em favor dos cofres públicos.

Destarte, presentes seus pressupostos, admito este recurso, mas indefiro o efeito suspensivo.

Cumprido o disposto no art. 526, do Código de Processo Civil, intime-se a agravada para resposta, nos termos do inciso V, do art. 527, do Código de Processo Civil.

Desnecessária a intervenção do Ministério Público Federal à ausência de interesse a justificá-la.

Int.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

TÂNIA MARANGONI

Juíza Federal Convocada

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002811-54.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.002811-7/MS

RELATORA : Juíza Convocada TÂNIA MARANGONI
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO : ERICK TIAGO DE JESUS ASSUNCAO
ADVOGADO : RODRIGO GERALDO RIBEIRO DE ARAUJO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00004198620134036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Campo Grande - MS que, nos autos do processo do mandado de segurança impetrado pelo agravado, visando assegurar seu direito de não ser convocado para prestar o serviço militar obrigatório, na qualidade de médico, deferiu a liminar pleiteada.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado de modo a restabelecer a convocação do agravado para a prestação do serviço militar.

Afirma que, com a nova redação dada pela Lei nº 12.336, de 26.10.2010, a Lei do Serviço Militar (Lei nº 4.375/64), estabeleceu a possibilidade da convocação de médicos, possuidores do certificado de dispensa de incorporação para prestação do Serviço Militar, na condição de Oficiais Temporários do Serviço de Saúde do Exército.

Sustenta a aplicabilidade da Lei nº 5.292/67, no sentido de que os médicos que sejam portadores de Certificado de Dispensa de Incorporação, ao concluírem o curso, ficam sujeitos à prestação do Serviço Militar.

Cita precedente em defesa de sua tese e afirma que não há qualquer ilegalidade nos atos da Administração Militar. Por fim, na hipótese de improvimento, pede haja manifestação judicial específica acerca dos princípios constitucionais invocados e dispositivos da Lei nº 5.292/67.

É o breve relatório.

As razões deduzidas pela agravante não merecem agasalho.

O agravado, médico, pretende afastar a obrigatoriedade de se incorporar ao Serviço Militar para prestação de serviços de Medicina, com fundamento no fato de haver sido dispensado, em 2006, por excesso de contingente. Em primeiro lugar, observo que a Lei 5.292/67 foi alterada pela Lei 12.336/2010, de 26 de outubro de 2010, que assim dispõe:

Art. 4o Os concluintes dos cursos nos IEs destinados à formação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários que não tenham prestado o serviço militar inicial obrigatório no momento da convocação de sua classe, por adiamento ou dispensa de incorporação, deverão prestar o serviço militar no ano seguinte ao da conclusão do respectivo curso ou após a realização de programa de residência médica ou pós-graduação, na forma estabelecida pelo caput e pela alínea "a" do parágrafo único do art. 3o, obedecidas as demais condições fixadas nesta Lei e em sua regulamentação.

No entanto, a recente alteração da Lei nº 5.292/67, introduzida pela Lei 12.336/2010, não pode incidir no caso dos autos, tendo em vista que ofenderia a garantia constitucional do ato jurídico perfeito e acabado, somente podendo ser aplicada às dispensas posteriores ao advento da referida lei, razão pela qual, o tema, aqui, será examinado sob a égide da lei anterior.

A teor do texto do artigo 4º da Lei nº 5.292/67 (legislação anterior), os estudantes de Medicina que tinham obtido adiamento da incorporação deveriam prestar o serviço militar inicial obrigatório no ano seguinte ao do término do curso.

Como se verifica, o alvo do legislador era o estudante de Medicina, ao qual era permitido adiar a incorporação até o ano seguinte ao término do curso, para apresentação para o alistamento militar.

Ora, o agravado não se insere nos termos de tal legislação, considerando que, à data em que completou os dezoito anos e se apresentou para a prestação do serviço militar obrigatório, foi dispensado, posto que inserido no excesso de contingente, em 2006, conforme se vê do certificado de dispensa de incorporação (fl. 29). Formou-se no curso de Medicina em 2012 (fl. 30), de modo que não se pode falar que houve o adiamento de sua apresentação para prestação do serviço militar no ano posterior ao do término do curso.

Caso se entendesse em sentido contrário, estar-se-ia conferindo ao Comando Militar o poder de, arbitrariamente, convocar os dispensados da prestação do serviço militar obrigatório que, posteriormente a sua dispensa inicial, por excesso de contingente, decidissem cursar Medicina.

Desse modo, tendo transcorrido mais de 15 (quinze) anos de sua dispensa, não há que se falar em nova convocação.

Nesse sentido, é o entendimento adotado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo:

ADMINISTRATIVO. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. ESTUDANTE. ÁREA DE SAÚDE. OBRIGATORIEDADE RESTRITA ÀQUELES QUE OBTÊM ADIAMENTO DE INCORPORAÇÃO. ART. 4º, CAPUT, DA LEI 5.292/1967.

1. Os estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia ou Veterinária dispensados por excesso de contingente não estão sujeitos à prestação do serviço militar obrigatório, sendo compulsório tão-somente àqueles que obtêm o adiamento de incorporação, conforme previsto no art. 4º, caput, da Lei 5.292/1967.

2. A jurisprudência do STJ se firmou com base na interpretação da Lei 5.292/1967. As alterações trazidas pela Lei 12.336 não se aplicam ao caso em tela, pois passaram a vigor somente a partir de 26 de outubro de 2010.

3. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008.

(Resp 1186513, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, 1ª Seção, DJE 29/04/2011).

Neste sentido, já decidi a Quinta Turma desta Corte Regional:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. ADMINISTRATIVO. SERVIÇO MILITAR. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. MÉDICOS, FARMACÊUTICOS, DENTISTAS E VETERINÁRIOS. MFDV. INAPLICABILIDADE DO ART. 4º, § 2º, DA LEI N. 5.292/67. LEI N. 12.336/10. INAPLICABILIDADE. TEMPUS REGIT ACTUM. 1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ. 2. Não há como se aplicar o art. 4º, § 2º, da Lei nº 5.292/67, que trata de adiamento de incorporação a médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários (MFDV), aos que são dispensados do serviço militar por excesso de contingente. Precedentes do STJ. 3. A edição da Lei n. 12.336/10 é posterior à data da dispensa do agravante, devendo ser observados os princípios do tempus regit actum e da irretroatividade das leis, insubsistentes, portanto, as alegações da União. 4. Agravo legal não provido.

(AI 00106422720114030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, TRF3 CJI DATA:02/03/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Por fim, quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva a preceitos constitucionais e legais pertinentes à matéria, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Diante do exposto, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, considerando que está em confronto com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se e intemem-se.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2013.

TÂNIA MARANGONI

Juíza Federal Convocada

2013.03.00.003039-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO : MATHEUS CHRISTIAN SILVEIRA
ADVOGADO : HAMIR DE FREITAS NADUR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00013412120134036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fls. 74/76, proferida em mandado de segurança impetrado por Matheus Christian Silveira, que deferiu pedido de liminar para suspender os efeitos do ato de convocação do impetrante para o serviço militar obrigatório.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) violação à decisão do Superior Tribunal de Justiça proferida no REsp n. 118513, que considerou legítima a convocação para o serviço militar na hipótese em que a colação de grau for posterior à vigência da Lei n. 12.336/10, ainda que a dispensa por excesso de contingente tem sido proferida em data anterior;
- b) a Lei n. 5.292/67 e o Decreto n. 57.654/66 respaldam a administração pública para a convocação do agravado ao serviço militar;
- c) a Lei n. 12.336/10 apenas serviu para fixar interpretação que já vinha sendo dada pelos Tribunais;
- d) ofensa aos arts. 3º, 4º, § 2º, 9º, 51 e 106, todos na Lei n. 5.292/67, em sua redação anterior, considerando-se que o certificado de dispensa do agravado foi emitido em 2001 (fls. 2/24).

Decido.

Militar. Médicos, Farmacêuticos, Dentistas e Veterinários. MFDV. Dispensa por excesso de contingente anterior à Lei n. 12.336, de 26.10.10. Convocação posterior. Inadmissibilidade. Em julgamento submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil, o Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que os estudantes da área da saúde dispensados por excesso de contingente não estão sujeitos ao serviço militar obrigatório:

ADMINISTRATIVO. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. ESTUDANTE. ÁREA DE SAÚDE. OBRIGATORIEDADE RESTRITA ÀQUELES QUE OBTÊM ADIAMENTO DE INCORPORAÇÃO. ART. 4º, CAPUT, DA LEI 5.292/1967.

1. Os estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia ou Veterinária dispensados por excesso de contingente não estão sujeitos à prestação do serviço militar obrigatório, sendo compulsório tão-somente àqueles que obtêm o adiamento de incorporação, conforme previsto no art. 4º, caput, da Lei 5.292/1967.

2. A jurisprudência do STJ se firmou com base na interpretação da Lei 5.292/1967. As alterações trazidas pela Lei 12.336 não se aplicam ao caso em tela, pois passaram a vigor somente a partir de 26 de outubro de 2010.

3. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008.

(STJ, REsp n. 1.186.513, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 14.03.11)

A ressalva de que as alterações trazidas pela Lei n. 12.336/10 não se aplicam ao caso em tela não oblitera a aplicação desse entendimento às dispensas ocorridas anteriormente à vigência dessa norma, em respeito aos princípios da irretroatividade das leis e do *tempus regit actum*:

AGRAVO LEGAL. ART. 557. SERVIÇO MILITAR. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. LEI 12.336/10.

Encontra-se sedimentado na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que não é possível a convocação posterior dos denominados MFDV (médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários), após a conclusão dos cursos, se estes foram dispensados anteriormente do serviço militar obrigatório, por excesso de contingente. A possibilidade de convocação para a prestação do serviço militar daqueles que foram dispensados por excesso de contingente e vieram a concluir cursos em Institutos de Ensino destinados à formação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários, prevista na Lei 12.336, de 26 de outubro de 2010, somente pode ser aplicada às dispensas posteriores ao advento da referida lei, como corolário dos princípios da irretroatividade das leis e tempus regit actum. O agravo legal, em especial, visa submeter ao órgão colegiado a legalidade da

decisão monocrática proferida, afora isso, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF da 3ª Região, AMS n. 0000945-15.2011.4.03.6100, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, j. 25.10.11)

SERVIDOR PÚBLICO. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. PROFISSIONAIS DA ÁREA DA SAÚDE. LEIS 5.292/1967 E 12.336/2010.

I - Hipótese dos autos em que o impetrante obteve dispensa do serviço militar obrigatório em 24.04.2003 por residir em município não-tributário, regendo-se a matéria pelas disposições da Lei nº 5.292/67. Inaplicabilidade ao caso da Lei nº 12.336, de 26 de outubro de 2010, que somente entrou em vigor na data de sua publicação, não podendo alcançar situações pretéritas.

II - Pacificado no E. STJ o entendimento de que não é possível a convocação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários após a conclusão dos cursos se foram dispensados anteriormente do serviço militar obrigatório por excesso de contingente ou por residir em município não-tributário, na égide da Lei nº 5.292/67. Precedentes.

III - Apelação provida.

(TRF da 3ª Região, AMS n. 0003989-85.2010.4.03.6000, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, j. 04.10.11)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. SERVIÇO MILITAR. DISPENSA. CONVOCAÇÃO APÓS CONCLUSÃO DO CURSO DE MEDICINA. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional, no sentido de que não se aplica o artigo 4º, § 2º, da Lei n. 5.292/67 aos profissionais da saúde - médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários - anteriormente dispensados do serviço militar obrigatório por excesso de contingente, razão pela qual não podem ser novamente convocados após a conclusão do curso superior.

2. A previsão contida na Lei nº 12.336, de 26 de outubro de 2010, no sentido de possibilitar a convocação daquele que foi dispensado da prestação do serviço militar por excesso de contingente e veio a concluir posteriormente o curso destinado à formação de médico, farmacêutico, dentista e veterinário, não se aplica ao caso em análise - dispensa anterior ao advento da citada lei -, tendo em vista o princípio *tempus regit actum*, segundo o qual se aplica a lei vigente à época dos fatos.

3. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF da 3ª Região, AI n. 0009039-50.2010.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 26.09.11)

Do caso dos autos. Matheus Christian Silveira foi dispensado do serviço militar por excesso de contingente em 11.05.05 (cf. certificado de dispensa de fl. 67). Em janeiro de 2013, após a conclusão do curso de medicina (fl. 65), foi convocado para prestar o serviço militar (fl. 68).

Não merece reforma a decisão recorrida, que deferiu pedido de liminar para suspender os efeitos do ato de convocação do agravado para o serviço militar obrigatório, tendo em vista a decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça no REsp n. 1.186.513, submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil, no sentido de que os estudantes da área da saúde dispensados por excesso de contingente não estão sujeitos ao serviço militar obrigatório. Inaplicável a Lei n. 12.336/10 ao caso dos autos, em respeito aos princípios da irretroatividade das leis e do *tempus regit actum*.

O precedente indicado pela União (STJ, REsp n. 118513) não se refere à matéria discutida nos autos. Ademais, no REsp n. 1.186.513, o Superior Tribunal de Justiça não afirma que a Lei n. 12.336/10 seria aplicável para convocação de dispensados por excesso de contingente e que colaram grau a partir de 26.10.10.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003038-44.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003038-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO

AGRAVADO : RICARDO GOMES PRIMON
ADVOGADO : HAMIR DE FREITAS NADUR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00013403620134036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fls. 76/76v., proferida em mandado de segurança impetrado por Ricardo Gomes Primon, que deferiu pedido de liminar para suspender os efeitos do ato de convocação do impetrante para o serviço militar obrigatório.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) violação à decisão do Superior Tribunal de Justiça proferida no REsp n. 118513, que considerou legítima a convocação para o serviço militar na hipótese em que a colação de grau for posterior à vigência da Lei n. 12.336/10, ainda que a dispensa por excesso de contingente tem sido proferida em data anterior;
- b) a Lei n. 5.292/67 e o Decreto n. 57.654/66 respaldam a administração pública para a convocação do agravado ao serviço militar;
- c) a Lei n. 12.336/10 apenas serviu para fixar interpretação que já vinha sendo dada pelos Tribunais;
- d) ofensa aos arts. 3º, 4º, § 2º, 9º, 51 e 106, todos na Lei n. 5.292/67, em sua redação anterior, considerando-se que o certificado de dispensa do agravado foi emitido em 2001 (fls. 2/24).

Decido.

Militar. Médicos, Farmacêuticos, Dentistas e Veterinários. MFDV. Dispensa por excesso de contingente anterior à Lei n. 12.336, de 26.10.10. Convocação posterior. Inadmissibilidade. Em julgamento submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil, o Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que os estudantes da área da saúde dispensados por excesso de contingente não estão sujeitos ao serviço militar obrigatório:

ADMINISTRATIVO. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. ESTUDANTE. ÁREA DE SAÚDE. OBRIGATORIEDADE RESTRITA ÀQUELES QUE OBTÊM ADIAMENTO DE INCORPORAÇÃO. ART. 4º, CAPUT, DA LEI 5.292/1967.

1. Os estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia ou Veterinária dispensados por excesso de contingente não estão sujeitos à prestação do serviço militar obrigatório, sendo compulsório tão-somente àqueles que obtêm o adiamento de incorporação, conforme previsto no art. 4º, caput, da Lei 5.292/1967.

2. A jurisprudência do STJ se firmou com base na interpretação da Lei 5.292/1967. As alterações trazidas pela Lei 12.336 não se aplicam ao caso em tela, pois passaram a vigor somente a partir de 26 de outubro de 2010.

3. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008.

(STJ, REsp n. 1.186.513, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 14.03.11)

A ressalva de que as alterações trazidas pela Lei n. 12.336/10 não se aplicam ao caso em tela não oblitera a aplicação desse entendimento às dispensas ocorridas anteriormente à vigência dessa norma, em respeito aos princípios da irretroatividade das leis e do *tempus regit actum*:

AGRAVO LEGAL. ART. 557. SERVIÇO MILITAR. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. LEI 12.336/10.

*Encontra-se sedimentado na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que não é possível a convocação posterior dos denominados MFDV (médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários), após a conclusão dos cursos, se estes foram dispensados anteriormente do serviço militar obrigatório, por excesso de contingente. A possibilidade de convocação para a prestação do serviço militar daqueles que foram dispensados por excesso de contingente e vieram a concluir cursos em Institutos de Ensino destinados à formação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários, prevista na Lei 12.336, de 26 de outubro de 2010, somente pode ser aplicada às dispensas posteriores ao advento da referida lei, como corolário dos princípios da irretroatividade das leis e *tempus regit actum*. O agravo legal, em especial, visa submeter ao órgão colegiado a legalidade da decisão monocrática proferida, afora isso, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida. Agravo legal a que se nega provimento.*

(TRF da 3ª Região, AMS n. 0000945-15.2011.4.03.6100, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, j. 25.10.11)

SERVIDOR PÚBLICO. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. PROFISSIONAIS DA ÁREA DA SAÚDE. LEIS 5.292/1967 E 12.336/2010.

I - Hipótese dos autos em que o impetrante obteve dispensa do serviço militar obrigatório em 24.04.2003 por residir em município não-tributário, regendo-se a matéria pelas disposições da Lei nº 5.292/67. Inaplicabilidade ao caso da Lei nº 12.336, de 26 de outubro de 2010, que somente entrou em vigor na data de sua publicação, não podendo alcançar situações pretéritas.

II - Pacificado no E. STJ o entendimento de que não é possível a convocação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários após a conclusão dos cursos se foram dispensados anteriormente do serviço militar obrigatório por excesso de contingente ou por residir em município não-tributário, na égide da Lei nº 5.292/67. Precedentes.

III - *Apelação provida.*

(TRF da 3ª Região, AMS n. 0003989-85.2010.4.03.6000, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, j. 04.10.11)
PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. SERVIÇO MILITAR. DISPENSA. CONVOCAÇÃO APÓS CONCLUSÃO DO CURSO DE MEDICINA. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. *É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional, no sentido de que não se aplica o artigo 4º, § 2º, da Lei n. 5.292/67 aos profissionais da saúde - médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários - anteriormente dispensados do serviço militar obrigatório por excesso de contingente, razão pela qual não podem ser novamente convocados após a conclusão do curso superior.*

2. *A previsão contida na Lei nº 12.336, de 26 de outubro de 2010, no sentido de possibilitar a convocação daquele que foi dispensado da prestação do serviço militar por excesso de contingente e veio a concluir posteriormente o curso destinado à formação de médico, farmacêutico, dentista e veterinário, não se aplica ao caso em análise - dispensa anterior ao advento da citada lei -, tendo em vista o princípio tempus regit actum, segundo o qual se aplica a lei vigente à época dos fatos.*

3. *Agravo legal a que se nega provimento.*

(TRF da 3ª Região, AI n. 0009039-50.2010.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 26.09.11)

Do caso dos autos. Ricardo Gomes Primon foi dispensado do serviço militar por excesso de contingente em 27.05.03 (cf. certificado de dispensa de fl. 69). Em janeiro de 2013, após a conclusão do curso de medicina (fl. 67), foi convocado para prestar o serviço militar.

Não merece reforma a decisão recorrida, que deferiu pedido de liminar para suspender os efeitos do ato de convocação do agravado para o serviço militar obrigatório, tendo em vista a decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça no REsp n. 1.186.513, submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil, no sentido de que os estudantes da área da saúde dispensados por excesso de contingente não estão sujeitos ao serviço militar obrigatório. Inaplicável a Lei n. 12.336/10 ao caso dos autos, em respeito aos princípios da irretroatividade das leis e do *tempus regit actum*.

O precedente indicado pela União (STJ, REsp n. 118513) não se refere à matéria discutida nos autos. Ademais, no REsp n. 1.186.513, o Superior Tribunal de Justiça não afirma que a Lei n. 12.336/10 seria aplicável para convocação de dispensados por excesso de contingente e que colaram grau a partir de 26.10.10.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034017-23.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.034017-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE	: Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO
ADVOGADO	: MEIRE CRISTIANE BORTOLATO FREGONESI e outro
AGRAVADO	: DAISY FERREIRA DE RESENDE BEVILACQUA
ADVOGADO	: THIAGO MOURA SIQUEIRA
CODINOME	: DAISY FERREIRA DE REZENDE
PARTE AUTORA	: MUNICIPALIDADE DE CAMPINAS SP
PARTE AUTORA	: Uniao Federal
ADVOGADO	: TÉRCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG.	: 00172546720094036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Empresa Brasileira de Infraestrutura Aeroportuária - INFRAERO contra a decisão de fl. 40, proferida em ação de desapropriação, que determinou aos autores o pagamento de honorários periciais fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais).

Alega-se, em síntese, o seguinte:

a) a ação judicial foi ajuizada com a finalidade de realizar desapropriações necessárias à ampliação do Aeroporto Internacional de Viracopos;

b) o ônus da prova incumbe à agravada (CPC, art. 333, II);

c) aplicação do art. 33 do Código de Processo Civil (fls. 2/10).

O pedido de efeito suspensivo foi deferido (fls. 43/44).

Intimada, a parte contrária não apresentou resposta (fl. 47).

Decido.

Honorários periciais. Adiantamento. O adiantamento dos honorários periciais é ônus da parte que houver requerido a prova, ou do autor, quando a perícia for requerida por ambas as partes ou determinada de ofício pelo juiz (CPC, art. 33).

PROCESSUAL CIVIL - DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA - HONORÁRIOS PERICIAIS - ADIANTAMENTO - ÔNUS DO REQUERENTE.

1. Conforme prevêm os artigos 19 e 33 do CPC, cabe à parte que requereu a prova pericial o ônus de adiantar os honorários periciais. Esses dispositivos são aplicáveis à ação de indenização por desapropriação indireta, que é regida pelo procedimento comum. Precedentes do STJ.

2. Recurso especial não provido.

(STJ, REsp n. 1149584, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 27.10.09)

PROCESSO CIVIL. DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA. HONORÁRIOS PERICIAIS. ADIANTAMENTO. ÔNUS DE QUEM REQUER A PROVA. 1. Conforme prevê o artigo 33 do CPC, cabe à parte que requereu a prova pericial o ônus de adiantar os honorários periciais. Tal dispositivo é aplicável à ação de indenização por desapropriação indireta, que se rege pelo procedimento comum. 2. Recurso especial a que se dá provimento.

(STJ, REsp n. 948351, Rel. Min. Luiz Fux, j. 29.06.09)

PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO ORDINÁRIA (...) HONORÁRIOS PERICIAIS - ADIANTAMENTO - ARTIGO 33 DO CPC - INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA - ARTIGO 6º, VIII DO CÓDIGO DO CONSUMIDOR - NÃO APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

(...)

3. Os honorários devidos ao perito, enquanto não disciplinada a responsabilidade pelo ônus da sucumbência em final julgamento, devem ser suportados pela parte que houver requerido a prova, ou pelo autor, quando requerida por ambas as partes, ou quando determinada de ofício pelo Juiz, nos termos do que dispõe o artigo 33 do Código de Processo Civil.

4. A expressão "a facilitação da defesa de seus direitos, inclusive com a inversão do ônus da prova ..." contida no inciso VIII, do artigo 6º, da Lei 8.078/90 não se traduz em inversão da responsabilidade pelo adiantamento dos honorários periciais.

5. A inversão do ônus da prova só é de ser deferida se preenchidos os pressupostos do artigo 6º, inciso VIII, da Lei nº 8078/90.

6. Agravo parcialmente provido.

(TRF da 3ª Região, AI n. 200703000825560, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 29.10.07)

Do caso dos autos. O Município de Campinas e a INFRAERO ajuizaram ação de desapropriação por utilidade pública em face de Dayse Rezende Ferreira. A petição inicial indica, como valor do imóvel, R\$ 6.533,25 (seis mil quinhentos e trinta e três reais e vinte e cinco centavos) (fls. 13/15). O depósito judicial foi efetuado à fl. 23.

A agravada apresentou contestação e impugnou o valor da avaliação. Requereu a produção de prova emprestada, para que avaliações realizadas na mesma área do imóvel fossem juntadas aos autos (fls. 31/36).

Depreende-se da decisão de fl. 39 que os autores discordaram da produção de prova emprestada. O MM. Juiz *a quo* determinou a realização de prova pericial e o depósito dos honorários provisórios pelos autores (fl. 40).

A avaliação do imóvel foi impugnada pela agravada, razão pela qual os honorários do perito devem ser por ela adiantados.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juiz *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

2013.03.00.002628-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Ministério Público Federal
ADVOGADO : FABRICIO CARRER e outro
AGRAVADO : Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE ANTONIO ANDRADE e outro
AGRAVADO : CIA DE HABITACAO POPULAR DE BAURU COHAB
ADVOGADO : HELDER BARBIERI MOZARDO e outro
PARTE RE' : União Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00093562320114036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Ministério Público Federal contra a decisão de fls. 133/134, proferida nos autos de cumprimento provisório de sentença, que indeferiu a notificação pessoal e aplicação de multa aos representantes legais da Caixa Econômica Federal e da Companhia de Habitação Popular de Bauru, pelo sistemático descumprimento do cronograma de obras de reparo em imóveis.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) em 28.10.05, o MPF ajuizou ação civil pública para a reparação de vícios de construção e demais danos referentes aos imóveis da denominada Vila Tecnológica, construídos com recursos do Programa de Difusão de Tecnologia para Construção de Habitação de Baixo Custo;
- b) em 30.08.11, o MM. Juiz *a quo* deferiu em parte a tutela, para determinar à COHAB e à CEF a realização de obras de restauro até 31.01.12;
- c) a tutela foi confirmada na sentença, com alteração dos prazos para início das obras;
- d) o Tribunal acrescentou 30 (trinta) dias aos prazos fixados pelo MM. Juiz *a quo*, para determinar que os reparos em metade dos imóveis deveriam ocorrer entre 01.12.11 e 31.03.12 e na outra metade, entre 01.01.12 e 30.04.12;
- e) após tentativas frustradas de acordo com os mutuários, as agravadas, em 06.03.12, pleitearam a prorrogação de prazo para cumprimento da sentença, aduzindo ser necessário realizar licitação e apresentar o cronograma de obras;
- f) malgrado a especificidade do caso e em afronta à parte dispositiva da sentença, o MM. Juiz *a quo* concedeu prazo às agravadas para realização de licitação e apresentação de cronograma, bem como indeferiu a notificação pessoal dos representantes legais das agravadas para adoção de medidas concretas a fim de dar cumprimento ao título executivo, sob pena de multa;
- g) em 15.10.12, as agravadas solicitaram, novamente, a suspensão do cumprimento da execução provisória do título judicial, sob o fundamento de que a empresa contratada para realizar as reformas estaria sendo notificada para fins de rescisão contratual, sendo necessária a elaboração de novo orçamento e abertura de novo procedimento licitatório;
- h) o Ministério Público Federal discordou do requerimento das agravantes e reiterou o pedido de notificação pessoal e aplicação de multa;
- i) o MM. Juízo *a quo* indeferiu o requerimento, sob o errôneo argumento de que as agravadas estariam diligenciando para o cumprimento da decisão judicial e que o descumprimento contratual pela empresa vencedora da licitação não poderia penalizá-las;
- j) os mutuários da Vila Tecnológica têm sofrido, desde longa data, tratamento indigno das agravadas, sujeitando-se a residir em moradias eivadas de vícios de construção e insalubres;
- k) são mais de 530 dias de frontal descumprimento do título executivo;
- l) a notificação pessoal dos representantes legais das agravadas fundamenta-se nos arts. 461 e 644 do Código de Processo Civil
- m) a decisão agravada inova o título executivo judicial, em afronta ao art. 463 do Código de Processo Civil, além de alterar o prazo fixado pelo Tribunal;
- n) tratando-se de obrigação de fazer, admite-se apenas a alteração do valor e da periodicidade da multa (CPC, art.

461, § 6º);

o) a realização de licitação é expediente protelatório e os prazos previstos na Lei n. 8.666/93 são incompatíveis com os fixados no título executivo judicial;

p) a contratação direta de empresa para a realização das obras não importa, por si só, em ofensa ao princípio da impessoalidade ou dano ao Erário.

Requer a antecipação da tutela recursal para "a aplicação de multa coercitiva (artigo 461, § 4º, do CPC) em desfavor das executadas COHAB/BU e CEF, tendo como termo inicial o dia 24/04/12 (visto que a suspensão da incidência da multa perdurou até o julgamento de mérito dos Agravos de Instrumento nº 0031340-54.2011.4.03.0000/SP e 0031300-72.2011.4.03.0000/SP pela 5ª Turma do Eg. TRF 3, ocorrido em 23.04.12 (...), até a data da conclusão das obras de reforma necessárias para reparar os vícios construtivos do imóveis objeto do título executivo judicial" (item a, fl. 21).

Decido.

A decisão recorrida foi proferida nos seguintes termos:

Vistos.

A questão atinente à necessidade de licitação para a efetivação das obras é matéria já decidida por mais de uma vez nos autos.

Eventuais percalços, como os vivenciados pela COHAB, na execução do contrato licitado, são de todo compreensíveis, e não podem gerar qualquer efeito negativo em relação ao ente público, sob pena de se ver duplamente penalizado: pela contratada inadimplente, que não honrou o compromisso assumido diante da COHAB, e pelo juízo, que irá cobrar o atendimento do comando judicial, mediante ato coercitivo, sem que a empresa pública tenha concorrido para o atraso.

Frise-se, por fim, que, até a contratação da empresa Casa Alta Construções Ltda. (fl. 1076), não se apresentava qualquer das situações dos artigos 24 e 25, da Lei n.º 8.666/93, sendo de todo incabível dispensar-se o sadio procedimento licitatório.

O simples fato de a obra decorrer de decisão judicial não tem o condão de afastar a exigência constitucional de impessoabilidade (art. 37, caput, da CF/88). Inclusive, seria de todo paradoxal que, na atuação do poder estatal responsável por assegurar o cumprimento da Constituição e das Leis (e a pedido de órgão fiscal da lei), restassem violadas as próprias normas do sistema jurídico.

Ademais, a vingar a tese ministerial, poder-se-ia justificar a dispensa de licitação em praticamente qualquer obra ou serviço públicos, considerada a notória carência da atuação estatal, nos inúmeros campos postos sob a proteção ou tutela do Estado.

Assim, e diante, repita-se, da não configuração de qualquer das situações dos artigos 24 e 25, da Lei n.º 8.666/93, bem como, da atuação diligente das executadas, no cumprimento da sentença prolatada nos autos principais - como provado pelo noticiado às fls. 1076 e seguintes -, indefiro os pedidos de fls. 941-verso e 942. Dê-se ciência às partes.

Aguarde-se pelo atendimento do comando sentencial. (fls. 133/134)

Conforme restou consignado no Agravo de Instrumento n. 2012.03.00.016177-9, não merece reparo a decisão recorrida, que considerou salutar submeter à licitação a realização de obras para a reparação de vícios de construção e demais danos referentes aos imóveis da denominada Vila Tecnológica, não havendo impedimento para que o magistrado, diante de fatos novos, modifique o prazo determinado em sede de antecipação de tutela (fls. 54/56) para a realização das obras (CPC, art. 273, § 4º).

A inadimplência da empresa contratada (cfr. fls. 125/126) não pode, salvo melhor juízo, ser causa de responsabilização da rés, que têm diligenciado para dar cumprimento à decisão judicial.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de antecipação de tutela.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se a parte contrária para resposta.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001211-03.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.001211-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : IND/ E COM/ METALURGICA ATLAS S/A e filial
: IND/ E COM/ METALURGICA ATLAS S/A filial
ADVOGADO : PAULO AYRES BARRETO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.016183-8 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por INDÚSTRIA E COMÉRCIO METALÚRGICA ATLAS S/A em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 8ª Vara de S. Paulo/SP nos autos de mandado de segurança em que objetiva a suspensão da exigibilidade de recolhimento das contribuições previdenciárias incidentes sobre aviso prévio indenizado, bem como a compensação dos valores já recolhidos, que julgou improcedente o pedido e recebeu o recurso de apelação apenas no efeito devolutivo (fls. 348/351).

Nas fls. 357/358 consta a decisão que negou seguimento ao recurso.

A agravante interpôs Agravo Legal (fls. 360/373).

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do agravo de instrumento (fl. 379).

Passo a decidir.

Verifico que nos autos da A M S nº 2009.61.00.016183-8, apensados aos presentes, este julgador deu provimento à apelação da ora agravante, bem como à remessa oficial, e a 5ª Turma desta Corte, que este Relator integra, negou provimento ao Agravo Legal interposto pela União (cópia do acórdão nas fls. 425/432 daqueles autos).

Com isso, o interesse recursal relativo ao Agravo Legal interposto nestes autos deixou de subsistir.

Diante do exposto, **julgo prejudicado** o Agravo Legal, pela perda superveniente de objeto, nos termos do disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, prossiga-se nos autos principais, em apenso.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2013.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003241-06.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003241-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : AUTO PIRA S/A IND/ E COM/ DE PECAS e outros
: APSA COMPANHIA BRASIL. DE DISTR. DE PROD. IND
: GERALDO PEREIRA LEITE BARREIROS
: RICARDO MIRO BELLES
: ANNELIESE KARGER BARREIROS
: INGO WUTHSTRACK
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00061671020064036109 4 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fl. 160, proferida em execução fiscal, que, ao determinar a indisponibilidade de bens e direitos da executada (CTN, art. 185-A), indeferiu o pedido de expedição de ofícios às entidades mencionadas pela exequente a fls. 156/157.

A União alega, em síntese, que a decisão agravada implica negativa de vigência ao art. 185-A do Código Tributário Nacional. Sustenta, ainda, que a expedição de ofícios é necessária para resguardar o credor e eventuais terceiros que venham a adquirir bens da exequente (fls. 2/6v.).

Decido.

Após terem sido esgotadas as tentativas de localização de bens penhoráveis da executada, a União requereu que fosse decretada a indisponibilidade de bens e direitos com a expedição de ofício às seguintes entidades: *a)* Corregedorias dos Tribunais de Justiça dos Estados e do Distrito Federal para que deem ciência aos Ofícios de Registro de Imóveis; *b)* Junta Comercial do Estado de São Paulo - Jucesp; *c)* Receita Federal do Brasil, determinando o bloqueio das restituições de IRPF/IRPJ, ressarcimentos ou compensações no âmbito daquele órgão; *d)* Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Piracicaba, São Paulo, Diadema e Ferraz de Vasconcelos; *e)* Denatran; *f)* Banco Central do Brasil, através da inserção da ordem no sistema Bacen-Jud; *g)* Comissão de Valores Mobiliários - CVM; *h)* Superintendência de Seguros Privados - Susep; *i)* Instituto Nacional de Propriedade Industrial - INPI; e *j)* Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA (fls. 156/157).

A MMª Juíza de primeiro grau deferiu o pedido somente para expedição de ofícios ao Registro Imobiliário do domicílio da executada e à CVM nos seguintes termos:

Tendo em vista que o escopo da medida não é deslocar para o Poder Judiciário a atribuição de diligenciar na busca de bens passíveis de penhora, mas evitar a transferência de bens, defiro a expedição de ofícios somente aos Registros Imobiliários do domicílio do(s) executado(s) e à Comissão de Valores Mobiliários para que, no âmbito de suas atribuições, procedam ao bloqueio de bens e direitos. (fl. 160)

A decisão agravada não negou vigência ao art. 185-A do Código Tributário Nacional, cuja redação sugere a expedição de ofícios justamente para as entidades contidas na determinação impugnada:

Art. 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial. (grifos meus)

A União, por outro lado, não apresenta justificativa plausível para a expedição de ofícios para todas as outras entidades enumeradas na petição de fls. 156/157, limitando-se a afirmar o risco de não ver seu crédito satisfeito.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Tendo em vista que a parte contrária não tem advogado constituído nos autos, deixo de determinar sua intimação para apresentar resposta.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 20757/2013

2013.03.00.003075-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : EMBALATEC INDL/ LTDA
ADVOGADO : ANTONIO LUIZ ROVEROTO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00125171620124036105 3 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fls. 13/16v., proferida em mandado de segurança impetrado por Embalatec Industrial Ltda., que deferiu parcialmente o pedido liminar para suspender a exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre o aviso prévio indenizado, os primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do empregado doente ou acidentado, férias indenizadas, terço constitucional de férias e abono pecuniário de férias.

A União alega, em síntese, que referidas verbas têm natureza salarial, devendo compor a base de cálculo das contribuições previdenciárias devidas pela agravada (fls. 2/11).

Decido.

Aviso prévio indenizado. Não-incidência. O aviso prévio indenizado tem natureza indenizatória, uma vez que visa reparar o dano causado ao trabalhador que não foi alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada por lei, bem como não pôde usufruir da redução de jornada a que fazia jus (CLT, arts. 487 e 488). A circunstância da Lei n. 9.528/97 e do Decreto n. 6.727/09 terem alterado, respectivamente, as redações da alínea *e* do § 9º da Lei n. 8.212/91 e da alínea *f* do § 9º do art. 214 do Decreto n. 3.048/99, as quais excluía o aviso prévio indenizado do salário-de-contribuição, não oblitera a natureza indenizatória de referida verba, na medida em que a definição da base de cálculo precede à análise do rol de exceção de incidência da contribuição previdenciária (STJ, REsp n. 1.198.964, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 02.09.10; TRF da 3ª Região, AI n. 2010.03.00.021064-2, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, j. 05.10.10; AI n. 2010.03.00.019086-2, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 21.09.10; AMS n. 2009.61.00.011260-8, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 27.07.10; AMS n. 2009.61.00.002725-3, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 24.05.10; AI n. 2009.03.00.009392-1, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 20.05.10).

Afastamento. Doença. Acidente. Primeiros 15 (quinze) dias. Não incidência. Nos termos do art. 59 da Lei n. 8.213/91, "o auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos". Esse benefício é devido no caso de doença, profissional ou não, ou de acidente de trabalho (Lei n. 8.213/91, art. 61), de modo que "durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral" (Lei n. 8.213/91, art. 60, § 3º). Como se percebe, os valores recebidos pelo empregado durante o período em que fica afastado da atividade laboral em razão de doença ou de acidente têm natureza previdenciária e não salarial, pois visam compensá-lo pelo período em que ele não pode trabalhar, não tendo a finalidade de remunerá-lo pelos serviços prestados. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (REsp. n. 1.217.686, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 07.12.10; EREsp. n. 1.098.102, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 10.11.09) e a deste Tribunal (AMS n. 2008.61.03.000673-9, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 17.01.11; AI n. 2010.03.00.027441-3, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 07.12.10) são no sentido de que, efetivamente, não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do empregado doente ou acidentado.

Férias indenizadas. Contribuição social. Não incidência. Não integram o salário-de-contribuição os pagamentos efetuados a título de férias indenizadas, tendo em vista o disposto no art. 28, § 9º, *d*, da Lei n. 8.212/91. Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça decidiu que têm natureza indenizatória os valores pagos a título de conversão em pecúnia das férias vencidas e não gozadas, bem como das férias proporcionais, em razão da rescisão do contrato de trabalho (STJ, REsp n. 2018422, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 23.04.09; TRF da 3ª Região, AMS n. 2009.61.19.00.0944-9, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 24.05.10).

Adicional de férias. Não incidência. O STF firmou entendimento no sentido de que "somente as parcelas

incorporáveis ao salário do servidor sofrem a incidência da contribuição previdenciária" (STF, AgReg em Ag n. 727.958-7, Rel. Min. Eros Grau, j. 16.12.08), não incidindo no adicional de férias (STF, AgReg em Ag n. 712.880-6, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 26.05.09). O Superior Tribunal de Justiça (STJ, EREsp n. 956.289, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 28.10.09) e a 5ª Turma do TRF da 3ª Região (TRF da 3ª Região, AC n. 0000687-31.2009.4.03.6114, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 02.08.10) passaram a adotar o entendimento do STF, no sentido de que não incide contribuição social sobre o terço constitucional de férias.

Abono de férias. Não incidência. O abono de férias resulta da conversão em pecúnia de 1/3 (um terço) do período de férias a que o empregado faz jus. Os valores pagos a tal título não integram o salário para os efeitos da legislação do trabalho, consoante se verifica dos arts. 143 e 144 da Consolidação das Leis do Trabalho. A legislação previdenciária, conferindo ao abono de férias o mesmo tratamento dispensado pela legislação trabalhista, prevê expressamente que os valores pagos a tal título não integram o salário-de-contribuição, conforme se constata no art. 28, § 9º, e, da Lei n. 8.212/91 (TRF da 3ª Região, AMS n. 2005.61.19.003353-7, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 03.08.09; AMS n. 1999.03.99.063377-3, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 17.04.07; TRF da 4ª Região, AMS n. 2006.70.00.020145-9, Rel. Des. Fed. Ilan Paciornik, j. 05.12.07).

Do caso dos autos. A insurgência da União vai de encontro à jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal a respeito da natureza indenizatória das verbas impugnadas neste recurso.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021212-38.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.021212-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: MILENE NETINHO JUSTO MOURÃO
AGRAVADO	: ISOLINA BARBOSA SANTANA e outros
	: CLAUDIA BARBOSA SANTANA
ADVOGADO	: AYRTON MENDES VIANNA e outro
PARTE RE'	: CAIXA SEGURADORA S/A
	: CIA EXCELSIOR DE SEGUROS
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG.	: 00030735920124036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que excluiu a Caixa Econômica Federal da lide e reconheceu a incompetência da Justiça Federal para processar e julgar o feito (fls. 120/122).

Alega a Caixa Econômica Federal, em síntese, que deve ser reconhecida a competência da Justiça Federal para processar e julgar a causa, haja vista o interesse jurídico de empresa pública federal, como gestora do FCVS, responsável pelos direitos e obrigações do Seguro Habitacional, nos termos do art. 109, inciso I, da Constituição Federal.

Apresentada contraminuta (fls. 127/137).

É o relatório.

Decido.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça acabou por fixar entendimento de que o ingresso da Caixa Econômica Federal nas ações em que se discute indenização do seguro habitacional no âmbito do SFH não é automático, estabelecendo requisitos para que possa figurar na lide:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC.

1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66).

2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide.

3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior.

4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

5. Na hipótese específica dos autos, tendo o Tribunal Estadual concluído pela ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide.

6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, com efeitos infringentes.

(EDcl nos EDcl no REsp 1091393/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. p/ Acórdão Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 10/10/2012, DJe 14/12/2012)

Depreende-se da referida decisão que é fundamental para a configuração do interesse: que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

Ocorre que, considerando tais 'requisitos', até o presente momento é inviável o ingresso da Caixa Econômica Federal em quaisquer lides que discutam seguro habitacional, pois não existe eminente risco de exaurimento da reserva técnica do FESA, eis que superavitário esse fundo.

Tal conclusão se extrai do voto vencedor, proferido pela Ministra Nancy Andrichi:

"(...) Recorde-se que: (i) o potencial interesse da CEF somente existe nos contratos em que houver apólice pública garantida pelo FCVS; e (ii) o FESA é uma subconta do FCVS, de sorte que o FCVS somente será ameaçado no caso de o FESA não ter recursos suficientes para pagamento da respectiva indenização securitária, hipótese que, pelo que se depreende da própria decisão do TCU (transcrita no voto da i. Min. Relatora relativo aos primeiros embargos de declaração), é remota, na medida em que o FESA é superavitário. Acrescente-se, ainda, que mesmo os recursos do FESA somente serão utilizados em situações extraordinárias, após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais, mais uma vez de acordo com a decisão do TCU, também são superavitários. Em suma, o FCVS somente será debitado caso os prêmios recebidos pelas seguradoras e a reserva técnica do FESA sejam insuficientes para pagamento da indenização securitária, hipótese que, dada a sua excepcionalidade, deverá ser devidamente demonstrada pela CEF. Saliento isso porque a CEF tem requerido indistintamente seu ingresso em todos os processos envolvendo seguro habitacional, sem sequer saber (ou pelo menos demonstrar) se envolve ou não apólice pública e se haverá comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA. (...)."

Pelo exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, mantendo integralmente a decisão recorrida. Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 23 de janeiro de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

2012.03.00.025589-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : CIA EXCELSIOR DE SEGUROS
ADVOGADO : VICTOR JOSE PETRAROLI NETO e outro
AGRAVADO : ISOLINA BARBOSA SANTANA e outro
: CLAUDIA BARBOSA SANTANA
ADVOGADO : AYRTON MENDES VIANNA e outro
PARTE RE' : CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO : ALDIR PAULO CASTRO DIAS e outro
PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MILENE NETINHO JUSTO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00030735920124036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela ré, *CIA EXCELSIOR DE SEGUROS*, em face de decisão que excluiu a Caixa Econômica Federal da lide e reconheceu a incompetência da Justiça Federal para processar e julgar o feito (fls. 139/140).

Alega, em síntese, que deve ser reconhecida a competência da Justiça Federal para processar e julgar a causa, haja vista o interesse jurídico da Caixa Econômica Federal, como gestora do FCVS, responsável pelos direitos e obrigações do Seguro Habitacional.

Apresentada contraminuta (fls. 151/161).

É o relatório.

Decido.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça acabou por fixar entendimento de que o ingresso da Caixa Econômica Federal nas ações em que se discute indenização do seguro habitacional no âmbito do SFH não é automático, estabelecendo requisitos para que possa figurar na lide:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC.

1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66).

2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide.

3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior.

4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

5. Na hipótese específica dos autos, tendo o Tribunal Estadual concluído pela ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide.

6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, com efeitos infringentes.
(EDcl nos EDcl no REsp 1091393/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. p/ Acórdão Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 10/10/2012, DJe 14/12/2012)

Depreende-se da referida decisão que é fundamental para a configuração do interesse: que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

Ocorre que, considerando tais 'requisitos', até o presente momento é inviável o ingresso da Caixa Econômica Federal em quaisquer lides que discutam seguro habitacional, pois não existe eminente risco de exaurimento da reserva técnica do FESA, eis que superavitário esse fundo.

Tal conclusão se extrai do voto vencedor, proferido pela Ministra Nancy Andrighi:

"(...) Recorde-se que: (i) o potencial interesse da CEF somente existe nos contratos em que houver apólice pública garantida pelo FCVS; e (ii) o FESA é uma subconta do FCVS, de sorte que o FCVS somente será ameaçado no caso de o FESA não ter recursos suficientes para pagamento da respectiva indenização securitária, hipótese que, pelo que se depreende da própria decisão do TCU (transcrita no voto da i. Min. Relatora relativo aos primeiros embargos de declaração), é remota, na medida em que o FESA é superavitário. Acrescente-se, ainda, que mesmo os recursos do FESA somente serão utilizados em situações extraordinárias, após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais, mais uma vez de acordo com a decisão do TCU, também são superavitários. Em suma, o FCVS somente será debitado caso os prêmios recebidos pelas seguradoras e a reserva técnica do FESA sejam insuficientes para pagamento da indenização securitária, hipótese que, dada a sua excepcionalidade, deverá ser devidamente demonstrada pela CEF. Saliento isso porque a CEF tem requerido indistintamente seu ingresso em todos os processos envolvendo seguro habitacional, sem sequer saber (ou pelo menos demonstrar) se envolve ou não apólice pública e se haverá comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA. (...)."

Pelo exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, mantendo integralmente a decisão recorrida. Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 23 de janeiro de 2013.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034462-41.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.034462-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : SUL AMERICA CIA NACIONAL DE SEGUROS
ADVOGADO : NELSON LUIZ NOUVEL ALESSIO e outro
AGRAVADO : ROSA DE SOUZA COSTA e outros
: MARIA IZAURA GASPARINI
: LUZIA NUNES ALVARENGA
: MARIA EUGENIA DIMAS CARVALHO
: VALDETE SOARES DOS SANTOS
: IZABEL APARECIDA CORREIA MAIA
: LUCELI LUIZA DA SILVA VENERANDO
: MARINETE FATIMA DE FREITAS NOVAES
: ELITA DA SILVA MARCAL DI MAMBRO
: MAURICIO GONCALVES
: JOANA APARECIDA FERRAZ MOURA

ADVOGADO : RICARDO BIANCHINI MELLO e outro
PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE ANTONIO ANDRADE e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00039854420124036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por *SUL AMERICA CIA NACIONAL DE SEGUROS*, em face de decisão que reconheceu a inexistência de interesse jurídico da Caixa Econômica Federal e determinou o retorno dos autos à 2ª Vara Cível da Comarca de Bauru/SP (fls. 35/36). Alega, em síntese, que deve ser reconhecida a competência da Justiça Federal para processar e julgar a causa, haja vista o interesse jurídico da Caixa Econômica Federal, como gestora do FCVS, responsável pelos direitos e obrigações do Seguro Habitacional.

É o relatório.

Decido.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça acabou por fixar entendimento de que o ingresso da Caixa Econômica Federal nas ações em que se discute indenização do seguro habitacional no âmbito do SFH não é automático, estabelecendo requisitos para que possa figurar na lide:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC.

1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66).

2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide.

3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior.

4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

5. Na hipótese específica dos autos, tendo o Tribunal Estadual concluído pela ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide.

6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, com efeitos infringentes.

(EDcl nos EDcl no REsp 1091393/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. p/ Acórdão Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 10/10/2012, DJe 14/12/2012)

Depreende-se da referida decisão que é fundamental para a configuração do interesse: que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

Ocorre que, considerando tais 'requisitos', até o presente momento é inviável o ingresso da Caixa Econômica Federal em quaisquer lides que discutam seguro habitacional, pois não existe eminente risco de exaurimento da reserva técnica do FESA, eis que superavitário esse fundo.

Tal conclusão se extrai do voto vencedor, proferido pela Ministra Nancy Andrichi:

"(...) Recorde-se que: (i) o potencial interesse da CEF somente existe nos contratos em que houver apólice pública garantida pelo FCVS; e (ii) o FESA é uma subconta do FCVS, de sorte que o FCVS somente será ameaçado no caso de o FESA não ter recursos suficientes para pagamento da respectiva indenização securitária, hipótese que, pelo que se depreende da própria decisão do TCU (transcrita no voto da i. Min. Relatora relativo aos primeiros embargos de declaração), é remota, na medida em que o FESA é superavitário. Acrescente-se,

ainda, que mesmo os recursos do FESA somente serão utilizados em situações extraordinárias, após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais, mais uma vez de acordo com a decisão do TCU, também são superavitários. Em suma, o FCVS somente será debitado caso os prêmios recebidos pelas seguradoras e a reserva técnica do FESA sejam insuficientes para pagamento da indenização securitária, hipótese que, dada a sua excepcionalidade, deverá ser devidamente demonstrada pela CEF.

Saliento isso porque a CEF tem requerido indistintamente seu ingresso em todos os processos envolvendo seguro habitacional, sem sequer saber (ou pelo menos demonstrar) se envolve ou não apólice pública e se haverá comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA. (...)."

Pelo exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, mantendo integralmente a decisão recorrida. Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 23 de janeiro de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025581-75.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.025581-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE	: CIA EXCELSIOR DE SEGUROS
ADVOGADO	: VICTOR JOSE PETRAROLI NETO e outro
AGRAVADO	: NANCY CALABREZ DE MORAES
ADVOGADO	: AYRTON MENDES VIANNA e outro
PARTE RE'	: CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO	: GUSTAVO TUFI SALIM
PARTE RE'	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: MILENE NETINHO JUSTO e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG.	: 00035940420124036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela ré, CIA EXCELSIOR DE SEGUROS, em face de decisão que excluiu a Caixa Econômica Federal da lide e reconheceu a incompetência da Justiça Federal para processar e julgar o feito (fls. 59/62).

Alega, em síntese, que deve ser reconhecida a competência da Justiça Federal para processar e julgar a causa, haja vista o interesse jurídico da Caixa Econômica Federal, como gestora do FCVS, responsável pelos direitos e obrigações do Seguro Habitacional.

Apresentada contraminuta (fls. 95/105).

É o relatório.

Decido.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça acabou por fixar entendimento de que o ingresso da Caixa Econômica Federal nas ações em que se discute indenização do seguro habitacional no âmbito do SFH não é automático, estabelecendo requisitos para que possa figurar na lide:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC.

1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a

Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66).

2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide.

3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior.

4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

5. Na hipótese específica dos autos, tendo o Tribunal Estadual concluído pela ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide.

6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, com efeitos infringentes.

(EDcl nos EDcl no REsp 1091393/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. p/ Acórdão Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 10/10/2012, DJe 14/12/2012)

Depreende-se da referida decisão que é fundamental para a configuração do interesse: que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

Ocorre que, considerando tais 'requisitos', até o presente momento é inviável o ingresso da Caixa Econômica Federal em quaisquer lides que discutam seguro habitacional, pois não existe eminente risco de exaurimento da reserva técnica do FESA, eis que superavitário esse fundo.

Tal conclusão se extrai do voto vencedor, proferido pela Ministra Nancy Andrighi:

"(...) Recorde-se que: (i) o potencial interesse da CEF somente existe nos contratos em que houver apólice pública garantida pelo FCVS; e (ii) o FESA é uma subconta do FCVS, de sorte que o FCVS somente será ameaçado no caso de o FESA não ter recursos suficientes para pagamento da respectiva indenização securitária, hipótese que, pelo que se depreende da própria decisão do TCU (transcrita no voto da i. Min. Relatora relativo aos primeiros embargos de declaração), é remota, na medida em que o FESA é superavitário. Acrescente-se, ainda, que mesmo os recursos do FESA somente serão utilizados em situações extraordinárias, após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais, mais uma vez de acordo com a decisão do TCU, também são superavitários. Em suma, o FCVS somente será debitado caso os prêmios recebidos pelas seguradoras e a reserva técnica do FESA sejam insuficientes para pagamento da indenização securitária, hipótese que, dada a sua excepcionalidade, deverá ser devidamente demonstrada pela CEF. Saliento isso porque a CEF tem requerido indistintamente seu ingresso em todos os processos envolvendo seguro habitacional, sem sequer saber (ou pelo menos demonstrar) se envolve ou não apólice pública e se haverá comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA. (...)."

Conclui-se pelo caso concreto que a parte teve o seu direito de defesa impedido.

Pelo exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, reformando integralmente a decisão recorrida, para que os autos sejam remetidos a justiça estadual.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 23 de janeiro de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034931-87.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.034931-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro
AGRAVADO : ROSA DE SOUZA COSTA e outros
: MARIA IZAURA GASPARINI
: LUZIA NUNES ALVARENGA
: MARIA EUGENIA DIMAS CARVALHO
: VALDETE SOARES DOS SANTOS
: IZABEL APARECIDA CORREIA MAIA
: LUCELI LUIZA DA SILVA VENERANDO
: MARINETE FATIMA DE FREITAS NOVAES
: ELITA DA SILVA MARCAL DI MAMBRO
: MAURICIO GONCALVES
: JOANA APARECIDA FERRAZ MOURA
ADVOGADO : RICARDO BIANCHINI MELLO e outro
PARTE RE' : SUL AMERICA CIA NACIONAL DE SEGUROS S/A
ADVOGADO : NELSON LUIZ NOUVEL ALESSIO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SJJ - SP
No. ORIG. : 00039854420124036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão que reconheceu a inexistência de interesse jurídico da Caixa Econômica Federal e determinou a devolução dos autos à 2ª Vara Cível da Comarca de Bauru/SP (fls. 20/21).

Alega a Caixa Econômica Federal, em síntese, que deve ser reconhecida a competência da Justiça Federal para processar e julgar a causa, haja vista o interesse jurídico de empresa pública federal, como gestora do FCVS, responsável pelos direitos e obrigações do Seguro Habitacional.

É o relatório.

Decido.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça acabou por fixar entendimento de que o ingresso da Caixa Econômica Federal nas ações em que se discute indenização do seguro habitacional no âmbito do SFH não é automático, estabelecendo requisitos para que possa figurar na lide:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC.

1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66).

2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide.

3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior.

4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

5. Na hipótese específica dos autos, tendo o Tribunal Estadual concluído pela ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide.

6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, com efeitos infringentes.

(EDcl nos EDcl no REsp 1091393/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. p/ Acórdão Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 10/10/2012, DJe 14/12/2012)

Depreende-se da referida decisão que é fundamental para a configuração do interesse: que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

Ocorre que, considerando tais 'requisitos', até o presente momento é inviável o ingresso da Caixa Econômica Federal em quaisquer lides que discutam seguro habitacional, pois não existe eminente risco de exaurimento da reserva técnica do FESA, eis que superavitário esse fundo.

Tal conclusão se extrai do voto vencedor, proferido pela Ministra Nancy Andrigli:

"(...) Recorde-se que: (i) o potencial interesse da CEF somente existe nos contratos em que houver apólice pública garantida pelo FCVS; e (ii) o FESA é uma subconta do FCVS, de sorte que o FCVS somente será ameaçado no caso de o FESA não ter recursos suficientes para pagamento da respectiva indenização securitária, hipótese que, pelo que se depreende da própria decisão do TCU (transcrita no voto da i. Min. Relatora relativo aos primeiros embargos de declaração), é remota, na medida em que o FESA é superavitário. Acrescente-se, ainda, que mesmo os recursos do FESA somente serão utilizados em situações extraordinárias, após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais, mais uma vez de acordo com a decisão do TCU, também são superavitários. Em suma, o FCVS somente será debitado caso os prêmios recebidos pelas seguradoras e a reserva técnica do FESA sejam insuficientes para pagamento da indenização securitária, hipótese que, dada a sua excepcionalidade, deverá ser devidamente demonstrada pela CEF. Saliento isso porque a CEF tem requerido indistintamente seu ingresso em todos os processos envolvendo seguro habitacional, sem sequer saber (ou pelo menos demonstrar) se envolve ou não apólice pública e se haverá comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA. (...)."

Pelo exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, mantendo integralmente a decisão recorrida. Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 23 de janeiro de 2013.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021203-76.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.021203-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MILENE NETINHO JUSTO MOURÃO e outro
AGRAVADO : NACY CALABREZ DE MORAES e outros
ADVOGADO : AYRTON MENDES VIANNA e outro
PARTE RE' : CAIXA SEGURADORA S/A
: CIA EXCELSIOR DE SEGUROS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00035940420124036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que excluiu a Caixa Econômica Federal da lide e reconheceu a incompetência da Justiça Federal para processar e julgar o feito (fls. 121/122).

Alega a Caixa Econômica Federal, em síntese, que deve ser reconhecida a competência da Justiça Federal para

processar e julgar a causa, haja vista o interesse jurídico de empresa pública federal, como gestora do FCVS, responsável pelos direitos e obrigações do Seguro Habitacional, nos termos do art. 109, inciso I, da Constituição Federal.

Apresentada contraminuta (fls. 127/137).

É o relatório.

Decido.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça acabou por fixar entendimento de que o ingresso da Caixa Econômica Federal nas ações em que se discute indenização do seguro habitacional no âmbito do SFH não é automático, estabelecendo requisitos para que possa figurar na lide:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC.

1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66).

2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide.

3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior.

4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

5. Na hipótese específica dos autos, tendo o Tribunal Estadual concluído pela ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide.

6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, com efeitos infringentes.

(EDcl nos EDcl no REsp 1091393/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. p/ Acórdão Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 10/10/2012, DJe 14/12/2012)

Depreende-se da referida decisão que é fundamental para a configuração do interesse: que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

Ocorre que, considerando tais 'requisitos', até o presente momento é inviável o ingresso da Caixa Econômica Federal em quaisquer lides que discutam seguro habitacional, pois não existe eminente risco de exaurimento da reserva técnica do FESA, eis que superavitário esse fundo.

Tal conclusão se extrai do voto vencedor, proferido pela Ministra Nancy Andrigli:

"(...) Recorde-se que: (i) o potencial interesse da CEF somente existe nos contratos em que houver apólice pública garantida pelo FCVS; e (ii) o FESA é uma subconta do FCVS, de sorte que o FCVS somente será ameaçado no caso de o FESA não ter recursos suficientes para pagamento da respectiva indenização securitária, hipótese que, pelo que se depreende da própria decisão do TCU (transcrita no voto da i. Min. Relatora relativo aos primeiros embargos de declaração), é remota, na medida em que o FESA é superavitário. Acrescente-se, ainda, que mesmo os recursos do FESA somente serão utilizados em situações extraordinárias, após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais, mais uma vez de acordo com a decisão do TCU, também são superavitários. Em suma, o FCVS somente será debitado caso os prêmios recebidos pelas seguradoras e a reserva técnica do FESA sejam insuficientes para pagamento da indenização securitária, hipótese que, dada a sua excepcionalidade, deverá ser devidamente demonstrada pela CEF. Saliento isso porque a CEF tem requerido indistintamente seu ingresso em todos os processos envolvendo seguro habitacional, sem sequer saber (ou pelo menos demonstrar) se envolve ou não apólice pública e se haverá comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA. (...)."

Pelo exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, mantendo integralmente a decisão recorrida. Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 23 de janeiro de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021605-60.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.021605-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MILENE NETINHO JUSTO e outro
AGRAVADO : LUZINETE OLIVEIRA DO NASCIMENTO
ADVOGADO : AYRTON MENDES VIANNA e outro
PARTE RE' : CIA EXCELSIOR DE SEGUROS
ADVOGADO : DENIS ATANAZIO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00036027820124036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal em face de decisão que determinou sua exclusão da lide e reconheceu a incompetência da Justiça Federal para processar e julgar o feito (fls. 65/66). Alega, em síntese, que deve ser reconhecida a competência da Justiça Federal para processar e julgar a causa, haja vista a existência de interesse jurídico como gestora do FCVS, responsável pelos direitos e obrigações do Seguro Habitacional.

Apresentada contraminuta (fls. 71/78).

É o relatório.

Decido.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça acabou por fixar entendimento de que o ingresso da Caixa Econômica Federal nas ações em que se discute indenização do seguro habitacional no âmbito do SFH não é automático, estabelecendo requisitos para que possa figurar na lide:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC.

1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66).

2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide.

3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior.

4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

5. Na hipótese específica dos autos, tendo o Tribunal Estadual concluído pela ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide.

6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, com efeitos infringentes.

(EDcl nos EDcl no REsp 1091393/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. p/ Acórdão Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 10/10/2012, DJe 14/12/2012)

Depreende-se da referida decisão que é fundamental para a configuração do interesse: que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

Ocorre que, considerando tais 'requisitos', até o presente momento é inviável o ingresso da Caixa Econômica Federal em quaisquer lides que discutam seguro habitacional, pois não existe eminente risco de exaurimento da reserva técnica do FESA, eis que superavitário esse fundo.

Tal conclusão se extrai do voto vencedor, proferido pela Ministra Nancy Andriahi:

"(...) Recorde-se que: (i) o potencial interesse da CEF somente existe nos contratos em que houver apólice pública garantida pelo FCVS; e (ii) o FESA é uma subconta do FCVS, de sorte que o FCVS somente será ameaçado no caso de o FESA não ter recursos suficientes para pagamento da respectiva indenização securitária, hipótese que, pelo que se depreende da própria decisão do TCU (transcrita no voto da i. Min. Relatora relativo aos primeiros embargos de declaração), é remota, na medida em que o FESA é superavitário. Acrescente-se, ainda, que mesmo os recursos do FESA somente serão utilizados em situações extraordinárias, após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais, mais uma vez de acordo com a decisão do TCU, também são superavitários. Em suma, o FCVS somente será debitado caso os prêmios recebidos pelas seguradoras e a reserva técnica do FESA sejam insuficientes para pagamento da indenização securitária, hipótese que, dada a sua excepcionalidade, deverá ser devidamente demonstrada pela CEF. Saliento isso porque a CEF tem requerido indistintamente seu ingresso em todos os processos envolvendo seguro habitacional, sem sequer saber (ou pelo menos demonstrar) se envolve ou não apólice pública e se haverá comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA. (...)."

Pelo exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, mantendo integralmente a decisão recorrida. Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 29 de janeiro de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002822-83.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002822-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : EBS SUPERMERCADOS LTDA e outros
: HUBER COM/ DE ALIMENTOS LTDA
: COML/ PEREIRA DE ALIMENTOS
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
AGRAVADO : DISPER COM/ E IND/ DE PRODUTOS LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES
AGRAVADO : TAGUASUL COM/ DE ALIMENTOS LTDA
: EMPRESA CATARINENSE DE SUPERMERCADOS LTDA

: DIPALMA COM/ DISTRIBUICAO E LOGISTICA DE PRODUTOS
: ALIMENTICIOS LTDA
: DIPALMA COM/ DISTRIBUICAO E LOGISTICA DE PRODUTOS
: ALIMENTICIOS LTDA filial
: SDB COM/ DE ALIMENTOS LTDDA
ADVOGADO : NELSON WILIAN FRATONI RODRIGUES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00054935620124036130 1 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fls. 80/87v., proferida em mandado de segurança impetrado por EBS Supermercados Ltda. e outras, que deferiu parcialmente o pedido de liminar para suspender a exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre o aviso prévio indenizado e décimo terceiro salário proporcional ao aviso prévio indenizado.

A União alega, em síntese, que essas verbas têm natureza salarial, devendo compor a base de cálculo da contribuição previdenciária devida pelas agravadas (fls. 2/25).

Decido.

Aviso prévio indenizado. Não-incidência. O aviso prévio indenizado tem natureza indenizatória, uma vez que visa reparar o dano causado ao trabalhador que não foi alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada por lei, bem como não pôde usufruir da redução de jornada a que fazia jus (CLT, arts. 487 e 488). A circunstância da Lei n. 9.528/97 e do Decreto n. 6.727/09 terem alterado, respectivamente, as redações da alínea *e* do § 9º da Lei n. 8.212/91 e da alínea *f* do § 9º do art. 214 do Decreto n. 3.048/99, as quais excluía o aviso prévio indenizado do salário-de-contribuição, não oblitera a natureza indenizatória de referida verba, na medida em que a definição da base de cálculo precede à análise do rol de exceção de incidência da contribuição previdenciária (STJ, REsp n. 1.198.964, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 02.09.10; TRF da 3ª Região, AI n. 2010.03.00.021064-2, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, j. 05.10.10; AI n. 2010.03.00.019086-2, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 21.09.10; AMS n. 2009.61.00.011260-8, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 27.07.10; AMS n. 2009.61.00.002725-3, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 24.05.10; AI n. 2009.03.00.009392-1, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 20.05.10).

Do caso dos autos. A insurgência da União vai de encontro à jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal a respeito da não incidência da contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado e, conseqüentemente, sobre o décimo terceiro proporcional ao aviso prévio indenizado.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035913-38.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.035913-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : LAGROTTA AZZURRA IND/ E COM/ DE CONFECÇÕES LTDA
ADVOGADO : JULIANO DI PIETRO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00203763520114036100 17 Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se do agravo previsto no § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil, interposto pela União contra a decisão de fls. 118/119v., que deu provimento ao agravo de instrumento interposto por Lagrotta Azzurra Indústria e Comércio de Confecções Ltda. para determinar o recebimento de móveis indicados pela agravante como garantia de crédito inscrito em dívida ativa, com a finalidade de obtenção de certidão positiva de débitos com efeito de negativa (fls. 125/138).

A fls. 140/141, a MMª Juíza de primeiro grau informa a prolação de sentença que homologou o pedido de desistência formulado pela autora e julgou o processo extinto sem resolução do mérito.

Instada a se manifestar, a União requereu que o agravo de instrumento fosse julgado prejudicado, tornando sem efeito a decisão que havia dado provimento ao recurso (fls. 145/148).

Decido.

A prolação de sentença que extinguiu a medida cautelar originária torna prejudicado o agravo legal interposto pela União.

A perda dos efeitos da decisão que havia concedido a liminar é decorre de lei (CPC, art. 808, III), não havendo a necessidade de pronunciamento judicial nesse sentido.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo legal, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil c. o art. 33, XII, do Regimento Interno do Tribunal.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003407-38.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003407-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: RENATO VIDAL DE LIMA e outro
AGRAVADO	: R S GARAGE COM/ DE VEICULOS LTDA e outros
	: RICARDO VASQUEZ DE SOUZA
	: IRENE VASQUEZ DE SOUZA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00230115220124036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal contra a decisão de fls. 229/234, proferida em execução de título extrajudicial ajuizada contra R'S Garagem Comércio de Veículos Ltda. e outros, que, sob o fundamento da ausência de liquidez, extinguiu o processo sem resolução do mérito quanto à cobrança da "Cédula de Crédito Bancário GiroCAIXA Instantâneo - OP183", determinando o prosseguimento da execução em relação aos demais contratos.

A CEF alega, em síntese, que referida cédula de crédito bancário é título executivo extrajudicial, nos termos do art. 28 da Lei n. 10.931/04, e contém todos os requisitos essenciais previstos no art. 29 dessa mesma lei. Sustenta, ainda, que o MM. Juiz *a quo* não apontou alguma irregularidade ou aspecto do título de crédito ou nos documentos que o integram que não estivesse de acordo com a lei (fls. 2/19).

À míngua de elementos para o aperfeiçoamento do contraditório, a parte contrária não foi intimada para apresentar resposta.

Decido.

Título executivo. Contrato de abertura de crédito rotativo. Iliquidez. Não caracterização. Nulidade.

Reconhecimento de ofício. Extinção da execução sem julgamento do mérito. Segundo a Súmula n. 233 do Superior Tribunal de Justiça, o "contrato de abertura de crédito, ainda que acompanhado de extrato da conta-corrente, não é título executivo". Assim, não cabe execução por título executivo extrajudicial em hipóteses dessa natureza. Tratando-se de matéria de ordem pública, dado que se refere às condições da ação, a nulidade deve ser

reconhecida de ofício, ensejando a extinção do processo sem resolução do mérito, nos termos dos arts. 267, VI, e 618, I, ambos do Código de Processo Civil. Precedentes do STJ (ADREsp n. 151.586-RS, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 16.11.04; AGREsp n. 298.476-SP, Rel. Min. Barros Monteiro, j. 29.06.04; REsp n. 432.201-AL, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 11.05.04) e da 5ª Turma (AC n. 1999.03.99.098569-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 26.06.06).

Do caso dos autos. O MM. Juiz *a quo* extinguiu a execução quanto à "Cédula de Crédito Bancário GiroCAIXA Instantâneo - OP183" por entender que referido título carece de liquidez, na medida em que os valores das prestações não foram preestabelecidos, assemelhando-se a um contrato de crédito rotativo, que não tem força de título executivo extrajudicial.

Entendo que a decisão não merece reparo.

Apesar de o instrumento firmado entre as partes ter a denominação de "crédito rotativo", trata-se de verdadeiro contrato de abertura de crédito rotativo, no qual a instituição financeira oferece um limite de crédito que pode ser utilizado pelos correntistas (fls. 33/59). Essa circunstância afasta a certeza e liquidez da dívida, sobretudo diante do disposto no art. 28 da Lei n. 10.931/04, que dispõe ser a cédula de crédito bancário documento que "representa dívida em dinheiro, certa, líquida e exigível".

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003157-05.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.003157-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : ROMILDO GERALDO GOMES ALVES
ADVOGADO : CASSANDRA ABBATE e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS
No. ORIG. : 00015078420124036004 1 Vr CORUMBA/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Romildo Geraldo Gomes Alves, Primeiro-Sargento da Marinha, contra a decisão de fls. 32/33, proferida em ação ordinária, que indeferiu pedido de tutela antecipada deduzido para suspender o ato administrativo que determinou a transferência do agravante para o Município do Rio de Janeiro.

O agravante alega, em síntese, que sua movimentação para outro Estado "lhe causará grandes prejuízos de ordem emocional e financeira também, pois não se pode admitir que o regime jurídico do militar proceda à drástica alteração na vida do agravante sem explicitar as razões fáticas e jurídicas relacionadas ao interesse público perseguido". Invoca a proteção constitucional à família (CR, art. 226), pois "terá que manter duas casas, a sua no local de destino e da companheira que certamente não poderá acompanhá-lo" (fls. 2/7).

Decido.

Militar. Ato administrativo. Vício ou ilegalidade. Não comprovação. Improcedência. À míngua de comprovação de vício ou ilegalidade do ato administrativo militar, não cabe ao Poder Judiciário anular ou reformar ato fundado em poder discricionário da Administração:

Aeronáutica (militar temporário). Estabilidade (aquisição negada). Tempo de serviço (requisito não-preenchido). Licenciamento (ato discricionário).

1. Não tem direito à estabilidade o militar temporário que não implementou suficiente tempo de serviço.

Precedentes.

2. O ato administrativo que decide pelo licenciamento reveste-se de discricionariedade, cuja análise é inviável em sede especial. 3. Descabe a aplicação ao recorrente, a título de isonomia, dos requisitos para aquisição de estabilidade próprios das militares do corpo feminino da Aeronáutica, dado integrarem, uns e outros, quadros diversos com atribuições distintas. Precedentes. (...)

(STJ, Ag no REsp n. 645410, Rel. Min. Nilson Naves, j. 16.12.08)

(...) **SERVIDOR MILITAR. TAIFEIRO DA AERONÁUTICA. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA DO COMANDANTE DA AERONÁUTICA. REJEIÇÃO. ACESSO À GRADUAÇÃO MAIS ELEVADA. REQUISITOS ESSENCIAIS CUJA AFERIÇÃO ENCONTRA-SE NO JUÍZO DE CONVENIÊNCIA E OPORTUNIDADE DA ADMINISTRAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO PELO PODER JUDICIÁRIO. SEGURANÇA DENEGADA.**

1. O impetrante insurge-se contra a Portaria R-46/GCI, de 10/2/2003, do Comandante da Aeronáutica, que elevou o interstício de 4 (quatro) para 7 (sete) anos, para fins de ingresso de Taifeiros em Quadro de Acesso. Preliminar de ilegitimidade passiva de referida autoridade rejeitada.

2. O acesso do Taifeiro aos graus hierárquicos mais elevados condiciona-se ao preenchimento de requisitos essenciais, dentre os quais os de conceitos profissional e moral e comportamento militar, insuscetíveis de aferição pelo Poder Judiciário, porque inerentes ao poder discricionário, não sendo o interstício o único considerado para tal finalidade, nos termos do art. 15 do Decreto 881, de 23/7/1993. (...)

(STJ, MS n. 10475, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 24.05.06)

(...) **MILITAR. MARINHA. PROMOÇÃO. ANTIGUIDADE. PRETERIÇÃO. DANOS MORAIS.**

1. Hipótese na qual o militar buscar a sua promoção a 1º Sargento e Suboficial, em ressarcimento de preterição, contando antiguidade desde 11.06.1998 e 11.06.2004, e indenização por danos morais.

2. A promoção do militar é direito que pressupõe a verificação das condições e limitações impostas na legislação e regulamentação específicas. A fixação de tais pressupostos é ato administrativo discricionário, não cabendo ao Judiciário adentrar o seu mérito, a pretexto de examinar a sua conveniência ou oportunidade.

3. Com a reestruturação implementada pela Lei n.º 9.519/97, e, posteriormente, com o Decreto n.º 4.034/2001, alterou-se o critério de aferição de antiguidade dentro da mesma graduação, considerando a classificação no curso de formação inicial e observando-se, para as promoções das praças, o número de vagas existentes. São critérios objetivos, aplicados a todos os militares na mesma situação, sem que tal importe ofensa às disposições da Lei n.º 6.880/80.

4. Não foi comprovada qualquer preterição. Os últimos praças promovidos, dentro do número de vagas, contavam mais tempo de antiguidade na graduação que o Autor. Assim, tendo sido corretamente observados os requisitos legais e regulamentares para as promoções deferidas, não faz jus o militar a indenização por danos morais. (...)

(TRF da 2ª Região, AC 456345, Rel. Des. Fed. Guilherme Couto, j. 30.11.09)

(...) **CABO DA MARINHA. INGRESSO NO CURSO DE ESPECIALIZAÇÃO. PROMOÇÃO A 3º SARGENTO. IMPOSSIBILIDADE. PARECER DESFAVORÁVEL DA COMISSÃO DE PROMOÇÃO. ATO DISCRICIONÁRIO. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS RESPEITADOS.**

1. Trata-se de recurso de Apelação Cível interposto em face de sentença que julgou improcedente o pedido autoral de anulação dos atos administrativos que impediram a progressão do autor na carreira naval por meio de ingresso ao Estágio de Especialização da Marinha, para, conseqüentemente, ser declarada a sua promoção à graduação de 3º Sargento do Quadro Especial, desde outubro de 1997.

2. O art. 142 da Constituição Federal, em seu § 1º, determina a edição de Lei Complementar para estabelecer normas gerais a serem observadas na organização e gestão das Forças Armadas. 3. A proficiência revelada no desempenho das funções que são cometidas aos Praças da Marinha é avaliada semestralmente pela Comissão de Promoção que projeta sua avaliação de mérito quanto à aptidão do apelado ao longo de sua carreira. Tal avaliação tem reflexos sobre a eventual promoção, que, por sua vez, possui caráter eminentemente meritório (Decreto n.º 4.034/2001, art. 18).

4. O Poder Judiciário não pode invadir a esfera do Poder Discricionário da Administração Pública quanto à conveniência ou oportunidade na ação administrativa, pois em caso contrário, estaria substituindo, nos critérios próprios, a opção legítima feita pela autoridade competente.

5. O controle de legalidade dos atos administrativos vinculados, a cargo do Judiciário, torna-se efetivo diante do seu confronto com a legislação aplicável à espécie. Na ausência de qualquer de seus elementos, previstos em lei, decorre vício de legalidade; o que, entretanto, não se vislumbra na espécie, como bem elucidado pelo douto Parquet.

6. Denota-se, pois, que inexistente afronta aos princípios constitucionais de isonomia e da legalidade no ato de inclusão dos militares no Curso em comento, à exceção do Apelante. (...)

(TRF da 2ª Região, AC n. 332824, Rel. Des. Fed. Guilherme Calmon Nogueira da Gama, j. 14.09.09)

(...) **MILITAR. SARGENTO DA AERONÁUTICA PERTENCENTE A GRUPAMENTO DE SERVIÇOS. PROMOÇÃO. ISONOMIA COM OS SARGENTOS PERTENCENTES A GRUPAMENTO VOLTADO PARA A ATIVIDADE DE VÓO. DESCABIMENTO.**

1) O autor - sargento da especialidade de infantaria da guarda - ajuizou ação ordinária contra a União, objetivando a sua promoção a primeiro-tenente, em igualdade de condições oportunizadas a sargentos especialistas em atividades relacionadas ao voo, declarando-se discriminatório o ato administrativo que o impediu de ascender ao oficialato.

2) A promoção se constitui num dos direitos do militar, porém se subordina a planejamento de carreira sob a gestão do Comando da respectiva Força Armada, sujeita a condições ou limitações impostas na legislação e regulamentação específicas. Obedecido este planejamento, a promoção dos militares ocorre mediante o preenchimento de outros pressupostos, tais como apresentação de aptidão física e profissional, bom comportamento militar e civil etc. os quais são apreciados mediante juízo de mérito da Administração Pública. Não cabe ao Judiciário estabelecer fluxo de carreira para acesso ao oficialato.

3) Mostra-se inacolhível a pretensão do apelante de aplicação isonômica com colegas do mesmo quadro, já que se trata de situações diversas. O fato de militares pertencerem a um mesmo círculo hierárquico, não importa em igualdade, em face da existência de quadros diversos, com grupamentos distintos, sendo que os graus hierárquicos, inicial e final, de cada um dos quadros são fixados separadamente, conforme efetivos próprios estabelecidos em lei. (...)

(TRF da 2ª Região, AC n. 269142, Rel. Des. Fed. Antonio Cruz Neto, j. 01.04.09)

(...) MILITAR. PROMOÇÃO POR LISTA DE ESCOLHA. ALMIRANTE DE ESQUADRA. LEI 5.821/72, ARTS. 15 B E C E ART. 35. JUÍZO DISCRICIONÁRIO DA ADMINISTRAÇÃO MILITAR. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE.

1. Recurso de apelação interposto em face da sentença que julgou improcedente o pedido de anulação de ato administrativo que excluiu o autor da Lista de Escolha a ser enviada ao Exmo. Presidente da República para o posto de Almirante-de-Esquadra.

2. Não há como concluir, pelo que consta dos autos, que o autor tenha efetivamente satisfeito todos os requisitos listados, sendo de se ressaltar o que dispõe o item b do artigo 35 da Lei 5.821/72, que fala em "juízo do Alto Almirantado" e em, "presumivelmente, ser incapaz de atender a qualquer dos requisitos estabelecidos nas letras "b" e "c" do art. 15", que tratam de "conceito profissional" e "conceito moral".

3. Não pode o Judiciário adentrar esta esfera, substituindo-se ao juízo da própria Administração, o que caracterizaria invasão nas atribuições de outro Poder. A lei expressamente ressaltou o caráter subjetivo da avaliação em questão, o que torna claro o caráter discricionário do ato impugnado. (...)

(TRF da 2ª Região, AC 314365, Rel. Des. Fed. Maria Alice Paim Lyard, j. 30.01.07)

MILITAR - CONDENAÇÃO - ALTERAÇÃO DE COMPORTAMENTO - NULIDADE INOCORRENTE - PREVISÃO LEGAL - ATO VINCULADO - PROMOÇÃO - IMPOSSIBILIDADE: SUBSISTÊNCIA DO ÓBICE - VAGA ESCOLAR - TÉRMINO DO CURSO - PERDA DO OBJETO.

1. A alteração do comportamento militar, de "Ótimo" para "Mau" é previsto no Decreto 90.608/84, vigente à época, e decorre da condenação do militar imposta pelo Superior Tribunal Militar.

2. Trata-se de ato vinculado, cabendo ao Poder Judiciário reexaminá-lo apenas sob o aspecto da legalidade.

3. Uma vez que foi observada a norma para a alteração do comportamento do militar, nenhuma mácula emerge de sua prática, não havendo nulidade a ser declarada.

4. Mantida a validade do ato, subsiste o óbice à promoção por antiguidade. (...)

(TRF da 3ª Região, AC n. 2001.03.99.049893-3, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 08.02.10)

Do caso dos autos. O agravante, que integra a Marinha e está subordinado ao Comando do 6º Distrito Naval de Ladário (MS), pretende por meio da ação originária anular o ato administrativo que determinou a sua movimentação para o Município do Rio de Janeiro (RJ). Sustenta, em síntese, que a transferência lhe causará prejuízos emocionais e financeiros, pois mantém união estável com Marlúcia França de Assunção, que exerce o cargo de Professora em Ladário (fls. 8/13).

O MM. Juiz *a quo* indeferiu o pedido de tutela antecipada deduzido para suspender referido ato administrativo sob os fundamentos da discricionariedade da Administração Militar e da ausência de elementos que obliterem a movimentação (fls. 32/33).

Entendo que a decisão não merece reparo.

Ao contrário do afirmado pelo agravante, o ato de movimentação encontra-se motivado como segue:

UNO - As designações das praças foram realizadas a fim de que as mesmas não ultrapassem o tempo máximo de 06 anos servindo em OM considerada fora da Sede, de acordo com o contido na subalínea II, da alínea g, do inciso 2.4.1 da DGPM-310 (4ª Revisão/Mod2);

DOIS - Em cumprimento ao contido na ORCOM P-5, considerando a Força de Trabalho e as atividades desempenhadas pelas diversas OM, a distribuição das praças foi conduzida visando ao atingimento dos seguintes percentuais de atendimento de praças de carreira em todos os SDP:

- 100% dos cargos em TL dos meios navais, aeronavais e do setor operativo (incluídas as OM do SSTA); e

- 95% dos cargos em TL das demais OM (setor de apoio); e

TRÊS - A fim de evitar desequilíbrios indesejáveis entre as TL dos diversos SDP e visando à manutenção dos atendimentos quantitativos e qualitativos de maneira harmônica, deverão ser evitadas solicitações de troca de SDP/OM para o qual as Praças foram designadas e somente serão avaliadas por esta Diretoria Especializada

aquelas solicitações que se coadunarem com o interesse do serviço e mediante apresentação do substituto da mesma especialidade e, se possível, da mesa graduação (fl. 18)

Por outro lado, não milita em favor do agravante a alegação de que a transferência lhe causaria abalo emocional e financeiro, pois, de acordo com a escritura pública de declaração de fl. 21, ele mantém união estável com Marlúcia França de Assunção apenas desde outubro de 2012.

Ante o exposto **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003151-95.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.003151-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : FUNDACAO HABITACIONAL DO EXERCITO FHE
ADVOGADO : DANIELA VOLPE GIL
AGRAVADO : ANTONIO RAMOS DE JESUS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00017589020074036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Fundação Habitacional do Exército - FHE contra a decisão de fl. 113, proferida em execução de título extrajudicial, que indeferiu o pedido de penhora de 30% (trinta por cento) dos vencimentos do executado Antônio Ramos de Jesus.

A agravante alega, em síntese, que a impenhorabilidade do salário não é absoluta e deve ser deferida em virtude da excepcionalidade do caso concreto, em que houve o esgotamento das tentativas de encontrar bens penhoráveis do executado. Sustenta que o agravado consentiu com a realização do desconto em folha das parcelas do seu financiamento, consoante as cláusulas sete e oito do contrato de financiamento. Argumenta, ainda, que os descontos dos militares são autorizados pelo art. 14 da Medida Provisória n. 2.215/01, bem como pela aplicação analógica do art. 1º da Lei n. 10.620/03 e do art. 8º do Decreto n. 6.386/08, que permitem desconto consignado nos salários dos trabalhadores celetistas, e do art. 655-A, § 3º, do Código de Processo Civil, que autoriza penhora de percentual do faturamento da empresa (fls. 2/15).

À míngua de elementos para o aperfeiçoamento do contraditório, o agravado não foi intimado para apresentar resposta.

Decido.

Empréstimo bancário. Desconto em folha de pagamento. Inadimplência. Salário. Penhorabilidade.

Tratando-se de contrato de empréstimo no qual o devedor expressamente autoriza o desconto em folha de pagamento, o bloqueio mensal da margem consignável de conta salário não afronta a impenhorabilidade de vencimentos prevista no inciso IV do art. 649 do Código de Processo Civil (TRF da 5ª Região, AG n. 00185629520114050000, Rel. Des. Fed. Francisco Barros Dias, j. 14.02.12, AG 00083951920114050000, Rel. Des. Fed. Rubens de Mendonça Canuto, j. 02.08.11).

Do caso dos autos. Trata-se de execução de título extrajudicial na qual a FHE cobra dívida no valor de R\$ 22.765,16 (vinte e dois mil, setecentos e sessenta e cinco reais e dezesseis centavos), oriunda de contrato de empréstimo firmado com Antônio Ramos de Jesus em 19.12.05 e no qual não houve o pagamento de nenhuma das parcelas pactuadas.

Apesar de ter sido citado pessoalmente (fl. 43v.), o executado não constituiu advogado para se defender. A tentativa de penhora *on line* resultou no bloqueio de somente R\$ 12,05 (doze reais e cinco centavos) (fls. 46/47) e a tentativa de penhora sobre os direitos da motocicleta que estava na posse do executado restou infrutífera diante da apreensão do bem pelo banco financiador (fls. 77/79).

Foi requerida, então, a expedição de ofício para que fossem juntadas aos autos as cinco últimas declarações do imposto de renda do executado. Nelas, verifica-se o recebimento da quantia de vencimentos do Exército e do Município de Campo Grande (MS), não tendo havido a declaração de nenhum bem em nome do executado (fls. 84/103).

Diante dessa situação, a exequente requereu a penhora de 30% (trinta por cento) dos vencimentos do executado, pedido indeferido pelo MM. Juiz *a quo* com fundamento no art. 649, IV, do Código de Processo Civil (fl. 113). Entendo que a decisão deve ser reformada, pois nas cláusulas sete e oito do contrato firmado entre as partes há autorização expressa de desconto em folha de pagamento (fls. 31/31v.).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar a penhora de 30% (trinta por cento) dos vencimentos recebidos pelo agravado Antônio Ramos de Jesus.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002480-72.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002480-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : SAUDE ABC SERVICOS MEDICO HOSPITALARES LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00686134820114036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fl. 190, proferida em execução fiscal, que indeferiu o pedido de citação da empresa executada por Oficial de Justiça no endereço indicado na petição inicial.

A União alega, em síntese, o seguinte:

- a) cabe à Fazenda Nacional escolher por qual meio será realizada a citação do executado (Lei n. 6.830/80, art. 8º, I);
- b) a frustração da tentativa de citação pelo correio não deve obstar a diligência pelo Oficial de Justiça, pois o endereço constante na petição inicial é aquele informado pela empresa executada ao Cadastro de Pessoas Jurídicas e à Junta Comercial;
- c) a citação por Oficial de Justiça é necessária para eventual citação por edital, bem como para o reconhecimento da dissolução irregular da empresa para fins de redirecionamento do feito em face dos sócios (fls. 2/8).

Decido.

Citação. Edital. Admissibilidade. Em execução fiscal, frustrada a citação pelo correio e a citação por oficial de justiça, tem cabimento a citação por edital, consoante já definido pelo Superior Tribunal de Justiça em virtude da multiplicidade de recursos com fundamento nessa questão (CPC, art. 543-C):

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO POR EDITAL. CONDIÇÃO DE CABIMENTO. FRUSTRAÇÃO DAS DEMAIS MODALIDADES DE CITAÇÃO (POR CORREIO E POR OFICIAL DE JUSTIÇA). LEI 6830/80, ART. 8º.

1. Segundo o art. 8º da Lei 6.830/80, a citação por edital, na execução fiscal, somente é cabível quando não exitosas as outras modalidades de citação ali previstas: a citação por correio e a citação por Oficial de Justiça. Precedentes de ambas as Turmas do STJ.

2. Recurso especial improvido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08). (STJ, REsp n. 1.103.050-BA, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 25.03.09)

Do caso dos autos. Após a tentativa frustrada de citação pelo correio da empresa executada (fl. 163), o MM. Juiz

a quo indeferiu a citação por Oficial de Justiça no mesmo endereço sob o fundamento de que caberia à União apresentar elementos que apontem a atual localização da executada (fl. 190).

Verifica-se nos autos que o endereço apresentado pela União na petição inicial é aquele constante nos cadastros da empresa executada junto à Receita Federal e à Junta Comercial do Estado de São Paulo (fls. 182/189), sendo o único que a exequente dispõe para a tentativa de citação.

A realização da diligência pelo Oficial de Justiça é necessária para garantir a amplitude de defesa e viabilizar eventual citação por edital, de modo que seu indeferimento resulta por via oblíqua negativa da prestação jurisdicional.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar a tentativa de citação da empresa executada por Oficial de Justiça no endereço constante na petição inicial.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029341-32.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.029341-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : DIONISE MAGNA JUCHEM
ADVOGADO : GISELLE AMARAL e outro
AGRAVADO : REITOR DO INSTITUTO FEDERAL DE EDUCACAO CIENCIA E
TECNOLOGIA DE MATO GROSSO DO SUL IFMS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00092835020124036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por DIONISE MAGNA JUCHEM em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Campo Grande/MS nos autos de mandado de segurança em que a agravante, funcionária pública federal, objetiva sua lotação no INSTITUTO FEDERAL DE EDUCAÇÃO, CIÊNCIA E TECNOLOGIA DE MATO GROSSO DO SUL - IFMS Campo Grande, por motivo de acompanhamento de cônjuge, que indeferiu a pretendida liminar, nos termos que, resumidamente, reproduzo:

"(...)

Outrossim, nos termos do art. 7º, III, da Lei n. 12.016/09, poderá ser determinada a suspensão dos efeitos do ato, comissivo ou omissivo, que deu motivo ao pedido, quando relevante o fundamento alegado e do ato impugnado puder resultar a ineficácia da medida, caso seja deferida posteriormente.

Com efeito, tenho que não está presente aquele primeiro requisito.

O art. 84, da Lei nº 8.112/90 assim dispõe:

Art. 84. Poderá ser concedida licença ao servidor para acompanhar cônjuge ou companheiro que foi deslocado para outro ponto do território nacional, para o exterior ou para o exercício de mandato eletivo dos Poderes Executivo e Legislativo.

§ 1º A licença será por prazo indeterminado e sem remuneração.

§ 2º No deslocamento de servidor cujo cônjuge ou companheiro também seja servidor público, civil ou militar, de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, poderá haver exercício provisório em órgão ou entidade da Administração Federal direta, autárquica ou fundacional, desde que para o exercício de atividade compatível com o seu cargo.

O que se extrai da legislação de regência é que a remoção para acompanhamento de cônjuge somente configura direito subjetivo do outro cônjuge, também servidor público, quando o deslocamento de um deles se deu no interesse da Administração.

Não é esse o caso dos autos.

Pelo que consta da inicial, tanto a impetrante como seu cônjuge eram professores na cidade de Dourados-MS. Após a aprovação desse em concurso público, com lotação em Campo Grande-MS, a impetrante também foi aprovada em concurso público, mas com lotação no Rio Grande do Sul.

Ora, o deslocamento não se deu no interesse da Administração. No caso, o rompimento da unidade familiar ocorreu por vontade própria do servidor que assumiu cargo público em localidade distinta daquela em que residia a família.

A respeito:

(...)

Além disso, a negativa da autoridade impetrada está, em princípio, bem fundamentada (fl. 31).

Assim sendo, indefiro o pedido liminar.

(...)" (fls. 112/115 - destaques no original)

Nas fls. 140/142 consta a decisão que indeferiu efeito suspensivo ao recurso.

A contraminuta veio aos autos nas fls. 144/148.

O Parecer do Ministério Público Federal foi no sentido de desprovimento do recurso (fls. 150/152).

Verifico, através do Sistema Informatizado de Consulta Processual da Justiça Federal, que o juízo *a quo* proferiu sentença, em que denegou a segurança (**extrato em anexo**).

Com isso, operou-se a perda de objeto do presente recurso.

Diante do exposto, **julgo prejudicado** o Agravo de Instrumento, nos termos do disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016325-11.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.016325-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : TERMARES TERMINAIS MARITIMOS ESPECIALIZADOS LTDA
ADVOGADO : HALLEY HENARES NETO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00037941120124036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 4ª Vara de Santos/SP nos autos de mandado de segurança em que a ora agravada objetiva a suspensão da exigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre as férias e respectivo terço constitucional,

aviso prévio indenizado, os primeiros 15 dias que antecedem o auxílio-doença e auxílio-acidente, adicional noturno e de periculosidade, auxílio creche, horas extras, prêmios, gratificações, biênio, adicional de sobreaviso, auxílio maternidade, que deferiu parcialmente a liminar, no tocante aos 15 primeiros dias do afastamento antecedentes à concessão de auxílio-doença ou auxílio acidente, aviso prévio indenizado, salário maternidade e auxílio creche (fls. 41/47).

Nas fls. 57/58 consta a decisão que deferiu efeito suspensivo ao recurso.

O prazo para contraminuta transcorreu *in albis* (fl. 60).

O Parecer do Ministério Público Federal veio aos autos nas fls. 61/65.

Sobreveio sentença, que julgou parcialmente procedente o pedido (cópia nas fls. 68/83).

Com isso, operou-se a perda de objeto do presente recurso.

Diante do exposto, **julgo prejudicado** o Agravo de Instrumento, nos termos do disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016622-18.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.016622-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE	: TERMARES TERMINAIS MARITIMOS ESPECIALIZADOS LTDA
ADVOGADO	: HALLEY HENARES NETO e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG.	: 00037941120124036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por TERMARES TERMINAIS MARÍTIMOS ESPECIALIZADOS LTDA. em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 4ª Vara de Santos/SP nos autos de mandado de segurança em que objetiva a suspensão da exigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre os primeiros 15 dias que antecedem o auxílio-doença e auxílio-acidente, adicional de 1/3 de férias, aviso prévio indenizado, auxílio creche, indenização de hora extra, adicionais noturno e de periculosidade, gratificações, prêmios (inclusive sobre produtividade) e biênio, adicional de sobreaviso, auxílio maternidade e férias, que deferiu parcialmente a pretendida liminar, no tocante aos primeiros 15 dias de afastamento, aviso prévio indenizado, salário maternidade, auxílio creche (fls. 103/109).

Nas fls. 124/125 consta a decisão que indeferiu efeito suspensivo ao recurso.

A contraminuta veio aos autos nas fls. 127/133.

O Parecer do Ministério Público Federal consta das fls. 135/140.

Sobreveio sentença, que julgou parcialmente procedente o pedido (cópia nas fls. 143/150).

Com isso, operou-se a perda de objeto do presente recurso.

Diante do exposto, **julgo prejudicado** o Agravo de Instrumento, nos termos do disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034671-10.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.034671-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro
AGRAVADO	: ELCIO PEREIRA DA SILVA e outros
	: PEDRO FERNANDES DE LIMA
	: DIJALMA TURASSA
	: NATAL DE OLIVEIRA
	: RITA DE CASSIA MISCHIATI
	: MARIA LIDIA SOUZA OLIVEIRA
	: JOAO BATISTA CANDIDO
	: IGNEZ BARBOSA AGUILERA
	: JOAO BRUNATO FILHO
	: MARIA INEZ DA SILVA SOARES
ADVOGADO	: JOAO BATISTA XAVIER DA SILVA e outro
PARTE RE'	: SUL AMERICA CIA NACIONAL DE SEGUROS
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	: 00086372520124036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face da r. decisão que julgou extinto o feito em relação à Caixa Econômica Federal e reconheceu a incompetência da Justiça Federal para processar e julgar o feito (fls. 16/18).

Alega a Caixa Econômica Federal, em síntese, que deve ser reconhecida a competência da Justiça Federal para processar e julgar a causa, haja vista o interesse jurídico de empresa pública federal, como gestora do FCVS,

responsável pelos direitos e obrigações do Seguro Habitacional.

É o relatório.

Decido.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça acabou por fixar entendimento de que o ingresso da Caixa Econômica Federal nas ações em que se discute indenização do seguro habitacional no âmbito do SFH não é automático, estabelecendo requisitos para que possa figurar na lide:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC.

1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66).

2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide.

3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior.

4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

5. Na hipótese específica dos autos, tendo o Tribunal Estadual concluído pela ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide.

6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, com efeitos infringentes.

(EDcl nos EDcl no REsp 1091393/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. p/ Acórdão Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 10/10/2012, DJe 14/12/2012)

Depreende-se da referida decisão que é fundamental para a configuração do interesse: que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

Ocorre que, considerando tais 'requisitos', até o presente momento é inviável o ingresso da Caixa Econômica Federal em quaisquer lides que discutam seguro habitacional, pois não existe eminente risco de exaurimento da reserva técnica do FESA, eis que superavitário esse fundo.

Tal conclusão se extrai do voto vencedor, proferido pela Ministra Nancy Andriighi:

"(...) Recorde-se que: (i) o potencial interesse da CEF somente existe nos contratos em que houver apólice pública garantida pelo FCVS; e (ii) o FESA é uma subconta do FCVS, de sorte que o FCVS somente será ameaçado no caso de o FESA não ter recursos suficientes para pagamento da respectiva indenização securitária, hipótese que, pelo que se depreende da própria decisão do TCU (transcrita no voto da i. Min. Relatora relativo aos primeiros embargos de declaração), é remota, na medida em que o FESA é superavitário. Acrescente-se, ainda, que mesmo os recursos do FESA somente serão utilizados em situações extraordinárias, após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais, mais uma vez de acordo com a decisão do TCU, também são superavitários. Em suma, o FCVS somente será debitado caso os prêmios recebidos pelas seguradoras e a reserva técnica do FESA sejam insuficientes para pagamento da indenização securitária, hipótese que, dada a sua excepcionalidade, deverá ser devidamente demonstrada pela CEF. Saliento isso porque a CEF tem requerido indistintamente seu ingresso em todos os processos envolvendo seguro habitacional, sem sequer saber (ou pelo menos demonstrar) se envolve ou não apólice pública e se haverá comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA. (...)."

Pelo exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, mantendo integralmente a decisão recorrida.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 23 de janeiro de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033265-51.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.033265-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : EMPRESA DE CIMENTOS LIZ S/A
ADVOGADO : DÉCIO FLAVIO GONÇALVES TORRES FREIRE e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00074672420124036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela EMPRESA DE CIMENTOS LIZ S/A em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 14ª Vara de S. Paulo/SP nos autos de ação ordinária regressiva acidentária ajuizada pelo INSS em que objetiva o ressarcimento das prestações pagas e a pagar referentes à pensão por morte decorrente de acidente do trabalho de seu empregado Adriano Aparecido de Jesus, que indeferiu o pedido de produção de outras provas pela ora agravante, nos seguintes termos:

"Trata-se de ação regressiva acidentária proposta pelo INSS em face da Empresa de Cimentos Liz S.A. para o ressarcimento de prestações pagas e a pagar referentes a pensão por morte por acidente de trabalho. Nesta etapa processual o INSS requereu o julgamento antecipado da lide e a parte ré pleiteia prova oral, pericial e documental.

Tendo em vista a vasta documentação juntada aos autos e por entender serem desnecessárias outras provas para o julgamento da lide, indefiro o requerido pela ré."

(fl. 511)

Verifico, através do Sistema Informatizado de Consulta Processual da Justiça Federal, que o juízo *a quo* proferiu sentença, em que julgou improcedente o pedido (**extrato em anexo**).

Com isso, operou-se a perda de objeto do presente recurso.

Diante do exposto, **julgo prejudicado** o Agravo de Instrumento, nos termos do disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001280-64.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001280-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : BASF S/A
ADVOGADO : PAULO AUGUSTO GRECO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00023935720104036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por BASF S/A contra a r. decisão, proferida em ação anulatória de débito fiscal, que indeferiu a expedição de ofício à Secretaria da Receita Federal para que fossem apresentadas informações sobre a sua regularidade fiscal, em razão da incineração dos documentos comprobatórios do pagamento da retenção de 11% sobre o valor das notas fiscais prevista pelo artigo 31, da Lei 8212/91, com a redação dada pela Lei nº 9711/98, por parte da empresa BREDA TRANSPORTES E TURSIMO LTDA.

Em consulta à base eletrônica de dados, verifico que foi proferida a sentença nos autos originários, julgando-se improcedente o pedido inicial e extinguindo-se o feito, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inciso I do Código de Processo Civil,

Diante disso, JULGO PREJUDICADO o presente agravo de instrumento, por perda de seu objeto, NEGANDO-LHE SEGUIMENTO, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno do TRF - 3ª Região.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2013.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001107-40.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001107-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : TREELOG S/A LOGISTICA E DISTRIBUICAO
ADVOGADO : MURILO MARCO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00208423620114036130 2 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Trata-se de **agravo de instrumento** interposto por *TREELOG S/A LOGISTICA E DISTRIBUIÇÃO*, com pedido de efeito suspensivo, em face da r. decisão que indeferiu o pedido de liminar em mandado de segurança. É o relatório.

Em consulta à base eletrônica de dados, observa-se que foi proferida sentença nos autos originários, concedendo-se a segurança, nos termos do art. 269, inciso I do Código de Processo Civil.

Nestes termos, verifica-se que o presente recurso está prejudicado, uma vez que a sentença de mérito substituiu os efeitos da medida liminar, que perde a sua eficácia.

A jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça decidiu, neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL INTERPOSTO NA INSTÂNCIA INFERIOR. INTEMPESTIVIDADE. MATÉRIA NÃO PREQUESTIONADA. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA DA SÚMULA N. 282/STF. DECISÃO QUE INDEFERIU LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA. SUPERVENIENTE JULGAMENTO DE MÉRITO NA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DE OBJETO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO NO JUÍZO A QUO. PRECEDENTES DO STJ. 1. Quanto à suposta intempestividade do agravo interno perante o Tribunal de origem, não há como prosperar tal alegação do recorrente, em razão da falta de prequestionamento da matéria. Dessa forma, o recurso especial não ultrapassa o inarredável requisito do prequestionamento em relação à referida norma (557, §1º), do CPC Incidência, por analogia, da Súmula n. 282 do Supremo Tribunal de Federal. 2. Quanto ao mérito, é entendimento uníssono desta Corte no sentido que, uma vez prolatada a sentença de mérito na ação principal, opera-se a perda do objeto do agravo de instrumento contra deferimento ou indeferimento de liminar. 3. Comprovada a perda de objeto, não mais se verifica o interesse de agir por parte do recorrente, considerando-se, assim, prejudicado o recurso de agravo interposto na instância inferior. 4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido."

(STJ, 2ª Turma, RESP nº 200802195357 Relator Ministro Mauro Campbell Marques, v. u., DJE:08/02/2011)

"PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - DEFERIMENTO DE LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA - SENTENÇA SUPERVENIENTE - SEGURANÇA CONCEDIDA - PERDA DE OBJETO. - Exarada sentença concedendo a segurança, resta sem objeto o agravo de instrumento interposto contra o deferimento da liminar requerida naqueles autos. - Recurso especial prejudicado."

(STJ, 2ª Turma, RESP nº 200201489443, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, v. u., DJ:30/05/2005)

"TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA NA AÇÃO. PERDA DE OBJETO. 1. A superveniência de sentença concessiva da segurança, ratificando a liminar anteriormente concedida, torna prejudicados os recursos interpostos em face dessa decisão interlocutória. 2. Recurso especial não conhecido."

(STJ, 1ª Turma, RESP 200500117858, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, v. u., DJ:02/05/2005)

"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - AGRAVO DE INSTRUMENTO - INDEFERIMENTO DE LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA - SENTENÇA SUPERVENIENTE - SEGURANÇA DENEGADA - PERDA DE OBJETO.

- Exarada sentença denegando a segurança, resta sem objeto o agravo de instrumento interposto contra o indeferimento da liminar requerida naqueles autos.

- Embargos de divergência prejudicados"

(STJ, Corte Especial, EREsp 361744 / RJ, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, DJ 27/06/2005)

Em face do exposto, com fundamento no art. 557, caput do Código de Processo Civil, julgo **PREJUDICADO** o recurso e **NEGO-LHE SEGUIMENTO**.

Intimem-se. Publique-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0099312-80.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.099312-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : UNIVERSIDADE FEDERAL DE MINAS GERAIS UFMG
PROCURADOR : RODRIGO GAZEBAYOUKIAN (Int.Pessoal)
AGRAVADO : RACIONAL ENGENHARIA LTDA
ADVOGADO : JOSE VICENTE CERA JUNIOR
INTERESSADO : EMADDEL ENGENHARIA E OBRAS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2005.61.00.024077-0 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

A agravada RACIONAL ENGENHARIA LTDA. veio aos autos para "*apontar a ocorrência de nulidade e requerer a anulação dos atos subseqüentes*" (sic), por não ter sido intimada para apresentar contraminuta ao agravo de instrumento, com o que teria ocorrido violação aos princípios constitucionais da ampla defesa, contraditório e devido processo legal.

Passo a decidir.

Como é de conhecimento das partes, o então Relator julgou prejudicado o presente agravo de instrumento, diante da notícia da prolação de sentença de extinção do feito de origem sem julgamento do mérito (fl. 282), decisão essa que foi publicada em 04/02/2009 (fl. 289), situação que não autoriza a oportunidade para oferecimento de contraminuta.

Na sequência, a UFMG/agravante opôs Agravo Legal (fls. 291/299), tendo o então Relator mantido a decisão agravada e ressaltado que, oportunamente, o recurso seria apreciado pela 5ª Turma (fl. 318), decisão essa que foi publicada em 15/05/2009 (fl. 320).

Se a agravada pretendia se manifestar nos autos, esse teria sido o momento adequado, o que não se verificou, ainda que o § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil, que dispõe sobre o Agravo Legal, não preveja a hipótese de contraminuta da parte contrária.

Portanto, não há que se falar em nulidade do processado nestes autos.

Eventual inconformismo deve ser manifestado através de remédio processual adequado.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002972-64.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002972-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada TÂNIA MARANGONI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : PIAZZA ENGENHARIA OBRAS E EMP IMOBILIARIOS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00060700520094036109 4 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 4ª Vara de Piracicaba - SP que, nos autos da execução fiscal ajuizada em face de PIAZZA ENGENHARIA OBRAS E EMP IMOBILIÁRIOS LTDA, para cobrança de contribuições ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, indeferiu o pedido de prosseguimento do feito, nos termos da norma prevista na Portaria MF nº 75/2012, sob o fundamento da ausência de penhora nos autos, bem como por ser a dívida inferior a R\$ 20.000,00 (vinte mil reais).

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado, de modo a determinar o prosseguimento normal dos atos processuais.

Sustenta a agravante, em síntese, que a determinação do artigo 1º da Portaria MF nº 75/2012 refere-se exclusivamente a débitos com a Fazenda Nacional, não sendo o caso do FGTS.

Afirma que, em respeito ao princípio constitucional do devido processo legal, o arquivamento somente se dará mediante requerimento do Procurador.

Pede, ao final, o provimento ao recurso, de modo que seja afastada a decisão de arquivamento da execução fiscal e seja determinado seu normal tramitar até satisfação do crédito nela executado.

É o relatório. DECIDO.

Dispõe o artigo 2º da Portaria MF nº 75/2012, com redação dada pelo art. 1º, da Portaria MF nº 130/2012:

Art. 2º O Procurador da Fazenda Nacional requererá o arquivamento, sem baixa na distribuição, das execuções fiscais de débitos com a Fazenda Nacional, cujo valor consolidado seja igual ou inferior a R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), desde que não conste dos autos garantia, integral ou parcial, útil à satisfação do crédito. (Redação dada pela Portaria MF nº 130, de 19 de abril de 2012)

Depreende-se, do referido dispositivo legal, que fica autorizado o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, nos casos de valor consolidado seja igual ou inferior a R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), desde que não conste dos autos garantia, integral ou parcial, útil à satisfação do crédito.

No entanto, na hipótese dos autos, em se tratando de execução fiscal para cobrança de contribuições devidas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, não se aplica a Portaria do Ministro da Fazenda MF nº 75/2012, tendo em vista em que as verbas do FGTS é gerido pela Caixa Econômica Federal e não pelo Ministério da Fazenda. Além disso, observo que a determinação do arquivamento, sem baixa na distribuição, refere-se, tão-somente, às execuções fiscais de débitos com a Fazenda Nacional, não sendo o caso do FGTS, vez que se trata de débito de natureza não tributária, que não é titularidade da Fazenda Pública Nacional.

Há que se ressaltar, ainda, que a Fazenda Nacional, conquanto esteja legitimada ativamente para cobrar os débitos do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, não age em benefício próprio, mas em favor do trabalhador, visto que os valores recebidos serão repassados aos empregados da empresa devedora.

Neste sentido, já dispunha o § 3º do artigo 20 da Lei nº 10.522/02:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais). (Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço. (grifo meu)

Por outro lado, trata-se, na verdade, de mera faculdade e não de obrigação, estando ele condicionado a seu requerimento, pelo credor, conforme Súmula 452 do E. Superior Tribunal de Justiça, que assim dispõe:

A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.

Descabe, portanto, o arquivamento da execução nos termos da Portaria MF nº 75/2012.

Confirmam-se os seguintes julgados de nossas Cortes de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE CRÉDITO REFERENTE A HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 1º DA LEI 9.469/97. COMANDO DIRIGIDO À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. EXTINÇÃO, DE OFÍCIO, DO PROCESSO EXECUTIVO: DESCABIMENTO.

1. Nos termos do art. 1º da Lei 9.469/97, "O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar (...) requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés,

assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas".

2. Segundo a jurisprudência assentada pelas Turmas da 1ª. Seção, essa norma simplesmente confere uma faculdade à Administração, não se podendo extrair de seu comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem o consentimento do credor, indeferir a demanda executória.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC."

(RESP 200901289814, 1ª Seção, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 06/11/2009)

DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REMISSÃO DE DÍVIDA. ART. 14 LEI Nº 11.941/09.

INAPLICABILIDADE. I - Somente é possível o arquivamento da execução sem baixa na distribuição, na forma do artigo 20, § 2º, da Lei nº 10.522/02, mas não sua extinção, conforme a Súmula nº 452 do STJ: -A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração, vedada a atuação judicial de ofício-. II - Recurso de Apelação provido.

(AC 200351015457435, Desembargadora Federal LANA REGUEIRA, TRF2 - QUARTA TURMA

ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data::28/06/2012 - Página::62.)

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - SUNAB - MULTA ADMINISTRATIVA - REQUISITOS DA CDA - PRESCRIÇÃO - AUSÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR - JUROS - TR. I - O nº da inscrição em Dívida Ativa foi substituído pelo nº do processo administrativo que gerou a inscrição em comento, estando presentes os demais requisitos como data da inscrição, fundamentação legal, valor, cálculo de juros e correção monetária, não se justificando a declaração de nulidade da CDA, posto que nenhum prejuízo sofreu a Empresa-Executada no exercício de sua defesa, até porque o nº do processo administrativo demonstra perfeitamente a origem do débito executado.

II - O art. 20 da Lei nº 10.522/02 prevê, expressamente, a manifestação do Procurador da Fazenda Nacional acerca da possibilidade do arquivamento, sem baixa, dos executivos fiscais com valor abaixo de R\$ 10.000,00 (dez mil reais). Trata-se, portanto, de uma faculdade do Ente Público, não sendo lícito ao Juízo decretar de ofício tal arquivamento. III - (...) (grifo meu)

(AC 199651030382020, Desembargador Federal REIS FRIEDE, TRF2 - SÉTIMA TURMA ESPECIALIZADA, DJU - Data::06/10/2008 - Página::197.)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C, CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. ART. 20, § 1º, LEI 10.522/02. VALOR ULTRAPASSADO. REATIVAÇÃO DA EXECUÇÃO. 1. A controvérsia avultada nos presentes autos foi dirimida pelo C. Superior Tribunal de Justiça que preconiza, para os débitos iguais ou inferiores à R\$ 10.000,00 (dez mil reais), o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, até que supere o limite legal, segundo exegese do art. 20 da Lei n.º 10.522/02, com a redação dada pelo art. 21 da Lei n.º 11.033/04. 2. Há que se destacar, ainda, o enunciado da Súmula n.º 452 do STJ, segundo a qual A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício. 3.

Especificamente in casu, com o transcurso do lapso decorrido desde o ajuizamento do executivo fiscal, o valor que autoriza o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, foi ultrapassado, o que demanda a reativação da execução fiscal, conforme preconiza o § 1º, do art. 20, da Lei nº 10.522/02, com redação dada pela Lei nº 11.033/04. 4. Remessa oficial não conhecida. Apelação provida. (grifo meu)

(APELREEX 00524326920084039999, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/08/2012 ..FONTE REPUBLICACAO:.)

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao agravo, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

TÂNIA MARANGONI

Juíza Federal Convocada

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034353-27.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.034353-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada TÂNIA MARANGONI
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RENATA FERRERO PALLONE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : CINPAL CIA INDL/ DE PECAS PARA AUTOMOVEIS
ADVOGADO : ANTONIO AFONSO SIMOES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00094381520104036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 15ª Vara de São Paulo - SP que, nos autos do processo da ação regressiva acidentária ajuizada em face de CINPAL - CIA INDUSTRIAL DE PEÇAS PARA AUTOMÓVEIS, visando a cobrança de valores pagos a título de benefícios acidentários de auxílio doença e aposentadoria por invalidez ao segurado Sr. Eduardo da Silva Pimentel em decorrência de acidente de trabalho sofrido pela inobservância por parte da agravada das normas padrão de segurança e higiene do trabalho, determinou o seguinte (fl. 19):

Vistos, etc.

Reconsidero a decisão de fls. 489 eis que a realização de prova pericial se mostra imprescindível para o julgamento da lide, certo que o laudo pericial já realizado nos autos do inquérito policial não lhe serve de sucedâneo.

Isso porque o Laudo de Engenharia de fls. 114/131 foi produzido no bojo de mero procedimento administrativo investigatório, ou seja, sem a presença do contraditório e da ampla defesa.

Nomeio para tanto, o perito do Juízo Sr. Fabiano Valente Nunes (fone 98560-1970).

Faculto às partes a apresentação de quesitos e indicação de Assistentes Técnicos, no prazo de 5 (cinco) dias.

Após, intime-se o Sr. Perito para estimativa de honorários.

Int.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado de modo a impedir a realização da perícia técnica.

Sustenta, em síntese, que utilizou como prova emprestada a r. sentença proferida pela Justiça Especializada do Trabalho e também o laudo produzido pelo Expert do Juízo naquela demanda, sendo absurda a alegação proferida na decisão agravada de que não houve respeito ao contraditório e à ampla defesa.

Afirma, ainda, que é legítima a utilização de prova emprestada de lide trabalhista para instrução de ação regressiva acidentária.

Pede, a reforma da decisão agravada, determinando-se o regular prosseguimento da ação até a prolação da sentença.

É o breve relatório.

A prova pericial foi requerida pela empresa CINPAL - CIA INDUSTRIAL DE PEÇAS PARA AUTOMÓVEIS para comprovar o sistema de segurança existente na máquina.

Ao deferir a produção dessa prova, o Magistrado a considerou indispensável para o deslinde da causa, ressaltando que o laudo pericial já realizado nos autos do inquérito policial foi produzido no bojo de mero procedimento administrativo investigatório, ou seja, sem a presença do contraditório e da ampla defesa.

Não assiste razão à agravante.

A prova pericial requerida pela empresa agravada, com o objetivo de comprovar o sistema de segurança existente na máquina, se apresenta indispensável à solução da ação regressiva.

Conforme se constata da prova que instrui este recurso, a perícia foi realizada no inquérito policial nº 231/05 (fls. 126/145).

No referido inquérito policial foi produzido o laudo com o fim de apurar eventual delito de lesão corporal culposa ocorrido no interior da empresa CINPAL - CIA INDUSTRIAL DE PEÇAS PARA AUTOMÓVEIS, ocasião em que o funcionário Eduardo da Silva Pimentel teve o seu antebraço direito amputado ao efetuar a manutenção e limpeza no tambor do elevador de areia da fundição, evidenciando-se, portanto, a efetiva necessidade da prova pericial, mormente levando em conta que no inquérito policial não é observado o contraditório e a ampla defesa, princípios constitucionais.

No mesmo sentido, confira-se nota "3" ao artigo 332 (Código de Processo Civil Theotonio Negrão - Saraiva, 42a ed., 2010), "*verbis*":

Não vale a prova emprestada, quando colhida sem caráter contraditório (v. CF 5º-LV, neste sentido), e sem a participação daquele contra quem deve operar, como é o caso de prova colhida em inquérito policial (RJTJESP 99/201, JTJ 202/171, RP 43/289, à p.290).

Neste sentido, confira-se o seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL. PROVA PERICIAL. DEFERIMENTO. - Embora a decisão recorrida refira perícia grafológica no âmbito do inquérito policial, a reiteração da prova pericial em juízo, às expensas do agravante, assegura a plena efetividade das garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa.

(AG 200404010492830, VALDEMAR CAPELETTI, TRF4 - QUARTA TURMA, DJ 20/04/2005 PÁGINA: 964.)

Por outro lado, se a parte pleiteou a realização da prova de modo expresso, o pedido deve ser deferido, como

modo de evitar futuras alegações de cerceamento de defesa e de nulidade processual.

Confira-se, a propósito, nota "6", ao artigo 420 do Código de Processo Civil ("in" Código de Processo Civil, Theotonio Negrão, Saraiva, 2010, 42ª ed., pgs. 485), "verbis":

"O indeferimento de perícia, oportuna e fundamentadamente requerida, que se revela essencial ao deslinde da controvérsia posta em juízo implica cerceamento de defesa. A perícia judicial somente pode ser dispensada, com base no art. 427 do CPC, se não comprometer o contraditório, vale dizer, quando ambas as partes apresentam desde logo elementos de natureza técnica prestados a que o juiz forme a sua convicção. É a exegese que se impõe, pois, fora daí, sequer havia a igualdade no tratamento das partes, que a lei processual manda observar" (RSTJ 73/382)".

Diante do exposto, presentes seus pressupostos, admito este recurso, mas indefiro o feito suspensivo.

Cumprido o disposto no art. 526, do Código de Processo Civil, intime-se a agravada para resposta, nos termos do inciso V, do art. 527, do Código de Processo Civil.

Desnecessária a intervenção do Ministério Público Federal à ausência de interesse a justificá-la.

Int.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

TÂNIA MARANGONI

Juíza Federal Convocada

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032216-72.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.032216-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada TÂNIA MARANGONI
AGRAVANTE : PAULO CESAR SACHETA
ADVOGADO : MONICA SCAURI FLORES
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : FRONT ASSESSORIA EM PROMOCOES E EVENTOS LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP
No. ORIG. : 01.00.00091-3 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto por PAULO CÉSAR SACHETA contra decisão proferida pelo Juízo de Direito do SAF de São Caetano do Sul - SP que, nos autos da execução fiscal ajuizada pela União Federal (FAZENDA NACIONAL), para cobrança de contribuições previdenciárias, indeferiu seu pedido de cancelamento da averbação de indisponibilidade quanto ao imóvel situado no Jardim Mascote.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado.

Sustenta, em síntese, que não houve ocorrência de simulação, pelos seguintes motivos:

a) DA DOAÇÃO:

Quando da doação à filha em 05/03/2001, o executado não tinha sequer conhecimento da existência de débito fiscal, visto que não havia qualquer ação interposta contra ele, pessoa física ou jurídica, ou seja, não há que se falar em simulação.

b) DA SIMULAÇÃO:

A simulação se configura quando da inexistência de má-fé do agravante, da terceira adquirente e da nua proprietária que não poderiam ter conhecimento da constrição judicial, pois a época, tanto da doação como da operação de compra e venda do imóvel, não havia qualquer publicidade, qualquer registro de penhora e/ou indisponibilidade no cartório imobiliário.

c) DA BLINDAGEM PATRIMONIAL:

A referida doação e venda do imóvel, notadamente não atingem a incolumidade do patrimônio do executado/agravante, ou seja, o credor continua garantido com a existência de outros bens.

Cita precedentes em defesa de sua tese e afirma que os atos de alienação, e por analogia e de doação, ocorridos antes da distribuição bem como antes da citação válida, não são nulos, tampouco passíveis de anulação, principalmente porque não há insolvência do devedor.

Pede, ao final, o provimento do recurso, para declarar a disponibilização do imóvel.

É o breve relatório.

O artigo 273 do Código de Processo Civil estabelece como requisitos para a antecipação dos efeitos da tutela, a existência de elementos probatórios capazes de convencer o juiz acerca do direito do autor, cumulada com a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação, caracterizada pela necessidade urgente do postulante e possível ineficácia da sentença final (se procedente o pedido), ou que esteja evidenciado o abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

Na hipótese, analisando o conteúdo deste processo, observo que não se evidenciaram os requisitos para a concessão da antecipação dos efeitos da tutela pretendida.

Dispõe o art. 167 do Código Civil:

Art. 167. É nulo o negócio jurídico simulado, mas subsistirá o que se dissimulou, se válido for na substância e na forma.

§ 1º Haverá simulação nos negócios jurídicos quando:

I - aparentarem conferir ou transmitir direitos a pessoas diversas daquelas às quais realmente se conferem, ou transmitem;

II - contiverem declaração, confissão, condição ou cláusula não verdadeira;

III - os instrumentos particulares forem antedatados, ou pós-datados.

§ 2º Ressalvam-se os direitos de terceiros de boa-fé em face dos contraentes do negócio jurídico simulado.

E, na hipótese dos autos, a ação de execução fiscal foi ajuizada em 13 de julho de 2001, o bem imóvel foi doado pelo agravante à filha em 05 de março de 2001 (fls. 118vº/119), em 09 de março de 2011 ela foi declarada emancipada (fl. 121), e, em 13 de setembro de 2011 (fls. 112/116), o referido bem foi alienado a terceira pessoa (instrumento particular de compromisso de venda e compra quitado), que, nos termos da declaração de renda (fl. 132), não tinha condição financeira para dispor, à vista, de R\$ 350.000,00 no exercício de 2011, e a indisponibilidade dos bens do usufrutário foi registrada no Cartório de Imóveis em 26 de setembro de 2011 (fl. 124).

Como se vê, as datas dos negócios jurídicos são muito próximas, a doação antecedeu 04 (quatro) meses do ajuizamento da ação de execução fiscal, enquanto a alienação é menos quinze dias mais antiga que a averbação de indisponibilidade.

Deste modo, vislumbro a intenção, ao menos aparente, das partes envolvidas nos atos de prejudicar a terceiros ou de violar disposição de lei, configurando simulação.

E, observo mais, que a questão na simulação do negócio pelo agravante, requer um cuidado maior no exame do direito reivindicado, afastando-se, assim, do alcance da norma prevista no art. 273 do Código de Processo Civil, dada a gravidade do fato alegado pela agravada, mormente considerando tratar-se de execução fiscal.

Destarte, presentes seus pressupostos, admito este recurso, mas indefiro o efeito suspensivo.

Cumprido o disposto no artigo 526, do Código de Processo Civil, intime-se a agravada para resposta, nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

Desnecessária a intervenção do Ministério Público Federal à ausência de interesse a justificá-la.

Int.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

TÂNIA MARANGONI

Juíza Federal Convocada

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034467-63.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.034467-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada TÂNIA MARANGONI
AGRAVANTE : TENIS CLUBE PAULISTA
ADVOGADO : MARIA ALICE VEGA DEUCHER BROLLO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00173448520124036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por TENIS CLUBE PAULISTA contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 22ª Vara de São Paulo que, nos autos do **mandado de segurança** impetrado contra ato da Sra. PROCURADORA DA FAZENDA NACIONAL, objetivando a expedição de certidão positiva de débitos com efeitos de negativa, **indeferiu a liminar pleiteada**.

Neste recurso, busca a revisão da decisão agravada, sob a alegação de que, em 2009, por ocasião do parcelamento concedido por meio da Lei nº 11.941/2009, aderiu ao novo programa para o parcelamento de todos os seus débitos que não haviam sido atingidos pela prescrição, sendo que em relação aos débitos atingidos pela prescrição, foram feitas as alegações nos autos das execuções fiscais respectivas.

Pede, ao final, o provimento do presente recurso, reformando-se integralmente a r. decisão agravada, a fim de que seja deferida a liminar para determinar a expedição da certidão positiva de débitos, com efeitos de negativa.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

A ordem de expedição de certidão negativa de débito ou de certidão positiva com efeito de negativa, a ser dada pelo Poder Judiciário, está condicionada à demonstração de que o contribuinte preenche os requisitos para obtê-la. E dispõe o Código Tributário Nacional:

Art. 205 - A lei poderá exigir que a prova da quitação de determinado tributo, quando exigível, seja feita por certidão negativa à vista de requerimento do interessado, que contenha todas as informações necessárias à identificação de sua pessoa, domicílio fiscal e ramo de negócio e indique o período a que se refere o pedido.

Parágrafo único - A certidão negativa será sempre expedida nos termos em que tenha sido requerida e será fornecida dentro de 10 (dez) dias da data da entrada do requerimento na repartição.

Art. 206 - Tem os mesmos efeitos previstos no artigo anterior a certidão de que conste a existência de créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa.

No caso concreto, depreende-se, do extrato de consulta a restrições, acostado à fl. 67, que a certidão negativa de débito deixou de ser expedida ante a existência de débitos referentes à execução fiscal nº 2007.61082.002298-2 (DEBCAD nº 55.681.401-0), Execução Fiscal nº 2007.61.82.047684-1 (DEBCAD nº 35.003.353-6), Execução Fiscal nº 2007.61.82.046751-7 (DEBCADAS nºs 35.003.352-8 e 35.003.357-9), Execução Fiscal nº 2007.61.82.046750-5 (DEBCADS nºs 35.003.354-4, 35.003.355-2, 35.003.356-0) e Execução Fiscal nº 1999.61.82.000460-9 (DEBCADS nºs 31.740.0527-6, 31.740.703.1), cuja exigibilidade não está suspensa.

Alega a agravante que os débitos foram atingidos pela prescrição, estando seus pedidos pendentes de análise nos autos das execuções fiscais. No entanto, não há qualquer prova no sentido de que os débitos foram atingidos pela prescrição, não sendo suficientes, para tanto, os documentos que instruíram o mandado de segurança.

Por outro lado, observo que em sede de mandado de segurança é muito difícil o reconhecimento da prescrição, na medida em que não tem acesso ao ocorre fora dos autos, mormente na esfera administrativa, sendo necessária a realização de prova, o que é impossível na estreita via do mandado de segurança.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

Na via do mandado de segurança, que segue um rito próprio, classificado entre os procedimentos especiais, a prova deve vir pré-constituída, não podendo ocorrer dilação probatória, na medida que o direito que se visa proteger deve ser líquido e certo e, de plano, demonstrado, o que não ocorreu na espécie.

(AgRg no RMS nº 21984 / AM, 6ª Turma, Relator Ministro Convocado Celso Limongi, DJe 06/09/2010)

A concessão do mandado de segurança exige prova pré-constituída do direito líquido e certo que se quer ver declarado, não se admitindo dilação probatória.

(RMS nº 32196 / AC, 2ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJe 20/08/2010)

A concessão do mandado de segurança exige que o impetrante, por meio de prova pré-constituída, demonstre ter direito líquido e certo à pretensão que persegue, não sendo apropriado ao seu rito a solução de controvérsias que exigem dilação probatória.

(RMS nº 31775 / RS, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 13/08/2010)

Confirmam-se, ainda, os julgados de nossos E. Tribunais Regionais Federais:

TRIBUTÁRIO. DÉBITOS REFERENTES A PROCESSOS ADMINISTRATIVOS FISCAIS. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO NEGATIVA OU POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. DECLARAÇÃO DE DECADÊNCIA E/OU PRESCRIÇÃO DOS CRÉDITOS. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA.

IMPOSSIBILIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA. *Requerimento de expedição de CND ou CPD-EN em face dos créditos originários dos PAs de nº 15582.000907/2009-99 e o de nº 15582.000908/2009-33 e a declaração de prescrição e/ou decadência dos referidos créditos. Pedido subsidiário, no que se refere à declaração da prescrição dos créditos relativos às DCTF's que não foram objeto de retificação. Em sede de mandado de segurança é difícil o reconhecimento do instituto da decadência/prescrição, por não se ter acesso ao que ocorre fora dos autos, principalmente na esfera administrativa, nem qual é a situação do crédito. Dentro deste contexto, a análise das provas fica limitada, pela impossibilidade de dilação probatória. Correta a MM. Magistrada a quo que denegou a segurança (art. 269 I do CPC), haja vista terem sido afastadas as alegações de decadência e prescrição dos créditos*

consubstanciados nos PAs de n.ºs. 15582.000907/2009-99 e 15582.000908/2009-33, e, também, não ter sido acolhida a alegação de compensação dos referidos créditos, por não haver nos autos qualquer comprovação de sua efetiva compensação, tampouco a comprovação de titularidade dos mesmos Recurso não provido. Decisão unânime. (AC 200950010142410, Desembargador Federal ALBERTO NOGUEIRA, TRF2 - QUARTA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data::17/12/2010 - Página::149.)

TRIBUTÁRIO. CND. PROCESSO ADMINISTRATIVO. MEDIDA LIMINAR. SENTENÇA DENEGATÓRIA EM MANDADO DE SEGURANÇA. DILAÇÃO PROBATÓRIA. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. 1. A impetrante não apresentou prova pré-constituída do direito alegado, não ilidindo, portanto, a presunção de certeza e liquidez da dívida ativa regularmente inscrita, como lhe competia fazer na qualidade de contribuinte. 2. Em sede de Mandado de Segurança, modalidade de ação (remédio constitucional), o reconhecimento da prescrição torna-se muito difícil, uma vez que seu reconhecimento não pode dispensar, pelo menos, a oportunidade de dilação probatória à parte contrária, o que não se demonstra cabível pela via eleita. 3. Inexiste direito líquido e certo apto a ensejar a concessão da segurança, não sendo cabível, destarte, a expedição da certidão positiva de débitos, com efeitos de negativa. 4. Remessa necessária e recurso de apelação providos, para denegar a segurança. (Grifei)

(AMS 200051010176820, Desembargador Federal LUIZ ANTONIO SOARES, TRF2 - QUARTA TURMA ESPECIALIZADA, DJU - Data::04/05/2009 - Página::82.)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. INCOMPATIBILIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. INSUFICIÊNCIA DE ELEMENTOS A DEMONSTRAR A PRESCRIÇÃO DOS DÉBITOS. I - A obtenção de certidão, documento que reproduz dados e informações constantes dos arquivos de uma repartição pública, independentemente do pagamento de taxas, é assegurada pela CF, artigo 5º, inciso XXXIV, "b" e reiterada no artigo 205 do CTN. II - O direito à obtenção de certidão positiva com efeitos de negativa está previsto no artigo 206, do CTN, pressupondo a suspensão da exigibilidade do crédito, seja pela penhora nos autos da própria execução, seja pela presença de qualquer das causas de suspensão previstas no artigo 151, do mesmo diploma legal. III - A ação mandamental pressupõe, por sua própria natureza, a existência de direito líquido e certo, passível de comprovação de plano pelo impetrante, de modo que a dilação probatória não é compatível com a celeridade e natureza do rito, ressalvadas as hipóteses excepcionais previstas no artigo 6º, parágrafo único, da Lei nº 1.533/51, às quais não se subsome o caso em tela. IV - Da documentação carreada aos autos não se pode aferir a data de constituição definitiva do crédito, nem mesmo a existência de eventuais causas suspensivas da prescrição, de modo que é apenas aparente a prescrição dos débitos. V - O interesse processual na obtenção do provimento jurisdicional persiste ainda que a liminar concedida em primeiro grau tenha caráter satisfativo, haja vista os efeitos jurídicos produzidos pela emissão da CND, inclusive com relação a terceiros. VI - Remessa oficial e apelação providas.

(AMS 200561000011562, JUIZA ALDA BASTO, TRF3 - QUARTA TURMA, DJU DATA:09/04/2008 PÁGINA: 832.)

Como bem asseverou o Juízo "a quo", na decisão trasladada às fls. 311/312:

Outrossim, o eventual acolhimento da alegação de prescrição dos débitos implicaria em uma indevida ingerência deste juízo no processamento e julgamento dos feitos executivos, o que não é possível, máxime considerando-se que esta ação é posterior às que tramitam no Juízo das Execuções Fiscais.

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso está em confronto com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

TÂNIA MARANGONI

Juíza Federal Convocada

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033922-90.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.033922-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada TÂNIA MARANGONI
AGRAVANTE : CALCADOS DELVANO LTDA -EPP
ADVOGADO : RENATO GUIMARÃES MOROSOLI e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00036816420114036113 1 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CALÇADOS DELVANO LTDA- EPP contra decisão proferida em sede de pedido de reconsideração, através da qual foi mantido o indeferimento da petição inicial e a extinção do feito sem resolução do mérito, nos termos do artigo 295, VI c/c 284 e 282, V, todos do Código de Processo Civil, deixando de aplicar analogicamente o disposto no artigo 296 do Código de Processo Civil, nos seguintes termos (fls. 40/41vº):

"...

" Da análise dos autos, verifico que a parte autora, regularmente intimada, não cumpriu o que foi determinado na decisão de fl. 86, deixando de efetuar o recolhimento das custas processuais mediante GRU Judicial na caixa Econômica Federal, em observância do disposto na Lei n.º 9289/96, somente o fazendo após a prolação da sentença que extinguiu o processo sem resolução de mérito.

Não há, portanto, qualquer amparo legal a sua pretensão de reconsideração desse decisum, mormente porque na espécie esta demanda se encontra em fase embrionária, não reclamando o princípio da economia processual a continuação da lide nestes autos.

Outrossim, verifico que a matéria objeto destes autos já está sendo discutida em outra ação de conhecimento, a saber, nos autos dos embargos à execução 0000276-83.2012.403.6113, foro em que poderá ser amplamente discutida, tendo em vista que essa via não possui qualquer limitação no plano da cognição, sendo certo, ainda, que caso a presente demanda prosseguisse, seria inegavelmente o caso de se reconhecer a relação entre elas, e a consequente ocorrência de litispendência, ou ao menos do instituto da conexão.

Assim sendo, verifico que não se mostra adequada a reconsideração da sentença extintiva, mediante a aplicação analógica do disposto no artigo 296 do Código de Processo Civil, motivo pelo qual mantenha a sentença em seus exatos termos.

Intime-se. (Grifo meu)

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado de modo a tornar sem efeito a decisão agravada, ou, se o caso, seja reformada a sentença, determinando o normal prosseguimento do feito.

Sustenta o cabimento do agravo de instrumento, vez que se trata de decisão interlocutória. Todavia, caso entenda tratar-se de sentença, requer-se em prestígio ao princípio da fungibilidade, seja este agravo recebido com apelação, nos termos da legislação processualista.

É o breve relatório.

Nego seguimento ao recurso.

E o faço porque a decisão impugnada foi proferida em sede de juízo de retratação de sentença que manteve o indeferimento da petição inicial, declarando extinto o feito sem resolução do mérito, não tendo o agravo de instrumento o condão de reformar a sentença terminativa.

Ocorre que foi proferida sentença de extinção do processo sem resolução do mérito, deixando a autora de apelar, constando, tão somente, o pedido para que, em sede de juízo de retratação, se o caso, seja recebido o referido recolhimento complementar das custas, dando prosseguimento ao feito.

No caso, caberia à agravante apelar da sentença terminativa, facultado ao juiz, no prazo de quarenta e oito (48) horas, reformar sua decisão.

Por outro lado, inaplicável, no caso, o princípio da fungibilidade recursal, tendo em vista que a lei é expressa em apontar as características previstas nos arts. 267 e 269 do Código de Processo Civil, assim como o é quando limita a utilização do recurso de apelação às decisões dessa natureza.

Neste sentido, confira-se o seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL - RECURSO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROPRIAMENTE INTERPOSTO EM LUGAR DE APELAÇÃO - ART. 513 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. I - O REMÉDIO PROCESSUAL CABENTE PARA IMPUGNAR FORMA DE PAGAMENTO ESTIPULADA EM SENTENÇA É O RECURSO DE APELAÇÃO, A TEOR DO ART. 513 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. II - EMBORA O DESIDERATO DEVA SER SEMPRE O APROVEITAMENTO DOS RECURSOS, QUANDO POSSÍVEL, NÃO HÁ COMO SE APLICAR NO CASO EM EXAME O PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL, UMA VEZ QUE O JUIZ "A QUO" AO RECEBER O RECURSO IMPROPRIAMENTE INTERPOSTO SE UTILIZOU DO JUÍZO DE RETRATAÇÃO. III - NÃO CONHECIMENTO DO AGRAVO.

(AG 9602044217, Desembargador Federal NEY FONSECA, TRF2 - PRIMEIRA TURMA)

Diante do exposto, nego seguimento ao agravo, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2013.

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034815-81.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.034815-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada TÂNIA MARANGONI
AGRAVANTE : LUIZ HENRIQUE SERRA MAZZILI
ADVOGADO : ALEXANDRE FELICIO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00202018620114036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Considerando que as decisões de nossas Cortes de Justiça admitem a oposição de embargos de declaração contra decisão interlocutória e que, aceitos, interrompem o prazo para interposição de recurso, ainda que improcedentes, admito a tempestividade deste agravo.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por LUIZ HENRIQUE SERRA MAZZILI contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo que **recebeu os embargos do devedor, mas sem atribuir-lhes o efeito suspensivo, nos termos do art. 739- A, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil**. Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado, por estarem presentes seus pressupostos de admissibilidade, ou seja, a total relevância do fundamento do recurso (*fumus boni juris*), e a existência de eminente perigo de ocorrer danos irreparáveis ao agravante (*periculum in mora*).

Afirma que a decisão afronta os ditames do artigo 265, IV, a, do Código de Processo Civil, na medida em que quando há outra causa de que a sentença de mérito depende, o processo será suspenso.

Pede, ao final, o provimento do recurso, para revogar a decisão agravada, atribuindo efeito suspensivo aos embargos à Execução.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Nos termos do artigo 739-A do Código de Processo Civil, incluído pela Lei nº 11382/2006:

Art. 739-A - Os embargos do executado não terão efeito suspensivo.

§ 1º - O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes.

Tal dispositivo aplica-se à execução fiscal, vez que a Lei nº 6830/80 não dispõe sobre a concessão de efeito suspensivo aos embargos.

Nesse sentido, ensinam os juristas THEOTÔNIO NEGRÃO e JOSÉ ROBERTO F. GOUVÊA, em seu Código de Processo Civil e legislação processual em vigor (São Paulo, Saraiva, 2007, pág. 1464, nota "3b" ao artigo 16 da Lei de Execução Fiscal):

Não obstante a execução fiscal obedeça a regras especiais, elas nada dispõem acerca da eficácia suspensiva dos respectivos embargos. Logo, para esse assunto, valem as normas gerais do CPC (art. 1º), com a redação dada pela Lei 11382/06. Assim, embargos à execução fiscal somente serão aptos a suspender a execução se preenchidos os requisitos previstos no CPC 739-a § 1º.

E a regra geral, como se vê, é o processamento dos embargos sem efeito suspensivo, efeito esse que somente poderá ser concedido se for requerido pela parte embargante e se, além de garantida a execução, como também exige o artigo 16, parágrafo 1º, da Lei de Execução Fiscal, restarem evidenciados a relevância da fundamentação dos embargos, que dá plausibilidade à sua procedência, bem como o perigo da demora. Ausente um desses requisitos, deve o juiz negá-lo.

A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

Nos termos do art. 1º da Lei nº 6830/80, aplica-se, subsidiariamente, o Código de Processo Civil às execuções

fiscais. Os embargos à execução só serão recebidos no efeito suspensivo se preenchidos todos os requisitos determinados no art. 739-A do CPC.

(AgRg no REsp nº 1317256 / PR, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 22/06/2012)

Os embargos do devedor poderão ser recebidos com efeito suspensivo se houver requerimento do embargante e, cumulativamente, estiverem preenchidos os seguintes requisitos: a) relevância da argumentação; b) grave dano de difícil ou incerta reparação; e c) garantia integral do juízo.

(AgRg no AREsp nº 140510 / AL, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 14/06/2012)

A interposição de Embargos à Execução Fiscal depende de garantia idônea e suficiente à satisfação dos créditos tributários, a teor do art. 16 §1º, da Lei 6830/80. Após a entrada em vigor da Lei 11382/2006, a atribuição de efeito suspensivo aos Embargos à Execução, conforme se depreende do art. 739-A e seu § 1º, do CPC, depende de requerimento do embargante e comprovação, por relevantes fundamentos, no sentido de que o prosseguimento da execução possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação.

(AgRg no Ag nº 1133990 / RS, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 14/09/2009)

Assim, também, é a jurisprudência dominante desta Egrégia Corte de Justiça:

A Lei nº 6830/80 não é omissa quanto à penhora nem aos embargos, no entanto nada dispendo acerca dos efeitos em que são recebidos os embargos, assim, diante de tal lacuna aplicam-se subsidiariamente as regras previstas no artigo 739-A do CPC, nos termos do artigo 1º da LEF.

(AG nº 2008.03.00.005429-7 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DJF3 03/07/2008)

Tais embargos, agora, não têm mais efeito suspensivo, já que, como a Lei nº 6830/80 nada estabelece a respeito dos efeitos dos embargos, valem as normas gerais do Código de Processo Civil (artigo 1º), de modo que os que forem opostos pelo executado não suspenderão o curso da execução (art. 739-A), salvo a hipótese do § 1º do artigo 739-A. Mas mesmo essa exceção envolve a plena garantia da execução, o que nem é o caso dos autos.

(AG nº 2007.03.00.094288-5 / SP, 1ª Turma, Relator Desembargador Federal Johnson di Salvo, DJU 17/04/2008, pág. 286)

Consoante o disposto no art. 1º da Lei nº 6830/80, o Código de Processo Civil tem aplicação subsidiária à Lei de Execuções Fiscais, sendo que esta nada dispõe acerca dos efeitos em que devem ser recebidos os embargos à execução fiscal. - 2. O art. 739-A do CPC, com a redação da Lei nº 11382/2006, determina que os embargos do executado não terão efeito suspensivo. Todavia, remanesce, no parágrafo primeiro do referido artigo, a possibilidade de ser conferido efeito suspensivo aos embargos, desde que preenchidos os requisitos ali exigidos, ou seja, quando presente a relevância da fundamentação e o risco de dano irreparável ou de incerta reparação.

(AG nº 2008.03.00.001527-9 / SP, 6ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, DJF3 22/09/2008)

A Lei de Execuções Fiscais, apesar de ser norma especial, não dispõe sobre a eficácia dos respectivos embargos. - 2. Aplica-se, portanto, subsidiariamente, a norma prevista no artigo 739-A, "caput" e § 1º, do CPC.

(AG nº 2007.03.00.097278-6 / SP, 4ª Turma, Relatora Juíza Mônica Nobre, DJF3 19/08/2008)

E, no caso dos autos, deve prevalecer a decisão agravada, visto que a executada não requereu, expressamente, fossem os embargos recebidos com efeito suspensivo, como previsto no parágrafo 1º do artigo 739-A do Código de Processo Civil (fl. 42).

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso está em confronto com a jurisprudência desta Egrégia Corte e do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se e intemem-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

TÂNIA MARANGONI

Juíza Federal Convocada

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034350-72.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.034350-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada TÂNIA MARANGONI
AGRAVANTE : O G C MOLAS INDUSTRIAIS LTDA
ADVOGADO : ACACIO VALDEMAR LORENCAO JUNIOR e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00284113420084036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto por O G C MOLAS INDUSTRIAIS LTDA contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 10ª Vara das Execuções Fiscais que, nos autos dos embargos à execução fiscal, julgados extintos e em fase de cumprimento da sentença, para cobrança de honorários advocatícios, determinou o seguinte (fls. 57):

Tendo em vista que as questões trazidas pela embargante às fls. 236/246 não podem ser arguidas em sede de impugnação (recebida nos termos do art. 475-J, 1º, do CPC), reconsidero o despacho de fls. 255, com amparo no art. 475-L do Código de Processo Civil. Não cabe aqui rediscussão a respeito da condenação em honorários advocatícios, que são devidos pela executada, nem mesmo a sua dispensa ou redução, tendo em vista que a sentença proferida já transitou em julgado (fls. 214).

Anoto, ainda, que os argumentos trazidos pela executada referentes à inclusão do débito no parcelamento (REFIS) já foram decididos às fls. 228.

Desta forma, determino a designação de leilão em data oportuna.

Int.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado, suspendendo-se o cumprimento da decisão agravada (leilão), até que haja um pronunciamento definitivo deste Tribunal, sob a alegação de que os honorários advocatícios pertencem aos procuradores da Fazenda Nacional como pessoas físicas, que não figuravam como parte nos autos da execução fiscal.

Afirma, assim, sendo a Fazenda Nacional pessoa manifestamente ilegítima para exigir judicialmente um crédito que pertencem aos seus procuradores, não há de se falar em coisa julgada.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Os embargos à execução fiscal, como se vê de fls. 12/13, foram julgados extintos, sem julgamento do mérito, tendo sido a embargante condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor atualizado do débito.

E, tendo transitado em julgado o acórdão, é descabida a alegação de que são indevidos os honorários advocatícios fixados, visto que a matéria está acobertada pelo manto da coisa julgada.

Nesse sentido, é o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

A análise acerca da pertinência ou não da fixação em honorários de advogado no âmbito de embargos à execução fiscal, com trânsito em julgado, não tem espaço no âmbito de embargos à execução por título judicial relativo a esses honorários, porquanto matéria acobertada pela coisa julgada. (Precedentes: AgRg no AgRg no REsp 963441 / SC, DJe 01/07/2009; AgRg no REsp 972010 / SC, DJ 19/11/2007; REsp nº 673288 / PR, DJ de 28/02/2005; REsp nº 605518 / SC, DJ de 31/05/2004; EDcl no AgRg no AG nº 55629 / RS, DJ de 25/10/2004). (AgRg no REsp nº 1115727 / SC, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 29/06/2010)

Por outro lado, observo que a verba decorrente da sucumbência não pertence ao seu procurador ou representante judicial, mas integra o patrimônio da Fazenda Pública, conforme entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"Diversamente do demandante privado vencedor, quando os honorários profissionais, de regra, constituem direito patrimonial do advogado, tratando-se de ente estatal não pertencem ao seu procurador ou representante judicial. Os honorários advenientes integram o patrimônio público. Diferente a destinação patrimonial, sendo indisponível o direito aos honorários em favor da Fazenda Pública, vencido o litigante privado, mesmo sem a apresentação de contestação, decorrente da sucumbência, é impositiva a condenação em honorários advocatícios, fixados conforme os critérios objetivos estabelecidos expressamente (art. 20 e §§ 1º e 3º, CPC)." (REsp nº 147221 / RS, 1ª Turma, Relator Ministro Milton Luiz Pereira, DJ 11/06/2001, pág. 102)

Nesse sentido, confirmam-se os julgados dos Egrégios Tribunais Regionais Federais:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO IMPROCEDENTES - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. Buscando o INSS na execução do julgado, tão-somente o recebimento de diferenças de valores depositados, a maior, a título de honorários advocatícios, é prescindível a apresentação de memória atualizada do cálculo, bastando que se faça a atualização dos valores, conforme tabela de conhecimento.

2. Quem figurou como parte, na ação cautelar, foi a autarquia previdenciária, a quem cabe a cobrança de honorários, os quais são recolhidos diretamente aos cofres da Previdência.

Irrelevante pois que a autarquia se utilize de procurador próprio ou de advogado credenciado, para a cobrança de seus créditos, não se aplicando, no caso, o disposto no artigo 23 da Lei nº 8906/94, que reza pertencer a sucumbência apenas ao advogado que atuou no feito.

3. Apelação a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC nº 97.03.014857-3, 5ª Turma, Relatora Juíza Federal Eva Regina, DJU 25/06/2002, pág. 674)

"TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DO DEVEDOR - HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

Podem a Fazenda Nacional e suas autarquias executar os honorários judiciais, posto que lhe pertence a verba honorária.

Inaplicável a regra do art. 23 da Lei 8906/04, já que o procurador da autarquia, ainda que se cuide de advogado credenciado, é devidamente remunerado pela entidade, exerce um 'munus', e a verba honorária é pública, destinada a cobrir parte das despesas com a manutenção dos serviços jurídicos.

Apelo improvido."

(TRF 5ª Região, AC nº 2001.05.99.000884-3, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Ricardo César Mandarino Barretto, DJU 21/05/2002, pág. 295)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO QUE, NOS EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL, JULGADOS IMPROCEDENTES, INDEFERIU A CITAÇÃO DA EMBARGANTE, REQUERIDA PELA AGRAVANTE, NA QUALIDADE DE TERCEIRA INTERESSADA, PARA O PAGAMENTO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS EM RAZÃO DA

SUCUMBÊNCIA - AGRAVO IMPROVIDO. 1. A agravante, tendo atuado nos embargos à execução fiscal como advogada contratada pelo Instituto Previdenciário, tem interesse recursal como terceira interessada, razão por que deve ser admitido o seu recurso. 2. O disposto no art. 23 da Lei 8906/94 não se aplica à hipótese em que a Autarquia Previdenciária é vencedora na demanda, em face do disposto no art. 4º da Lei 9527/97. 3. "Diversamente do demandante privado vencedor, quando os honorários profissionais, de regra, constituem direito patrimonial do advogado, tratando-se de ente estatal não pertencem ao seu procurador ou representante judicial. Os honorários advenientes integram o patrimônio público. Diferente a destinação patrimonial, sendo indisponível o direito aos honorários em favor da Fazenda Pública, vencido o litigante privado, mesmo sem a apresentação de contestação, decorrente da sucumbência, é impositiva a condenação em honorários advocatícios, fixados conforme os critérios objetivos estabelecidos expressamente (art. 20 e §§ 1º e 3º, CPC)" (REsp nº 147221 / RS, 1ª Turma, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, DJ 11/06/2001, pág. 102) 4. Agravo improvido. (AG 200603000972230, JUIZA RAMZA TARTUCE, TRF3 - QUINTA TURMA, DJU DATA:30/05/2007 PÁGINA: 507.)

PROCESSO CIVIL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - LEGITIMIDADE DA AUTARQUIA-IMPROVIMENTO. 1. Os honorários advocatícios arbitrados em favor de uma pessoa jurídica de direito público pertencem a esta, e não a seus procuradores, tendo ela legitimidade para promover a respectiva execução. 2. Improvimento.

(AC 200105990006240, Desembargador Federal Walter Nunes da Silva Júnior, TRF5 - Segunda Turma, DJ - Data::08/12/2003 - Página::149 - N°::237.)

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso está em confronto com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

TÂNIA MARANGONI

Juíza Federal Convocada

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002750-96.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002750-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : METROVAL CONTROLE DE FLUIDOS LTDA
ADVOGADO : RICARDO ALBERTO LAZINHO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00094633020124036109 2 Vt PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Piracicaba/SP nos autos de mandado de segurança em que a ora agravada objetiva a suspensão da exigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre o aviso prévio indenizado e seus reflexos nas férias e 13º salário, bem como sobre o terço constitucional de férias, que deferiu parcialmente a liminar (fls. 64/65).

Aduz, em síntese, que a decisão agravada representa grave ruptura dos princípios do contraditório e da ampla defesa, corolários do devido processo legal.

Alega que a Constituição Federal é expressa no sentido de que as contribuições previdenciárias incidem sobre os rendimentos a qualquer título (art. 195, inciso I).

Acrescenta que "a legislação aplicável à espécie determina, num primeiro momento, a regra geral de incidência das contribuições previdenciárias sobre a remuneração total do segurado empregado, inclusive sobre os ganhos habituais sob a forma de utilidades e até mesmo por força do contrato, convenção ou acordo coletivo. Somente em um segundo momento é que são definidas, de forma expressa e exaustiva, porquanto excepcionais, as hipóteses de não incidência das contribuições destinadas à Seguridade Social. O disposto no artigo 28 § 9º da Lei 8.212/91 exclui as verbas de natureza puramente indenizatória da base de cálculo do salário-de-contribuição, desde que observadas as suas condições legais."

É o breve relatório. Decido.

No presente juízo de cognição sumária, não verifico a existência de direito líquido e certo que justifique a liminar concedida na decisão agravada.

Ademais, é de se destacar que o princípio constitucional do contraditório e ampla defesa não foi observado pelo juízo *a quo*.

Some-se a isso o fato de que na hipótese de procedência do pedido, a parte autora/agravada poderá se valer da compensação ou ainda da restituição das contribuições previdenciárias reconhecidas como indevidas.

Acerca da questão ora tratada, considero oportuno trazer a lição da doutrina:

"(...)

Justifica-se a antecipação de tutela pelo princípio da necessidade, a partir da constatação de que sem ela a espera pela sentença de mérito importaria denegação de justiça, já que a efetividade da prestação jurisdicional restaria gravemente comprometida. Reconhece-se, assim, a existência de casos em que a tutela somente servirá ao demandante se deferida de imediato.

(...)

Os simples inconvenientes da demora processual, aliás inevitáveis dentro do sistema do contraditório e ampla defesa, não podem só por si, justificar a antecipação de tutela. É indispensável a ocorrência do risco de dano anormal, cuja consumação possa comprometer, substancialmente, a satisfação do direito subjetivo da parte." (Aspectos Polêmicos da Antecipação de Tutela, Humberto Theodoro Júnior, Coordenação de Teresa Arruda Alvim Wambier, São Paulo, Ed. RT, 1997, pgs. 188 e 196).

Diante do exposto, **defiro efeito suspensivo ao agravo de instrumento para o fim de afastar, até o julgamento do recurso, a decisão agravada.**

Comunique-se.

Dê-se ciência à agravante. Intime-se a agravada para contraminuta.

Após, ao Parquet Federal, para manifestação.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2013.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 21004/2013

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003886-25.2007.4.03.6181/SP

2007.61.81.003886-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada TÂNIA MARANGONI
APELANTE : HENRIQUE MARTINS GOMES
ADVOGADO : FERNANDA PEREIRA DE OLIVEIRA
APELADO : Justica Publica

DESPACHO

Fls. 469/487 : Convento o julgamento em diligência e determino que se oficie à Delegacia da Receita Federal e PGFN, com endereço declinado à fl.495 dos autos, solicitando informações, no prazo **improrrogável de 15 dias**, sobre o pagamento ou parcelamento do débito mencionado na **NFLD 35.799.021-8**, relativa a pessoa jurídica "Regional Administração de Estacionamentos e Garagens Ltda, CNPJ 62.994.389/0001-5, objeto da presente ação penal, com referência expressa se o débito tributários encontra-se devidamente quitado ou incluído no novo programa de parcelamento de débito - Lei 11.941/09, e caso a resposta seja positiva, informar se as parcelas estão sendo devidamente pagas.

Instrua-se o ofício com cópia do ofício de fl. 495.

Após, voltem conclusos para julgamento, com a **máxima urgência**.

Int.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.
TÂNIA MARANGONI
Juíza Federal Convocada

Boletim de Acórdão Nro 8571/2013

00001 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016009-95.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.016009-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : LUIZ ROBERTO DA SILVEIRA PEREIRA
ADVOGADO : JOAO PAULO SILVEIRA LOCATELLI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

PARTE RE' : MANOEL MARIA MARTINS JUNIOR
ADVOGADO : JOAO PAULO SILVEIRA LOCATELLI e outro
PARTE RE' : HOSPITAL E MATERNIDADE JARDINS S/C LTDA e outros
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00356725520054036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRESCRIÇÃO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. FAZENDA PÚBLICA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ARBITRAMENTO EQUITATIVO.

1. A parte inconformada com a decisão proferida com base no art. 557 do Código de Processo Civil poderá interpor o agravo de que trata o § 1º. No entanto, a irresignação deve demonstrar que a decisão recorrida encontra-se em desacordo com a jurisprudência existente sobre a matéria. Não basta, portanto, lamentar a injustiça ou o gravame que a decisão do relator encerra. A parte tem o ônus de revelar que essa injustiça e esse gravame não são autorizados pelos precedentes dos Tribunais Superiores ou, conforme o caso, do próprio tribunal.

2. Não havendo condenação e inexistindo motivo a ensejar conclusão diversa, os honorários advocatícios devem ser fixados nos termos do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil e dos padrões usualmente aceitos pela jurisprudência (STJ, AEDSREsp n. 1.171.858, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 23.11.10; AGA n. 1.297.055, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 10.08.10; ADREsp n. 952.454, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 06.12.07; TRF da 3ª Região, AC n. 0010732-10.2007.4.03.61000, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 27.02.12).

3. O agravante afirma que seria irrisório e aviltaria o exercício profissional, a fixação de honorários advocatícios em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), por representar 0,35% do valor da causa, de R\$ 1.434.544,15 (um milhão quatrocentos e trinta e quatro reais, quinhentos e quarenta e quatro centavos e quinze centavos). A alegação do recorrente, contudo, não subsiste diante dos precedentes indicados na decisão recorrida, no sentido de que, não havendo condenação e inexistindo motivo a ensejar conclusão diversa, devem os honorários advocatícios ser fixados. Não se verifica, ainda, ofensa ao art. 20, § 3º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a pouca complexidade das matérias deduzidas em exceção de pré-executividade (decadência e ilegitimidade passiva).

4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00002 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030090-49.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.030090-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : JOSE GOBBO FERREIRA
ADVOGADO : JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00013116320124036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO. DETERMINAÇÃO DE COMPROVAÇÃO DO ESTADO DE NECESSIDADE. POSSIBILIDADE. CRITÉRIOS PARA CONCESSÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04).

2. O art. 4.º da Lei n. 1.060, de 05.02.50, estabelece que a parte "gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família". No entanto, havendo fundadas razões acerca da veracidade das alegações do beneficiário, é permitido ao juiz a determinação de comprovação da hipossuficiência (STJ, AGEDAG n. 664435-SP, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 21.06.05; AGA n. 1006207-SP, Rel. Min. Sydney Beneti, j. 05.06.08).

3. Em busca de um critério objetivo para a concessão da assistência judiciária gratuita, os Tribunais Superiores têm entendido pela fixação do limite de remuneração do requerente em até 10 (dez) salários mínimos (TRF da 1ª Região, AG n. 2007.01.00.053605-0, j. 29.10.08; AC n. 2006.38.00.003926-8, j. 12.12.07; TRF da 4ª Região, AC n. 2004.71.01.003481-8, Rel. Álvaro Eduardo Junqueira, j. 13.12.06; AG n. 2008.04.00.042326-8, Rel. Marga Inge Barth Tessler, j. 11.02.09).

4. Referido entendimento não configura ofensa ao art. 5º, XXXV e LXXIV, da Constituição da República, uma vez que a finalidade da Lei n. 1.060/50 é a proteção aos hipossuficientes. Assim, afastada a hipossuficiência, deve a parte promover o acesso ao Poder Judiciário por seus próprios meios.

5. Não há elementos nos autos que permitam infirmar a decisão que indeferiu a concessão do benefício, uma vez que os vencimentos do agravante perfaziam, em janeiro de 2012, o valor bruto de R\$ 8.862,80 (oito mil oitocentos e sessenta e dois reais e oitenta centavos), valor superior a 10 (dez) salários mínimos da época. Ademais, o recurso não foi instruído com documentos que corroborem a afirmação de que o agravante não teria condições de arcar com as custas e as despesas processuais sem prejuízo de seu próprio sustento e o de sua família, malgrado o valor dos vencimentos por ele recebidos.

6. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00003 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038620-76.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.038620-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : UNICLASS HOTEIS LTDA -EPP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00184702620094036182 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO.

RESPONSABILIDADE. SUCESSÃO DE EMPRESAS. PROVA DE AQUISIÇÃO DE FUNDO DE COMÉRCIO OU ESTABELECIMENTO. NECESSIDADE.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. Para a caracterização da responsabilidade por sucessão empresarial, prevista no art. 133 do Código Tributário Nacional, é necessária prova de aquisição do fundo de comércio ou do estabelecimento comercial, industrial ou profissional (STJ, AgREsp n. 1167262, Rel. Min. Luiz Fux, j. 26.10.10, TRF da 3ª Região, ApelReex n. 20010399034231-3, Rel. Des. Fed. Johnson di Salvo, j. 06.03.12; AI n. 201103002138-2, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 16.01.12; AI n. 20100300031732-1, Rel. Des. Fed. Luis Stefanini, j. 12.09.11).

3. A União interpõe o recurso previsto no § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil, alegando, em síntese, ter ocorrido sucessão tributária. A alegação da recorrente, contudo, não subsiste diante da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal, indicadas na decisão recorrida, no sentido de que, para a caracterização da responsabilidade tributária prevista no art. 133 do Código Tributário Nacional, seria necessária prova de aquisição do fundo de comércio ou do estabelecimento comercial, industrial ou profissional.

4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00004 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001574-19.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.001574-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : CEASEL CENTRO ELDORADENSE DE ARMAZENAGEM E SECAGEM DE CEREAIS LTDA
ADVOGADO : LUIZ FELLIPE PRETO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE NAVIRAI > 6ª SSJ> MS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00016068220114036006 1 Vr NAVIRAI/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. ART. 25 DA LEI N. 8.212/91, COM A REDAÇÃO DECORRENTE DA LEI N. 10.256/01. EXIGIBILIDADE.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AgREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04).

2. O art. 557, *caput*, do Código Civil, não ofende princípios ou garantias constitucionais, em especial considerando que a parte que se considerar prejudica poderá interpor o recurso previsto em seu parágrafo

primeiro.

3. O STF declarou a inconstitucionalidade dos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei n. 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis n. 8.540/92 e n. 9.529/97, até que legislação nova, arremada na Emenda Constitucional n. 20/98, que incluiu "receita" ao lado de "faturamento", venha instituir a exação (STF, RE n. 363.852, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 03.02.10). No referido julgamento, não foi analisada a constitucionalidade da contribuição à luz da superveniência da Lei n. 10.256/01, que modificou o *caput* do art. 25 da Lei n. 8.212/91 para fazer constar que a contribuição do empregador rural pessoa física se dará em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22 da mesma lei. A esse respeito, precedentes deste Tribunal sugerem a exigibilidade da contribuição a partir da Lei n. 10.256/01, na medida em que editada posteriormente à Emenda Constitucional n. 20/98 (TRF da 3ª Região, Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.014084-6, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 19.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.000892-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.016210-6, Rel. Juiz Fed. Conv. Hélio Nogueira, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.010001-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Roberto Lemos, j. 03.08.10).

4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00005 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009122-95.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.009122-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : ADILSON MONTI REZENDE
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LUIZ CARLOS FERREIRA DE MELO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00217299120034036100 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. FGTS. EXECUÇÃO DA CEF. INDEFERIMENTO. APELAÇÃO. NÃO CABIMENTO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04).

2. Não merece reforma a decisão que não recebeu a apelação, pois o indeferimento da condenação da CEF ao pagamento de honorários advocatícios, tendo em vista o trânsito em julgado da sentença que julgou extinta a execução, não tem natureza jurídica de sentença.

3. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto

que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00006 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020547-56.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.020547-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : PALICARI COM/ E IMP/ LTDA
ADVOGADO : JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00073820920014036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. DEPÓSITO JUDICIAL. CONVERSÃO EM RENDA, REDUÇÕES DA LEI N. 11.941/09. PEDIDO DEDUZIDO APÓS DATA LIMITE.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.
2. A agravante afirma, em síntese, fazer jus à conversão em renda de saldo de depósitos efetuados em mandado de segurança, uma vez que ingressou em parcelamento e pretende efetuar o pagamento à vista, com as reduções previstas no art. 1º, § 3º, da Lei n. 11.941/09. No entanto, o requerimento de conversão em renda de depósito judicial, "com todos os benefícios de pagamento à vista instituídos pela Lei 11.941/09" foi deduzido pela agravante em 26.02.10, após a data limite de 30.11.09 prevista no art. 7º, *caput*, da Lei n. 11.941, de 27.05.09.
3. A alegação de falta de instrumento, nos sistema da Receita Federal, para conversão de depósitos judiciais em pagamento do débito por ocasião do parcelamento não afasta a possibilidade de manifestação, em tempo oportuno, pelo pagamento à vista ou pelo parcelamento de débitos.
4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00007 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016330-33.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.016330-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : FABIOLA FURBINO TARCIA BICALHO COSTA
ADVOGADO : JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00024578720124036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO. DETERMINAÇÃO DE COMPROVAÇÃO DO ESTADO DE NECESSIDADE. POSSIBILIDADE. CRITÉRIOS PARA CONCESSÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04).

2. O art. 4.º da Lei n. 1.060, de 05.02.50, estabelece que a parte "gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família". No entanto, havendo fundadas razões acerca da veracidade das alegações do beneficiário, é permitido ao juiz a determinação de comprovação da hipossuficiência (STJ, AGEDAG n. 664435-SP, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 21.06.05; AGA n. 1006207-SP, Rel. Min. Sydney Beneti, j. 05.06.08).

3. Em busca de um critério objetivo para a concessão da assistência judiciária gratuita, os Tribunais Superiores têm entendido pela fixação do limite de remuneração do requerente em até 10 (dez) salários mínimos (TRF da 1ª Região, AG n. 2007.01.00.053605-0, j. 29.10.08; AC n. 2006.38.00.003926-8, j. 12.12.07; TRF da 4ª Região, AC n. 2004.71.01.003481-8, Rel. Álvaro Eduardo Junqueira, j. 13.12.06; AG n. 2008.04.00.042326-8, Rel. Marga Inge Barth Tessler, j. 11.02.09).

4. Os vencimentos da agravante perfaziam, em agosto de 2011, o valor bruto superior a 10 (dez) salários mínimos da época. O montante de R\$ 2.210,57 (dois mil duzentos e dez reais e cinquenta e sete centavos) diz respeito somente ao vencimento básico da agravante.

5. Acrescente-se que o recurso não foi instruído com cópia do atual do comprovante de rendimentos da agravante nem como documentos que permitam concluir seu comprometimento financeiro, a ensejar a impossibilidade de arcar com as custas e as despesas processuais.

6. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00008 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008851-86.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.008851-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : Prefeitura Municipal de Santos SP
ADVOGADO : GILMAR VIEIRA DA COSTA e outro
AGRAVADO : CIA SANTISTA DE TRANSPORTES COLETIVOS
ADVOGADO : ROLANDO VIDAL FILHO e outro
AGRAVADO : SERGIO PALADINI
ADVOGADO : SONIA MARIA DE OLIVEIRA MOROZETTI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 02064167519954036104 7 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. EXECUÇÃO FISCAL. COMPANHIA SANTISTA DE TRANSPORTES COLETIVOS. SUCESSÃO. MUNICÍPIO DE SANTOS. PENHORA. MANUTENÇÃO. DATA ANTERIOR À DA SUCESSÃO. ATO JURÍDICO PERFEITO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. Por se tratar de ato jurídico perfeito (CR, art. 5º, XXXVI), devem ser mantidas as penhoras realizadas anteriormente à sucessão da Companhia Santista de Transportes Coletivos pelo Município de Santos (Lei Complementar Municipal n. 594/07 e Decreto Municipal n. 4.785/07) (TRF da 3ª Região, AI n. 2009.03.00.030722-2, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 15.03.10; AI n. 2009.03.00.018134-2, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 28.09.09; AI n. 2008.03.00.042742-9, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 17.08.09).

3. O Município de Santos alegando, em síntese, que não deve ser mantida a penhora sobre bens imóveis da Companhia Santista de Transportes Coletivos, uma vez que incorporados ao patrimônio público do Município de Santos nos termos da Lei Municipal n. 594/07 e do Decreto Municipal n. 4.785/07. Os argumentos do agravante não subsistem diante da jurisprudência deste Tribunal, indicada na decisão recorrida, no sentido de que devem ser mantidas as penhoras realizadas anteriormente à sucessão da Companhia Santista de Transportes Coletivos pelo Município de Santos (Lei Complementar Municipal n. 594/07 e Decreto Municipal n. 4.785/07).

4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00009 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021660-11.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.021660-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARCO AURELIO PANADES ARANHA
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCO AURELIO PANADES ARANHA

AGRAVADO : IND/ E COM/ DE LAGES MONTEIRO LTDA -ME
ADVOGADO : EVALDO GONCALVES ALVARENGA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE CARAGUATATUBA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 02.00.00340-8 A Vr CARAGUATATUBA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. CEF. PRAZO EM DOBRO. PRERROGATIVA DA FAZENDA PÚBLICA. INADMISSIBILIDADE.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. Não merece prosperar a insurgência da Caixa Econômica Federal, tendo em vista a jurisprudência deste Tribunal e do Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 1117438, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 15.09.09; EDcl no Ag n. 669303, Min. Francisco Falcão, decisão de 19.12.05), no sentido de que as prerrogativas da Fazenda Pública de intimação pessoal e de prazo em dobro para recorrer não se estendem à Caixa Econômica Federal quando representa a União em juízo para a cobrança de valores devidos ao FGTS.

3. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00010 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037753-83.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.037753-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : MARIZA MACIEL RODRIGUES
ADVOGADO : CASSIO AURELIO LAVORATO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00113917720114036100 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. REPOSIÇÃO AO ERÁRIO. RECEBIMENTO DE BOA-FÉ. SENTENÇA DENEGATÓRIA. APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. A União interpõe o recurso previsto no § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil,

3. É incabível o desconto de valores indevidamente pagos em decorrência de errônea interpretação ou má aplicação da lei pela Administração Pública, quando constatada a boa-fé do servidor. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
4. Não merece prosperar a insurgência da União, tendo em vista a verossimilhança da alegação da impetrante de que recebeu de boa-fé os valores pagos erroneamente em decorrência de falha da administração para a qual não concorreu. Por outro lado, não se verifica risco de dano grave ou de difícil reparação à União, que poderá efetuar o oportuno desconto nos vencimentos da recorrida no caso de improcedência da apelação.
5. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00011 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015734-49.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.015734-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : ATHANAZILDO CORREA NETO
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROSEMARY FREIRE COSTA DE SA GALLO e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00151913120024036100 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. RAZÕES. FALTA DE PERTINÊNCIA. NÃO CONHECIMENTO.

1. Falta pertinência ao recurso que se refere a matéria diversa da que é objeto da decisão agravada. Por não atender aos requisitos do art. 524, II, do Código de Processo Civil, não deve ser conhecido. Aplicação da Súmula n. 182 do Superior Tribunal de Justiça.
2. Insurge-se o recorrente contra a decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento interposto contra a decisão do MM. Juízo *a quo* que indeferiu o pedido de fixação de honorários advocatícios contra a Caixa Econômica Federal, sob o fundamento de trânsito em julgado da sentença que extinguiu a execução.
3. O recorrente sustenta, no agravo legal, o cabimento de apelação contra decisão que indefere a fixação de honorários advocatícios. Trata-se de matéria que não é objeto do agravo de instrumento, razão pela qual não deve ser conhecido o recurso.
4. Agravo legal não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.
Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00012 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014475-19.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.014475-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : LIANA MARIA MARTINS E SILVA e outro
: SILENIO COSTA E SILVA
ADVOGADO : CRISTIANE TAVARES MOREIRA
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCOS UMBERTO SERUFO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00056459720124036100 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. SFH. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. CONSTITUCIONALIDADE. DEPÓSITO JUDICIAL. VALORES. PROVA TÉCNICA.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04).
2. A constitucionalidade do Decreto-lei n. 70/66 restou assentada pelos Tribunais Superiores e a discussão judicial da dívida não impede o credor munido de título executivo de intentar a execução, nos termos do art. 585, § 1º, do Código de Processo Civil.
3. O valor correto da prestação é questão, em princípio, complexa e que exige prova técnica, razão pela qual não é possível aferir, em sede de cognição sumária, se os valores cobrados pela instituição financeira ofendem as regras contratuais e legais.
4. A agravante não demonstra satisfatoriamente seu bom direito e a existência de jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal que respalde a afirmação de que estariam presentes os requisitos do art. 273 do Código de Processo Civil.
5. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00013 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011468-19.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.011468-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 01/03/2013 1459/2639

AGRAVANTE : MANUEL MARTINEZ GAMALLO
ADVOGADO : MARIO TEIXEIRA DA SILVA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00077584920114036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO. DETERMINAÇÃO DE COMPROVAÇÃO DO ESTADO DE NECESSIDADE. POSSIBILIDADE. CRITÉRIOS PARA CONCESSÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04).

2. O art. 4.º da Lei n. 1.060, de 05.02.50, estabelece que a parte "gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família". No entanto, havendo fundadas razões acerca da veracidade das alegações do beneficiário, é permitido ao juiz a determinação de comprovação da hipossuficiência (STJ, AGEDAG n. 664435-SP, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 21.06.05; AGA n. 1006207-SP, Rel. Min. Sydney Beneti, j. 05.06.08).

3. Em busca de um critério objetivo para a concessão da assistência judiciária gratuita, os Tribunais Superiores têm entendido pela fixação do limite de remuneração do requerente em até 10 (dez) salários mínimos (TRF da 1ª Região, AG n. 2007.01.00.053605-0, j. 29.10.08; AC n. 2006.38.00.003926-8, j. 12.12.07; TRF da 4ª Região, AC n. 2004.71.01.003481-8, Rel. Álvaro Eduardo Junqueira, j. 13.12.06; AG n. 2008.04.00.042326-8, Rel. Marga Inge Barth Tessler, j. 11.02.09).

4. No caso dos autos, não merece reforma a decisão recorrida, à vista do comprovante de rendimento do agravante, no qual conta que em junho de 2011, tinha rendimentos superiores a 10 (dez) salários mínimos da época. Ademais, o agravante não instrui o recurso com documentos que permitam concluir que a despeito de seus rendimentos, não poderia arcar com as custas e as despesas processuais.

5. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00014 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029399-35.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.029399-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : INTESIS PROJETO E CONSTRUCAO S/C LTDA
ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 01/03/2013 1460/2639

PARTE RE' : OSVALDO ALONSO e outros
: CASEMIRO GOMES DA SILVA
: LUIZ VANDERLEI NOCCIOLI
: ANTONIO CARLOS ANDERSON
ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA e outro
PARTE RE' : CARLOS HENRIQUE CORREA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00022675720074036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. PENHORA. BACEN-JUD. POSTERIOR À LEI N. 11.382, DE 06.12.06. COMPROVAÇÃO DE EXAURIMENTO DE VIAS EXTRAJUDICIAIS NA BUSCA DE BENS A SEREM PENHORADOS. INEXIGIBILIDADE.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04).
2. Ao dispor que a execução seja procedida pelo modo menos gravoso, a norma determina que, na hipótese de haver duas ou mais alternativas disponíveis, todas com idêntico resultado útil para o credor, a opção incida sobre aquela menos gravosa para o devedor. Do dispositivo acima transcrito não se extrai uma regra que imponha ao credor maiores dificuldades para a satisfação de seu direito, o que comprometeria a teleologia do processo de execução, predestinado a fazer com que o devedor satisfaça a obrigação (CPC, art. 794, I).
3. Não há dúvida de que o sigilo bancário e o fiscal consubstanciam direito subjetivo do indivíduo, tanto assim que sua violação caracteriza ato antijurídico. Contudo, ao ser instaurada execução, o indivíduo sujeita-se a sofrer uma paulatina agressão ao seu universo jurídico (patrimonial), para que seja satisfeito o crédito exequendo. Não há outra via para o pagamento, dado a recalcitrância do devedor, salvo a privação de direitos com o escopo de transferir ao credor aquilo que lhe é devido. Não se compreenderia que os bens do devedor, presentes e futuros, estivessem à mercê de violenta expropriação (CPC, art. 591), mas as informações necessárias para que isso se verifique permanecessem indevassáveis. Assim, na medida em que não há meio menos oneroso para a execução (CPC, art. 620), hipótese que se verifica quando o devedor não indica bens, como lhe incumbe (CPC, art. 655, c.c. o art. 600, IV) nem o credor apura a existência de outros por seus próprios meios, cumpre ser permitida a quebra de sigilo. Nessa situação, não há alternativa salvo atingir a privacidade do devedor, de modo a permitir que sejam apurados bens passíveis de penhora.
4. "Após o advento da Lei n. 11.382/2006, o Juiz, ao decidir acerca da realização da penhora *on line*, não pode mais exigir a prova, por parte do credor, de exaurimento de vias extrajudiciais na busca de bens a serem penhorados" (STJ, REsp n. 1.112.943, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 15.09.10, incidente de processo repetitivo).
5. A agravante interpõe o recurso previsto no § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil, alegando, em síntese, ser inadmissível o bloqueio de ativos financeiros, por se tratar de medida excepcional que não se justificaria no caso dos autos. Ademais, importaria em indevida quebra de sigilo bancário e violação ao direito à privacidade, além de configurar ofensa ao art. 620 do Código de Processo Civil.
6. Não merece prosperar a insurgência da agravante. A penhora de ativos financeiros não configura indevida violação ao sigilo bancário e ao direito à privacidade, uma vez que encontra previsão legal (CPC, arts. 655, I, e 655-A) e foi deferida por autoridade judicial competente nos autos de execução fiscal. Não é necessário o prévio esgotamento das diligências para a localização de bens penhoráveis, por se tratar de bloqueio determinado após a vigência da Lei n. 11.382, de 06.12.06, que acrescentou o art. 655-A ao Código de Processo Civil. Não ofende o princípio da menor onerosidade da execução, pois do art. 620 do Código de Processo Civil não se deve extrair regra que imponha ao credor maiores dificuldades para a satisfação de seu direito, a comprometer a teleologia do processo de execução, predestinado a fazer com que o devedor satisfaça a obrigação (CPC, art. 794, I). Não se trata, por fim, de medida de natureza confiscatória, visto que se limita ao valor inscrito em dívida ativa (que goza de presunção de certeza e liquidez). Considerando indevido ou excessivo o valor executado, deve a agravante adotar as providências que considerar cabíveis para a impugnação do crédito.
7. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto

que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00015 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028293-38.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.028293-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : ITALO SERGIO PINTO
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
AGRAVADO : RASQUINHA E CIA LTDA -ME e outros
ADVOGADO : JOÃO RAFAEL GOMES BATISTA e outro
AGRAVADO : JOSE ALBERTO RASQUINHA
 : MARIA HELENA VINHAS RASQUINHA
ADVOGADO : JOAO RAFAEL GOMES BATISTA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 04054052519984036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. CEF. PRAZO EM DOBRO. PRERROGATIVA DA FAZENDA PÚBLICA. INADMISSIBILIDADE.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.
2. A Caixa Econômica Federal insurge-se contra decisão que não conheceu do agravo de instrumento, por considerá-lo intempestivo.
3. Não merece prosperar o agravo legal, tendo em vista a jurisprudência deste Tribunal e do Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 1117438, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 15.09.09; EDcl no Ag n. 669303, Min. Francisco Falcão, decisão de 19.12.05), no sentido de que as prerrogativas da Fazenda Pública de intimação pessoal e de prazo em dobro para recorrer não se estendem à Caixa Econômica Federal quando representa a União em juízo para a cobrança de valores devidos ao FGTS.
4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000454-19.1999.4.03.6103/SP

1999.61.03.000454-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : MARIA DO PERPETUO SOCORRO GUIMARAES DE MORAES
ADVOGADO : ELMO PORTELLA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA. SERVIDOR PÚBLICO.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).
2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).
3. Embargos de declaração da autora não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003468-32.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.003468-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : ARISTIDES DE JESUS RODRIGUES e outros
: RUBENS CARLOS DE ALVARENGA
: ARMENIO REGO GONCALVES
: GIL NUNO VAZ PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : LUCIA APARECIDA PEREIRA GAMA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA. SERVIDOR PÚBLICO.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).
2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).
3. Embargos de declaração dos autores não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração dos autores, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009041-88.2003.4.03.6103/SP

2003.61.03.009041-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : REYES DOMINGUEZ TURCI
ADVOGADO : JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA. SERVIDOR PÚBLICO.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j.

29.11.07).

2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).

3. Embargos de declaração da União não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010121-72.1998.4.03.6100/SP

2000.03.99.041360-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
EMBARGANTE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : JOSE OTAVIANO DE OLIVEIRA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FLAVIO JOSE BRICCOLO LABATE e outros
: JULIO CESAR CASARI
: LUIZ AUGUSTO CONSONI
: LUIZ CARLOS CAPOZZOLI
: MARCIA MARIA FREITAS TRINDADE
: OTACILIO RIBEIRO FILHO
: PAULO SERGIO MIGUEZ URBANO
: RONALD DE JONG
: SONIA FERREIRA PINTO
: VINICIUS NOGUEIRA COLLACO
ADVOGADO : SERGIO LAZZARINI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 98.00.10121-7 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA. SERVIDOR PÚBLICO.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).

2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).
3. Embargos de declaração do INCRA não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração do INCRA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.
Andre Nekatschalow
Relator para Acórdão

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013264-05.2003.4.03.6000/MS

2003.60.00.013264-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : ADRIANA ESPINDOLA CAMUCI e outros
: ALBA MARINA MAZACOTE SANCHES
: ANTONIO JUSTINO DE ARAUJO
: CLAUDIA HELENA SOUTO DE ARAUJO BITENCOURT
: EDVALDO ROMAO DE LIMA
: FABIO ADRIANO DE FREITAS
: IRENE JOSE RIBEIRO
: JOANA DARC DOS SANTOS LIMA
: JOSE MARQUES DE LIMA
: MARCOS MARCIO DE ARAUJO
: MARIA EUGENIA WITZLER ANTUNES RIBEIRO
: MARILU HIGA WEBER DO CANTO
: MAIOZAN RODRIGUES DO PRADO
: NELSON JOSE DOS SANTOS
: ROSA LUIZA DE SA LUCENA
: SIRLEY RODRIGUES ALVARES
: VANDERCI ORTIGOZA ALVES
: WILSON DE OLIVEIRA MARTINS
: WILMA LYDICE FURTADO DA ROSA
ADVOGADO : RENATA BARBOSA LACERDA OLIVA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA. SERVIDOR PÚBLICO.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).
2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).
3. Embargos de declaração dos autores não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração dos autores, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0058641-97.1997.4.03.6100/SP

2007.03.99.023175-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : Uniao Federal - MEX e outro
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARIA ALICE DA SILVA BENETTI e outros
: LUZIA RODRIGUES DA SILVA
: NEREIDA RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO : EVANILDE ALMEIDA COSTA BASILIO e outro
PARTE RE' : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SANDRA SORDI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
CODINOME : MARIA ALICE DA SILVA
No. ORIG. : 97.00.58641-3 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR. LEI N. 8.112/90, ART. 248. PENSÃO ESTATUTÁRIA. DIFERENÇAS. REVISÕES. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. SUBSISTÊNCIA. TRANSFERÊNCIA DO ENCARGO PARA ÓRGÃO DE ORIGEM. RESPONSABILIDADE DA UNIÃO. ART. 40, §§ 4º E 5º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. APLICABILIDADE IMEDIATA. ART. 20 DO ADCT. REAJUSTE. PRAZO. OBSERVÂNCIA.

1. Dispõe o art. 248 da Lei n. 8.112, de 11.12.90, que as pensões estatutárias concedidas a partir de sua vigência, serão mantidas pelo órgão de origem do servidor. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consolidou-se

no sentido da subsistência da responsabilidade do INSS, quando se postula diferenças pretéritas ou revisões de benefícios, até a data da transferência do encargo para o órgão de origem do servidor (STJ, AG no REsp n. 1050444, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 20.05.10; AG no REsp n. 1114230, Rel. Min. Felix Fischer, j. 06.04.010; REsp n. 864480, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 24.04.08; REsp n. 413741, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 09.08.07).

2. É de aplicação imediata o quanto disposto nos §§ 4º e 5º do art. 40 da Constituição da República quanto à equiparação dos proventos e pensões com a remuneração dos servidores em atividade. Observe-se que o art. 20 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - ADCT apenas fixou o termo inicial para a revisão administrativa dos proventos e das pensões concedidos anteriormente à promulgação da Constituição da República, não implicando a postergação dos efeitos financeiros dessa medida, de modo que o ajuste ali determinado será dado a partir da promulgação da Constituição (STF, RE n. 206.732-6/RS, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 19.12.97; TRF da 3ª Região, REO n. 1999.61.03.000040-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 23.04.12; ApelReex n. 199903990955892, Rel. Des. Fed. João Consolim, j. 08.10.09; AC n. 97030420796, Rel. Des. Fed. Leonel Ferreira, j. 31.10.07).

3. Tendo em vista a repercussão geral reconhecida no AI n. 842063, bem como o julgamento, nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, do REsp n. 1.205.946, reformulo parcialmente meu entendimento acerca da incidência dos juros moratórios nas condenações impostas à Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias a servidores e empregados públicos, que deverão incidir da seguinte forma: a) até a vigência da Medida Provisória n. 2.180-35, de 24.08.01, que acrescentou o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, percentual de 12% a. a.; b) de 27.08.01, data da vigência da Medida Provisória n. 2.180-35/01, a 29.06.09, data da Lei n. 11.960/09, percentual de 6% a. a.; c) a partir de 30.06.09, data da vigência da Lei n. 11.960/09, a remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança (STF, AI n. 842063, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 16.06.11; STJ, REsp n. 1.205.946, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 19.10.11, TRF da 3ª Região, 1ª Seção, AR n. 97.03.026538-3, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 16.08.12).

4. Embargos de declaração da União parcialmente providos para, atribuindo-lhe efeitos modificativos, reconhecer a legitimidade passiva do INSS em relação ao período anterior à transferência para o órgão de origem, bem como para alterar o acórdão em relação à incidência dos juros.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento aos embargos de declaração da União, atribuindo-lhes efeitos modificativos, em relação à legitimidade do INSS e à incidência de juros, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00022 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 1100878-68.1998.4.03.6109/SP

2004.03.99.000181-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA PAULA STOLF MONTAGNER PAULILLO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARLENE GOMES PAULO
ADVOGADO : JOAO ANTONIO FACCIOLI e outro
No. ORIG. : 98.11.00878-7 2 Vt PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SERVIDOR DO INAMPS. SUCESSÃO DA UNIÃO. ART. 11 DA LEI N. 8.689/93. CONDENAÇÃO DO INSS. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD

CAUSAM. JUROS MORATÓRIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. A Lei n. 8.689, de 27.06.93, dispôs sobre a extinção do Instituto Nacional de Assistência Médica da Previdência social - INAMPS entre outras providências. O art. 11 da Lei n. 8.689/93 estabelece que a União sucederá o INAMPS nos seus direitos e obrigações. Assim, não se pode responsabilizar o INSS pelo pagamento de verba decorrente de trabalho de servidor do INAMPS (TRF da 3ª Região, AR n. 0021205-51.2009.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 21.06.12; AR n. 2002.03.00.048925-1, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 16.06.11; AR n. 2003.03.00.017819-5, Rel. Des. Fed. Johnson Di Salvo, j. 17.12.09).
2. Tendo em vista a repercussão geral reconhecida no AI n. 842063, bem como o julgamento, nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, do REsp n. 1.205.946, reformulo parcialmente meu entendimento acerca da incidência dos juros moratórios nas condenações impostas à Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias a servidores e empregados públicos, que deverão incidir da seguinte forma: a) até a vigência da Medida Provisória n. 2.180-35, de 24.08.01, que acrescentou o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, percentual de 12% a. a.; b) de 27.08.01, data da vigência da Medida Provisória n. 2.180-35/01, a 29.06.09, data da Lei n. 11.960/01, percentual de 6% a. a.; c) a partir de 30.06.09, data da vigência da Lei n. 11.960/09, a remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança (STF, AI n. 842063, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 16.06.11; STJ, REsp n. 1.205.946, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 19.10.11, TRF da 3ª Região, 1ª Seção, AR n. 97.03.026538-3, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 16.08.12).
3. A correção monetária deve incidir desde a data em que devidas as parcelas, conforme os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21.12.10, do Conselho da Justiça Federal.
4. Embargos de declaração do INSS providos para excluí-lo do pólo passivo e determinar a inclusão da União, tendo em vista ser ela a sucessora do INAMPS, e também para reformar a incidência dos juros e correção monetária e retificar erro material do dispositivo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento aos embargos de declaração do INSS para reformar a incidência dos juros e da correção monetária, e retificar erro material do dispositivo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.
André Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00023 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007990-51.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.007990-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : NATALI MAHMUD SAURA EZZUGHAYYAR incapaz
ADVOGADO : DIVA KONNO e outro
REPRESENTANTE : ELIZABETH ABES SAURA
ADVOGADO : DIVA KONNO

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA. SERVIDOR PÚBLICO.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os

pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).

2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).

3. Restou ressalvado no acórdão recorrido que a concessão da assistência judiciária não implica isenção quanto às verbas sucumbenciais, mas apenas a suspensão do pagamento pelo prazo de 5 anos, nos termos do art. 12 da Lei n. 1.060/50. Portanto, nada obsta que a União promova as medidas necessárias para satisfação de seu crédito.

4. Embargos de declaração da União não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00024 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0045927-08.1997.4.03.6100/SP

2006.03.99.018601-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
EMBARGANTE : GUIDO FERNANDO SILVA SOARES espolio
ADVOGADO : MARCOS ANDRE FRANCO MONTORO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ADVOGADO : PAULO SOARES BRANDAO e outro
REPRESENTANTE : MARIA IGNES SOARES DE ARTEAGA
ADVOGADO : MARCOS ANDRE FRANCO MONTORO
: DEBORA VISCONTE
No. ORIG. : 97.00.45927-6 3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA. SERVIDOR PÚBLICO.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).

2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria

debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).

3. Embargos de declaração do autor parcialmente providos, para manter os honorários fixados em primeiro grau.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento aos embargos do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010074-63.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.010074-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : ANDREIA MILIAN SILVEIRA SAMPAIO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : NELY NUNES SEIFFERT
ADVOGADO : IAN OLIVEIRA DE ASSIS e outro
No. ORIG. : 00100746320104036105 3 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA. SERVIDOR PÚBLICO. PAGAMENTO DE PARCELAS ATRASADAS. COMPENSAÇÃO.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).

2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).

3. Quanto à compensação, é certo que na decisão recorrida constou ser incontroverso o pagamento administrativo no montante de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), valor esse que, por óbvio, deve ser compensado quando da execução do julgado, relativo às parcelas devidas do período de 23.10.97 a 04.02.05.

4. Não ocorre omissão quanto à reconvenção, tendo em vista que restou mantida a sentença que a julgou improcedente, inclusive quanto à condenação aos honorários de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), porquanto fixado em consonância com o art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil. Destaque-se que pela mesma disposição legal e entendimento jurisprudencial foi provido o recurso da embargante para reduzir os honorários da ação principal.

5. Quanto aos juros, tampouco ocorre a omissão apontada, dado ter constado que deverão incidir a partir da citação e nos termos da Lei n. 11.960, de 30.06.09, considerando-se que ação foi proposta em 15.07.10, nos exatos termos da repercussão geral reconhecida no AI n. 842063, bem como o julgamento, nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, do REsp n. 1.205.946.

6. Embargos de declaração da União parcialmente providos para ressalvar a compensação dos valores já pagos administrativamente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00026 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001559-30.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.001559-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
INTERESSADO : Universidade Federal de Sao Paulo UNIFESP
ADVOGADO : RAQUEL BOLTES CECATTO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : JERRE CARLOS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : APARECIDO INACIO e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA. SERVIDOR PÚBLICO.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).

2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).

3. Embargos de declaração do impetrante não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração do impetrante,

nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00027 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005554-75.2001.4.03.6105/SP
2001.61.05.005554-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MAGHINA COML/ LTDA
ADVOGADO : CLOVIS DURE e outro
ENTIDADE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração são recurso restrito destinado a escoimar a decisão recorrida de eventuais obscuridades ou contradições ou quando for omitido ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o juiz ou tribunal, conforme estabelece o art. 535 do Código de Processo Civil.
2. A interposição de embargos de declaração para efeito de prequestionamento também não dá margem à parte instar o órgão jurisdicional explicitamente sobre um ou outro específico dispositivo legal, bastando que a matéria haja sido tratada na decisão
3. A decisão embargada seguiu o entendimento dominante sobre a matéria, segundo o qual na restituição de tributos, seja por repetição em pecúnia, seja por compensação, é aplicável a Selic nos casos em que o trânsito em julgado da sentença é posterior a 01.10.96, data da entrada em vigor do Novo Código Civil (STJ, AgRg no REsp n. 1125260, Rel. Min. Humberto Martins, j. 20.10.09).
4. Não havendo qualquer contradição, omissão ou obscuridade a ser sanada, não cabe a oposição deste recurso para a rediscussão da causa, bem como para instar o órgão jurisdicional a pronunciar-se acerca de um ou outro dispositivo legal específico.
5. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00028 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005845-
81.2001.4.03.6103/SP

2001.61.03.005845-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SINDICATO DOS SERVIDORES PUBLICOS FEDERAIS NA AREA DE
CIENCIA E TECNOLOGIA DO VALE DO PARAIBA SINDCET
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO VIEIRA DE GOUVEIA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
REPRESENTADO : ABEL DE LIMA NEPOMUCENO e outros

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA. SERVIDOR PÚBLICO.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).
2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).
3. No que concerne à omissão apontada pela União, quanto ao termo inicial dos juros de mora, indubitosa a incidência a contar da citação, conforme disposto no art. 219 do Código de Processo Civil. Quanto à incidência dos juros, o acórdão estabeleceu a aplicação consoante o postulado pela embargante, a teor da repercussão geral reconhecida no AI n. 842063, bem como o julgamento, nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, do REsp n. 1.205.946.
4. A embargante em seu recurso de apelação deixou de insurgir-se em relação à condenação ao pagamento de custas. Contudo, por força do reexame necessário, deve ser reformada a sentença quanto a esta matéria, razão pela qual retifico o dispositivo da decisão recorrida, para afastar a condenação da União ao pagamento de custas.
5. Embargos de declaração da União parcialmente providos, para explicitar a incidência dos juros a partir da citação, e retificar o dispositivo da decisão recorrida afastando a condenação ao pagamento das custas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento aos embargos de declaração da União e para retificar dispositivo da decisão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00029 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004517-40.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.004517-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : RAIMUNDO FERREIRA e outros
: MARIA SUELI HENRIQUE
: JEANA EVARISTO GOMES
: BERTA LUCIA NOVELLO RAMOS PUCCI
: DENISE MEDINA SALATA
ADVOGADO : ROBERLEI SIMAO DE OLIVEIRA e outro
No. ORIG. : 00045174020114036112 1 V_r PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345-SP, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448-SE, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352-SP, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).
2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).
3. Além do pedido restituição dos valores indevidamente descontados e recolhidos nos 5 (cinco) anos anteriores à propositura da demanda a título de terço constitucional de férias, também merece acolhida o pedido de restituição dos valores descontados no curso da demanda, ante a natureza indenizatória de tal verba.
4. Embargos de declaração da União não providos e embargos de declaração da parte autora providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração da União e dar provimento aos embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 20906/2013

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0900816-59.1986.4.03.6100/SP

91.03.002029-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : NICOLAS THEODORE GATOS E FILHOS LTDA e outro
: SIMETRA TEXTIL LTDA
ADVOGADO : YOSHISHIRO MINAME
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00.09.00816-0 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação declaratória ajuizada por **NICOLAS THEODORE GATOS & FILHOS LTDA.** contra a **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, objetivando o não recolhimento do PIS e FINSOCIAL[Tab] sobre as devoluções, descontos incondicionais e vendas canceladas (fls. 02/13).

Na sentença, o MM. Juízo *a quo* julgou o pedido procedente (fls. 86/89).

A União Federal apresentou recurso de apelação (fls. 91/93), o qual foi convertido em embargos infringentes por esta Corte em razão de ter sido interposto na vigência da Lei n. 6.825/80 e pelo valor da causa ser inferior a 50 OTN's, determinando-se, então, a devolução dos autos à primeira instância para julgamento (fls. 109/114).

O MM. Juízo *a quo* acolheu os embargos infringentes, julgando improcedente o pedido da Autora, condenando-a ao pagamento de custas e honorários advocatícios (fls. 131/133).

A Autora interpôs recuso de apelação, pugnando pela reforma da nova sentença (fls. 136/154).

Com as contrarrazões (fls. 159/164), subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do *caput* e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

O recurso de apelação interposto não merece conhecimento, dada sua manifesta inadmissibilidade.

Com efeito, a Constituição Federal autoriza a interposição de recurso extraordinário, nos moldes do art. 102, III, nas hipóteses de causas decididas em única ou última instância, como é o caso dos autos.

A propósito, trago à colação o entendimento do Egrégio Supremo Tribunal Federal:

DIREITO CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CAUSAS DE ALÇADA: LEI N. 6.825, DE 1980. CONSTITUIÇÃO FEDERAL, ART. 102, III.

1. *Em se tratando de causa de alçada (Lei n. 6.825, de 1980), o recurso extraordinário pode ser interposto contra decisão de juízo de 1. grau, mas desde que esgotada a instância ordinária, mediante Embargos Infringentes, apreciados na mesma instância (art. 102, III, da C.F.).*

2. *Não interpostos, no caso, esses Embargos, e tratando-se de acórdão de Tribunal Regional, que se limitou a manter o não seguimento de remessa de ofício, realmente descabida em tal hipótese, não se abre nova oportunidade para o R.E.*

3. *Precedentes.*

4. *R.E. não conhecido.*

(STF - 1ª Turma, RE 140075/DF, Rel. Min. Sidney Sanches, j. em 06.06.95, DJ 22.09.95).

Havendo previsão expressa na lei quanto ao cabimento do recurso extraordinário, a utilização do recurso de apelação configura erro grosseiro, impeditivo da aplicação do princípio da fungibilidade recursal.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

"RECURSO - PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE - ERRO GROSSEIRO.

Se, de um lado, é certo que o princípio da fungibilidade está implícito no artigo 250 do Código de Processo Civil, de outro, não menos correto, é que há de ser observado afastando-se situações concretas que encerram erro grosseiro."

(STF, AI-AgR 517808, Primeira Turma, Relator Ministro Marco Aurélio, Dje: 03/10/2008).

No processo em tela, o recurso de apelação foi interposto contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que acolheu os embargos infringentes para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido da Autora.

Ademais, além da caracterização de erro grosseiro, há profunda distinção entre os procedimentos previstos, restando manifestamente inadmissível o recurso interposto.

Quanto a matéria sob exame, assim decidiu a Sexta Turma desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. DECISÃO PROFERIDA EM EMBARGOS INFRINGENTES DE ALÇADA. RECURSO INCABÍVEL.

1. A ora agravante interpôs o recurso de apelação, que foi recebido e apreciado como embargos infringentes, tendo em vista o princípio da fungibilidade, mantendo-se a sentença, não sendo cabível, portanto, a interposição de agravo de instrumento ou qualquer outro recurso, salvo embargos de declaração ou recurso extraordinário.

2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática. 3. Agravo legal improvido.

(TRF - 3ª. Região, Sexta Turma, AI 421760, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 26.05.11, DJe em 02.06.11).

Isto posto, tendo em vista a manifesta inadmissibilidade do presente recurso, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0050736-17.1992.4.03.6100/SP

1992.61.00.050736-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : CIA ITAULEASING DE ARRENDAMENTO MERCANTIL GRUPO ITAU
ADVOGADO : RAFAEL BARRETO BORNHAUSEN
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00507361719924036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação anulatória de débito fiscal ajuizada por **CIA. ITAULEASING DE ARRENDAMENTO MERCANTIL - GRUPO ITAÚ**, contra a **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, objetivando sejam declarados nulos os débitos relacionados ao auto de infração trazido nos autos, tendo em vista a ocorrência de decadência (fls. 02/19).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 20/69.

Devidamente citada, a Ré não apresentou contestação (fls. 71/72).

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado na inicial, extinguindo o feito com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil (fls. 125/127).

Sentença submetida ao reexame necessário.

A Autora interpôs, tempestivamente, recurso de apelação pleiteando o aumento do valor correspondente à condenação da Ré ao pagamento de honorários advocatícios (fls. 133/138 verso).

A Ré apresentou contrarrazões às fls. 142/148.

Em decisão inicial, esta Relatora determinou providência, por lapso, como se tratasse de ação de embargos à execução, o que foi devidamente notado pela Autora (fls. 170 e 175).

Com contrarrazões (fls. 142/148).

Feito breve relatório, decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a

jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

A **decadência** e a **prescrição** são expressões de segurança jurídica, fundadas na idéia de que a inércia no exercício de um direito, pelo prazo legalmente assinalado, conduz ao seu perecimento e conforme o disposto no art. 156, I, do Código Tributário Nacional constituem modalidades de extinção do crédito tributário.

Assim sendo, embora refiram-se à inércia do Estado, os dois institutos não se confundem, porquanto a decadência diz respeito ao prazo extintivo do direito de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, enquanto a prescrição diz com o prazo extintivo do exercício do direito de a Fazenda Pública ajuizar a execução fiscal para a cobrança do tributo.

No que se refere à **decadência**, o Código Tributário Nacional, estabelece o seguinte:

"Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.

Parágrafo único. O direito a que se refere este artigo extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto, contado da data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento."

O **direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário pelo lançamento** extingue-se pelo decurso do **prazo de 5 (cinco) anos**, contados: a) do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado (art. 173, I); b) da data em que se tornar definitiva a decisão administrativa ou judicial em que houver sido anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado (art. 173, II); ou c) da data que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento (art. 173, parágrafo único).

Nesse contexto, o **lançamento efetuado de ofício**, em razão da lavratura de auto de infração ou não, consubstancia a constituição do crédito tributário (art. 142, do CTN).

Por sua vez, com a respectiva notificação, abre-se a oportunidade ao devedor para impugnar a exigência, impugnação essa deflagradora do processo administrativo correspondente, **cujá decisão definitiva constitui o termo "a quo" de fluência do prazo prescricional** (art. 145, I, do CTN).

Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, existem 5 (cinco) hipóteses de contagem do prazo decadencial, adotando-se a orientação da 1ª Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, assim ementada:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. ISS. ALEGADA NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO. VALIDADE DA CDA. IMPOSTO SOBRE SERVIÇOS DE QUALQUER NATUREZA - ISS. INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADE NA LISTA DE SERVIÇOS ANEXA AO DECRETO-LEI Nº 406/68. ANALOGIA. IMPOSSIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA. POSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FAZENDA PÚBLICA VENCIDA. FIXAÇÃO. OBSERVAÇÃO AOS LIMITES DO § 3.º DO ART. 20 DO CPC. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 07 DO STJ. DECADÊNCIA DO DIREITO DE O FISCO CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. INOCORRÊNCIA. ARTIGO 173, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CTN.

1. O Imposto sobre Serviços é regido pelo DL 406/68, cujo fato gerador é a prestação de serviço constante na lista anexa ao referido diploma legal, por empresa ou profissional autônomo, com ou sem estabelecimento fixo.

2. A lista de serviços anexa ao Decreto-lei n.º 406/68, para fins de incidência do ISS sobre serviços bancários, é taxativa, admitindo-se, contudo, uma leitura extensiva de cada item, no afã de se enquadrar serviços idênticos aos expressamente previstos (Precedente do STF: RE 361829/RJ, publicado no DJ de 24.02.2006; Precedentes do STJ: AgRg no Ag 770170/SC, publicado no DJ de 26.10.2006; e AgRg no Ag 577068/GO, publicado no DJ de 28.08.2006).

3. Entrementes, o exame do enquadramento das atividades desempenhadas pela instituição bancária na Lista de Serviços anexa ao Decreto-Lei 406/68 demanda o reexame do conteúdo fático probatório dos autos, insindicável ante a incidência da Súmula 7/STJ (Precedentes do STJ: AgRg no Ag 770170/SC, publicado no DJ de 26.10.2006; e REsp 445137/MG, publicado no DJ de 01.09.2006).

4. Deveras, a verificação do preenchimento dos requisitos em Certidão de Dívida Ativa demanda exame de matéria fático-probatória, providência inviável em sede de Recurso Especial (Súmula 07/STJ).

5. Assentando a Corte Estadual que "na Certidão de Dívida Ativa consta o nome do devedor, seu endereço, o débito com seu valor originário, termo inicial, maneira de calcular juros de mora, com seu fundamento legal (Código Tributário Municipal, Lei n.º 2141/94; 2517/97, 2628/98 e 2807/00) e a descrição de todos os acréscimos" e que "os demais requisitos podem ser observados nos autos de processo administrativo acostados aos autos de execução em apenso, onde se verificam: a procedência do débito (ISSQN), o exercício correspondente (01/12/1993 a 31/10/1998), data e número do Termo de Início de Ação Fiscal, bem como do Auto

- de Infração que originou o débito", não cabe ao Superior Tribunal de Justiça o reexame dessa inferência.
6. Vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários advocatícios não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do artigo 20, § 4º, do CPC (Precedentes: AgRg no AG 623.659/RJ, publicado no DJ de 06.06.2005; e AgRg no REsp 592.430/MG, publicado no DJ de 29.11.2004).
7. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07, do STJ, e no entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário" (Súmula 389/STF).
8. O Código Tributário Nacional, ao dispor sobre a decadência, causa extintiva do crédito tributário, assim estabelece em seu artigo 173: "Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados: I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado; II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado. Parágrafo único. O direito a que se refere este artigo extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto, contado da data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento."
9. A decadência ou caducidade, no âmbito do Direito Tributário, importa o perecimento do direito potestativo de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, e, consoante doutrina abalizada, encontra-se regulada por cinco regras jurídicas gerais e abstratas, quais sejam: (i) regra da decadência do direito de lançar nos casos de tributos sujeitos ao lançamento de ofício, ou nos casos dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação em que o contribuinte não efetua o pagamento antecipado; (ii) regra da decadência do direito de lançar nos casos em que notificado o contribuinte de medida preparatória do lançamento, em se tratando de tributos sujeitos a lançamento de ofício ou de tributos sujeitos a lançamento por homologação em que inócurre o pagamento antecipado; (iii) regra da decadência do direito de lançar nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em que há parcial pagamento da exação devida; (iv) regra da decadência do direito de lançar em que o pagamento antecipado se dá com fraude, dolo ou simulação, ocorrendo notificação do contribuinte acerca de medida preparatória; e (v) regra da decadência do direito de lançar perante anulação do lançamento anterior (In: Decadência e Prescrição no Direito Tributário, Eurico Marcos Diniz de Santi, 3ª Ed., Max Limonad, págs. 163/210).
10. Nada obstante, as aludidas regras decadenciais apresentam prazo quinquenal com dies a quo diversos.
11. Assim, conta-se do "do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" (artigo 173, I, do CTN), o prazo quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício), quando não prevê a lei o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo inócurre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, bem como inexistindo notificação de qualquer medida preparatória por parte do Fisco. No particular, cumpre enfatizar que "o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" corresponde, iniludivelmente, ao primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato impositivo, sendo inadmissível a aplicação cumulativa dos prazos previstos nos artigos 150, § 4º, e 173, do CTN, em se tratando de tributos sujeitos a lançamento por homologação, a fim de configurar desarrazoado prazo decadencial decenal.
12. Por seu turno, nos casos em que inexistente o dever de pagamento antecipado (tributos sujeitos a lançamento de ofício) ou quando, existindo a aludida obrigação (tributos sujeitos a lançamento por homologação), há omissão do contribuinte na antecipação do pagamento, desde que inócurrentes quaisquer ilícitos (fraude, dolo ou simulação), tendo sido, contudo, notificado de medida preparatória indispensável ao lançamento, fluindo o termo inicial do prazo decadencial da aludida notificação (artigo 173, parágrafo único, do CTN), independentemente de ter sido a mesma realizada antes ou depois de iniciado o prazo do inciso I, do artigo 173, do CTN.
13. Por outro lado, a decadência do direito de lançar do Fisco, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, quando ocorre pagamento antecipado inferior ao efetivamente devido, sem que o contribuinte tenha incorrido em fraude, dolo ou simulação, nem sido notificado pelo Fisco de quaisquer medidas preparatórias, obedece a regra prevista na primeira parte do § 4º, do artigo 150, do Codex Tributário, segundo o qual, se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador: "Neste caso, concorre a contagem do prazo para o Fisco homologar expressamente o pagamento antecipado, concomitantemente, com o prazo para o Fisco, no caso de não homologação, empreender o correspondente lançamento tributário. Sendo assim, no termo final desse período, consolidam-se simultaneamente a homologação tácita, a perda do direito de homologar expressamente e, conseqüentemente, a impossibilidade jurídica de lançar de ofício" (In Decadência e Prescrição no Direito Tributário, Eurico Marcos Diniz de Santi, 3ª Ed., Max Limonad, pág. 170).
14. A notificação do ilícito tributário, medida indispensável para justificar a realização do ulterior lançamento, afigura-se como dies a quo do prazo decadencial quinquenal, em havendo pagamento antecipado efetuado com

fraude, dolo ou simulação, regra que configura ampliação do lapso decadencial, in casu, reiniciado. Entrementes, "transcorridos cinco anos sem que a autoridade administrativa se pronuncie, produzindo a indigitada notificação formalizadora do ilícito, operar-se-á ao mesmo tempo a decadência do direito de lançar de ofício, a decadência do direito de constituir juridicamente o dolo, fraude ou simulação para os efeitos do art. 173, parágrafo único, do CTN e a extinção do crédito tributário em razão da homologação tácita do pagamento antecipado" (Eurico Marcos Diniz de Santi, in obra citada, pág. 171).

15. Por fim, o artigo 173, II, do CTN, cuida da regra de decadência do direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário quando sobrevém decisão definitiva, judicial ou administrativa, que anula o lançamento anteriormente efetuado, em virtude da verificação de vício formal. Neste caso, o marco decadencial inicia-se da data em que se tornar definitiva a aludida decisão anulatória.

16. In casu: (a) cuida-se de tributo sujeito a lançamento por homologação; (b) a obrigação ex lege de pagamento antecipado do ISSQN pelo contribuinte não restou adimplida, no que concerne aos fatos geradores ocorridos no período de dezembro de 1993 a outubro de 1998, consoante apurado pela Fazenda Pública Municipal em sede de procedimento administrativo fiscal; (c) a notificação do sujeito passivo da lavratura do Termo de Início da Ação Fiscal, medida preparatória indispensável ao lançamento direto substitutivo, deu-se em 27.11.1998; (d) a instituição financeira não efetuou o recolhimento por considerar intributáveis, pelo ISSQN, as atividades apontadas pelo Fisco; e (e) a constituição do crédito tributário pertinente ocorreu em 01.09.1999.

17. Desta sorte, a regra decadencial aplicável ao caso concreto é a prevista no artigo 173, parágrafo único, do Codex Tributário, contando-se o prazo da data da notificação de medida preparatória indispensável ao lançamento, o que sucedeu em 27.11.1998 (antes do transcurso de cinco anos da ocorrência dos fatos impositivos apurados), donde se deduz a higidez dos créditos tributários constituídos em 01.09.1999.

18. Recurso especial parcialmente conhecido e desprovido.

(STJ, 1ª S., REsp 766050/PR, Rel. Min. Luiz Fux, j. 28.11.07, DJ. 25.02.08, destaque meus).

Assim, considerando-se que: 1) os fatos geradores deram-se em 28.02.83, 30.03.83, 29.04.83, 31.05.83, 29.06.83, 29.07.83, 31.08.83, 30.09.83, 31.10.83, 30.11.83, 29.12.83, 31.01.85, 28.02.85 e 29.03.85 (fl. 29); e 2) o auto de infração foi lavrado em 08.06.90 (fl. 26) - momento no qual os débitos já haviam sido alcançados pela decadência, aplicando-se o art. 150, § 4º, do Código Tributário Nacional.

Por fim, assiste razão à Autora no que se refere aos honorários advocatícios, os quais devem ser majorados para R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), consoante o entendimento desta Sexta Turma (v.g. AC n. 2008.61.03.000753-7, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 03.02.2011, DJF3 CJ1 de 09.02.2011, p. 224) e à luz dos critérios apontados no § 4º, do art. 20, do Código de Processo Civil, a serem atualizados a partir da data deste julgamento, em consonância com a Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, e § 1º - A, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, **NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL e DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA**, para majorar a condenação da União em honorários advocatícios para R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), consoante o entendimento desta Sexta Turma e à luz dos critérios apontados no § 4º, do art. 20, do Código de Processo Civil, a serem atualizados a partir da data deste julgamento, em consonância com a Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0606757-38.1992.4.03.6105/SP

95.03.079226-6/SP

RELATORA : Juíza Federal em Auxílio ELIANA MARCELO
APELANTE : BRASPORT COM/ E REPRESENTACOES LTDA
ADVOGADO : NELSON PRIMO e outros
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 92.06.06757-5 3 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Antes de tudo, ao compulsar os autos para análise dos embargos declaratórios acima relatados, verifiquei que a decisão de fls. 49/51 não trata do caso dos autos, mas de feito distinto, que em nada se relaciona ao presente feito. Dessa forma, tratando-se de vício insanável, porquanto a decisão, mais do que nula, é inexistente, não há razão para que tal julgado permaneça nos autos. Assim, diante do equívoco ora constatado deve ser sanada a falha com o desentranhamento e inutilização da decisão de fls. 49/51, prolatando-se, em substituição, novo julgamento, restando, portanto, prejudicados os embargos de declaração. Sanada, de ofício, a questão processual prejudicial constatada nos autos, passo à análise da causa, desta feita, em atenta apreciação do caso concreto, conforme segue.

Trata-se de apelação interposta por BRASPORT COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA em ação de conhecimento proposta para o fim de ser reconhecido o direito de afastar a exigência da contribuição social sobre o lucro, instituída pela Lei 7689/88, desconstituindo-se o crédito tributário, incidente sobre o lucro apurado no período de apuração de 1991, exercício de 1992, sem a aplicação da UFIR, criada pela Lei n. 8.383/91. Alega que, como pessoa jurídica, está sujeita ao pagamento da contribuição social sobre o lucro, instituída pela Lei n° 7.689/88 que ofendeu diversos princípios constitucionais tributários como da anterioridade e da irretroatividade tributária.

A r. sentença julgou improcedente o pedido considerando que o Excelso Supremo Tribunal Federal decidiu pela constitucionalidade da exação em questão, com exceção daquela exigida sobre os fatos geradores ocorridos no período-base de 1.988 (fls. 27/30).

No recurso de apelação interposto, a Autora reiteirou os argumentos da petição inicial (fls. 32/38), pleiteando, ao final a inexigibilidade da Contribuição Social sobre o Lucro, por ter a mesma base de cálculo do Imposto de Renda, pois ambas afetam o lucro das pessoas jurídicas, bem como a não incidência da UFIR para o exercício de 1992, por violação ao princípio da anterioridade.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Este é, em síntese, o relatório. **DECIDO**

A hipótese comporta julgamento, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Não assiste razão à recorrente. Busca a autora ver reconhecido o direito de não recolher a contribuição social sobre o lucro, instituída pela Lei 7689, de 15 de dezembro de 1988, com relação ao ano-base de 1991, exercício de 1992, bem como corrigir tais valores pela UFIR.

No caso dos autos temos que a contribuição social sobre o lucro, instituída pela lei 7689/88 é indevida somente no ano-base de 1988, encerrado em 31 de dezembro de 1988, em virtude de ofensa ao princípio da anterioridade especial.

Referido ordenamento foi objeto de análise pelo Supremo Tribunal Federal. Em decisão proferida no Recurso Extraordinário nº 146.733-9/SP (D.J. 06.11.92) o Relator para o acórdão, Ministro Moreira Alves, declarou a inconstitucionalidade do art. 8º, da Lei n.º 7.689/88, dispositivo que teve declarada a suspensão de sua execução pela Resolução do Senado Federal nº 11/95.

Entretanto, naquele julgado decidiu-se pela constitucionalidade dos artigos 1º, 2º e 3º da Lei em comento, *in verbis*:

"CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO DAS PESSOAS JURÍDICAS. LEI 7689/88. - Não é inconstitucional a instituição da contribuição social sobre o lucro das pessoas jurídicas, cuja natureza é tributária. Constitucionalidade dos artigos 1., 2. e 3. da Lei 7689/88. Refutação dos diferentes argumentos com que se pretende sustentar a inconstitucionalidade desses dispositivos legais. - Ao determinar, porém, o artigo 8. da Lei 7689/88 que a contribuição em causa ja seria devida a partir do lucro apurado no período-base a ser

encerrado em 31 de dezembro de 1988, violou ele o princípio da irretroatividade contido no artigo 150, III, "a", da Constituição Federal, que proíbe que a lei que institui tributo tenha, como fato gerador deste, fato ocorrido antes do início da vigência dela. Recurso extraordinário conhecido com base na letra "b" do inciso III do artigo 102 da Constituição Federal, mas a que se nega provimento porque o mandado de segurança foi concedido para impedir a cobrança das parcelas da contribuição social cujo fato gerador seria o lucro apurado no período-base que se encerrou em 31 de dezembro de 1988. Declaração de inconstitucionalidade do artigo 8. da Lei 7689/88. (STF, Pleno, vu. RE 146733 / SP. J. 29/06/1992, DJ 06-11-1992, p. 20110. Rel. Min. MOREIRA ALVES) "

Nesse sentido coadunou-se a jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. JULGAMENTO SIMULTÂNEO DOS RECURSOS INTERPOSTOS NA PRINCIPAL E NA MEDIDA CAUTELAR. CONSTITUCIONALIDADE DAS LEIS N°S 7.689/88. IMPOSSIBILIDADE APENAS DA EXIGIBILIDADE DA EXAÇÃO NO MESMO ANO DE SUA PUBLICAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OFENSA A PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS QUANTO A MAJORAÇÃO DE ALÍQUOTA DE 8% PARA 10%, COMO PREVISTA PELA LEI N° 7856/69. PRECEDENTES DO STF. PREVALÊNCIA DO JULGADO DA CORTE SUPREMA. UTILIZAÇÃO DA UFIR. SENTENÇA "ULTRA-PETITA". RESTRIÇÃO AO PEDIDO QUE SE IMPÕE. CAUTELAR. CONDENAÇÃO EM VERBA HONORÁRIA. INCABIMENTO NA ESPÉCIE. I. Subindo para Tribunal os recursos interpostos tanto na ação principal quanto na medida cautelar que lhe antecedeu, é de serem julgados simultaneamente. II. Reconhecida pela Suprema Corte a inconstitucionalidade da CSSL tão somente quanto à sua aplicação no ano base de 1988. Validade, portanto, a partir do exercício de 1990, tendo como base o ano de 1989. III. Declarada pelo Plenário deste Tribunal, a inconstitucionalidade da majoração de alíquota da CSSL, de 8% para 10%, promovida pelo Art. 2º, da Lei 7.856/89, tão somente para o ano de base de 1989. IV. Prevalência de julgados do STF que concluiu pela eficácia da majoração da alíquota da CSL desde o balanço de 1989, eis que sendo a Lei nº 7856/89, conversão da Medida provisória de nº 86, publicada em 25/09/89, foi respeitado o prazo de 90 dias previsto no Art. 195, § 6º, da CF, porquanto conta-se este da edição da referida MP. V. Tratando-se de questão afeta a exigibilidade da CSL a partir do exercício de 1990, mantém a r. sentença que concluiu pela improcedência do pedido. (...) (TRF 3ª Região, 3ª Turma, vu. AC 219008, Processo: 94030970545 UF: SP. J. 15/03/2000, DJU 04/04/2001, p. 193. Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA)

PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. LEI N° 7.689/88. PERÍODO-BASE DE 1988 E 1989. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PROVA DO RECOLHIMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. SUCUMBÊNCIA. 1. É inconstitucional a exigência da contribuição social sobre o lucro no próprio período-base de 1988 (artigo 8º da Lei nº 7.689/88), mas não nos posteriores: precedentes do Supremo Tribunal Federal e desta Turma; Resolução nº 11/95 do Senado Federal; e artigo 18 da Lei nº 10.522/02. 2. A majoração da alíquota da Contribuição Social sobre o Lucro - CSL, pela Lei nº 7.856/89, no próprio período-base de 1989, é constitucional, segundo pacificado na jurisprudência da Suprema Corte. 3. Firmada a jurisprudência da Turma no sentido de que a contagem do prazo do artigo 168 do CTN ocorre em relação e a partir de cada recolhimento, a maior ou indevido efetuado pelo contribuinte, devendo a ação, que vise à plena restituição do indébito fiscal, ser proposta nos cinco anos subsequentes. 4. Comprovado o indébito, por declaração de rendimentos e guias fiscais que identificam o tributo e apresentam a devida chancela bancária de pagamento perante as instituições arrecadoras, é direito do contribuinte a repetição. 5. Não tendo sido especificados na inicial, nem discutidos no curso da ação, os índices de correção monetária, a incidir sobre o indébito, devem ter a sua definição relegada à fase de execução: jurisprudência pacífica da Turma. 6. Os juros moratórios, fixados em 1% ao mês a partir do trânsito em julgado, nos termos do artigo 161, § 1º, c/c artigo 167, parágrafo único, do CTN, devem ser confirmados. (...0 (TRF 3ª Região, 3ª Turma, vu. AC 245561, Processo: 95030281628 UF: SP. J. 30/11/2005, DJU 07/12/2005, p. 269. Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA)

Na presente ação discute-se também o direito ao não recolhimento da CSSL, nos moldes da sistemática implantada pela Lei 8.383/91, que traçou novos critérios para esse recolhimento, obrigando o contribuinte ao levantamento mensal dos balanços e pagamentos já a partir do ano de 1992, tendo como fundamento a violação do princípio da anterioridade tributária.

Diz a Autora que a lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, foi publicada em 31 de dezembro de 1991, porém disponibilizada à população apenas em 02 de janeiro de 1992 e, portanto, sua aplicação não seria apta aos fatos geradores ocorridos no ano de 1992, por violar o princípio da anterioridade e irretroatividade tributária. Fundamenta seu pedido na Constituição Federal, artigo 150, III, "b".

A questão posta não se enquadra dentro das limitações constitucionais ao poder de tributar.

Nos dizeres de Aliomar Baleeiro: "A anterioridade desvincula da lei orçamentária a eficácia e a aplicação das leis

tributárias. Limita-se a adiar a eficácia e a aplicação da lei, que instituiu tributo novo, ou majora um já existente, para o exercício financeiro subsequente ao de sua publicação, sendo irrelevante o fato de a lei orçamentária ter ou não previsto e autorizado a arrecadação de novo tributo, conforme art. 150, III, b..." (in Limitações Constitucionais ao Poder de Tributar, 7a. Edição, Atualizadora Misabel Abreu Machado Derzi)

A anterioridade tributária, assim como os demais princípios tributários, é uma medida assecuratória, uma garantia constitucional com o objetivo de limitar os poderes do fisco, salvaguardando e assegurando a observância, pelo órgão tributante, de direitos constitucionais expressamente previstos, tais como o da propriedade, liberdade, igualdade, dentre outros, especialmente à segurança jurídica, instrumento indispensável à consecução dos demais, como respeito à pessoa (física ou jurídica) sob todos os aspectos.

Entretanto, na espécie, essa assertiva não procede, a simples veiculação de critérios para a apuração dos tributos devidos não constitui tributo novo ou majoração do encargo financeiro já existente, para o exercício subsequente.

Também não é verdadeira a assertiva de que o D.O.U., veiculando a Lei nº 8.383/91, apenas circulou no dia 02/01/1992, dando a devida publicidade dos seus termos. O jornal foi colocado em circulação no mesmo dia, encontrando-se disponível para comercialização, na sua respectiva seção de vendas; a sua remessa aos respectivos assinantes é que ocorreu em 02/01/1992. De qualquer forma, o que assegura a aplicação do ordenamento é a publicação da lei, que foi efetivada em 31 de dezembro de 1991, tendo o jornal sido colocado em circulação no mesmo dia.

Assim, não assiste razão à autora quanto à alegada ofensa ao princípio da anterioridade e retroatividade, prevista no artigo 150, III, "a" e "b", da Constituição Federal.

Conforme já decidido pelo Supremo Tribunal Federal a Lei 8.383 de 1991 foi publicada no DOU de 31.12.91, mesma data em que circulou e foi disponibilizada para comercialização, operando plenos efeitos a partir de então.

Ademais, pelo princípio da anterioridade a tributação só operará efeitos a partir do início do exercício financeiro seguinte ao da produção dos efeitos da lei, in casu, o que se deu, conforme decidido pelo Supremo, com a entrada em vigor da lei, pela sua publicação no Diário Oficial da União, ocorrida em 31 de dezembro de 1991, sendo legítimos os critérios para a tributação, na forma exigida pela lei 8383/91.

A necessidade da submissão de normas jurídicas ao texto constitucional é uma imposição do princípio da segurança jurídica, sem o qual se esvazia o próprio conceito de Estado de Direito.

As leis a partir do momento que nascem, quando são publicadas e passam a vigor, operam imediatamente seus efeitos àqueles que se encontrem na situação por ela prevista.

De acordo com o artigo 1º da Lei de Introdução do Código Civil Brasileiro: "*Salvo disposição contrária a lei começa a vigorar em todo o país 45 dias depois de oficialmente publicada*". Essa é a regra geral, pela qual depois de publicada a lei, há um período para sua entrada em vigor, o qual é chamado de *vacatio legis*, onde a lei já existe está perfeita e completa, mas não está ainda em vigor, não obriga, não pode ser aplicada, não pode ser invocada, não cria direitos nem impõe deveres. Após, contudo, esse período a lei vincula a todos não se podendo alegar ignorância quanto à sua existência.

Entretanto, conforme estabelecido pela Lei nº 8.383/91, diferentemente da regra geral, a sua vigência ocorreu com a sua publicação, ou seja, em 31 de dezembro de 1991, passando a produzir efeitos a partir de 1º de janeiro de 1.992.

Embora a matéria de fundo da lei questionada não veicule regra que importe em violação do princípio da anterioridade tributária, esta estaria atendida em relação à CSSL.

Ademais, conforme precedentes jurisprudenciais, a mera alteração dos critérios mencionados não se sujeita aos princípios de que cuidamos, porque, repita-se, não se trata de instituição ou aumento de tributo, a lei estabelece apenas novas regras para a apuração da obrigação fiscal, passando esta a ser mês a mês, pela denominada "bases correntes", para só no final do exercício ser efetuado o respectivo acerto, critério que não desvirtuou o conceito de

renda, tampouco configurou uma modificação do fato gerador ou de sua base de cálculo, que permaneceram íntegros.

Nesse sentido são os precedentes dos Tribunais Superiores:

"Contribuição social. Atualização pela UFIR. Lei nº 8.383/91. Inexistência de afronta aos princípios da irretroatividade e da anterioridade. Não há inconstitucionalidade na utilização da UFIR, prevista na Lei nº 8.383/91, para atualização monetária da contribuição social sobre o lucro, por não representar majoração de tributo ou modificação da base de cálculo e do fato gerador. A alteração operada foi somente quanto ao índice de conversão, pois persistia a indexação dos tributos conforme prevista em norma legal." (RE 201.618, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 01/08/97)

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PESSOA JURÍDICA. RECOLHIMENTO ANTECIPADO MÊS A MÊS. LEI N.º 8.383/91. LEGITIMIDADE. 1. O recolhimento antecipado, mês a mês, de parcelas do Imposto de Renda da pessoa jurídica não altera o fato gerador ou a base de cálculo da exação, na medida em que a introdução da sistemática das bases correntes modificou apenas o sistema de cálculo e de pagamento do tributo, que passou a ser feito mensalmente, para acertamento quando findo o exercício financeiro. 2. Recurso especial improvido." (REsp 723.856/RJ, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 06.12.2005, DJ 19.12.2005 p. 360)

"TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE RENDA - PAGAMENTO SOB A FORMA DE BASES CORRENTES (LEIS 8.383/91 E 8.541/92) - LEGALIDADE. 1. O fato gerador do Imposto de Renda é a disponibilidade econômica ou jurídica adquirida no curso do ano fiscal, finalizado em 31 de dezembro de cada ano. 2. A exigência de pagamento mês a mês, para acertamento ao final do exercício, não ofende os arts. 43 e 44 do CTN, porque não altera o valor do fato gerador. 3. Sistemática que se instalou desde o ano de 1987, sob a égide do DL 2.354/87 e da Lei 7.797/89. 4. Recurso especial improvido." (REsp 173.275/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 04.11.2003, DJ 01.12.2003 p. 295)

"TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE RENDA - SISTEMÁTICA DE RECOLHIMENTO MENSAL - INCIDÊNCIA DE JUROS - TAXA SELIC. 1. A Lei 8.383/91 instituiu a sistemática do chamado recolhimento pelas bases correntes, consistente em um pagamento antecipado do imposto de renda, a cada mês, sobre uma base presumida, para acertamento definitivo ao final do ano base, quando do fechamento do balanço. 2. A lei ensejou às pessoas jurídicas que têm a tributação pelo lucro real a vantagem de dispensar a escrituração mês-a-mês da escrita fiscal, realizando balanços mensais. 3. Não é ilegal a instituição, pela Lei 9.439/96, da incidência de juros de mora sobre o não-pagamento do imposto a cada mês, ou sobre a diferença "a menor", em desfavor da Fazenda, evitando, assim o locupletamento indevido. Estabelece a isonomia ao instituir a lei o mesmo tratamento para a hipótese de recolhimento "a maior" em favor da Fazenda. 4. Mensuração dos juros pela UFIR e depois pela Selic, índice que traz em si a correção monetária e a taxa dos juros. 5. Recurso especial improvido." (REsp 611.628/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06.09.2005, DJ 03.10.2005 p. 177)

Ante o exposto, tendo em vista o evidente equívoco no encarte da decisão embargada, estranha à matéria debatida, torno-a sem efeito, devendo ser desentranhada dos autos tal como determinado nesta decisão. Julgo prejudicados os embargos de declaração, negando seguimento ao recurso de apelação com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se e intime-se.

Após cumpridas as formalidades legais devolvam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.
ELIANA MARCELO
Juíza Federal em Auxílio

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028926-79.1999.4.03.9999/SP

RELATORA : Juíza Federal em Auxílio ELIANA MARCELO
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : DESTILARIA VIRALCOOL LTDA
ADVOGADO : OSCAR LUIS BISSON
No. ORIG. : 96.00.00000-8 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão que negou seguimento ao seu apelo, mantendo a sentença recorrida tal como lançada.

O agravante aduz que a parte dispositiva da decisão de fls. 231/234 não condiz com a sua fundamentação, a qual se reporta a não comprovação das alegações expostas pela DESTILARIA VIRALCOOL LTDA., não obtendo esta o êxito em afastar a liquidez e certeza da Certidão da Dívida Ativa.

É o Relatório. DECIDO

Razão assiste à agravante no tocante a existência de evidente erro material, posto que a parte dispositiva não decorre logicamente da sua fundamentação, que motivou na falta de prova, por parte da parte embargante, capaz de elidir a presunção de certeza e liquidez da Certidão da Dívida Ativa, revelando-se incabível a inversão do ônus desta prova à cargo do embargado.

Com efeito, o artigo 463 do Código de Processo Civil estabelece:

*Art. 463. Publicada a sentença, o juiz só poderá alterá-la: (Redação dada pela Lei nº 11.232, de 2005)
I - para lhe corrigir, de ofício ou a requerimento da parte, inexactidões materiais, ou lhe retificar erros de cálculo;
II - por meio de embargos de declaração.*

A jurisprudência dos Tribunais reconhece a possibilidade da correção pelo próprio órgão julgador do erro material na parte dispositiva independentemente da provocação das partes, por força da aplicação do mencionado dispositivo legal, a exemplo do seguinte julgado:

EMENTA: QUESTÃO DE ORDEM. EXISTÊNCIA DE ERRO MATERIAL NO ACÓRDÃO. POSSIBILIDADE DE CORREÇÃO. ART. 463, INC. I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONSTATADA A EXISTÊNCIA DE INEXATIDÃO MATERIAL NO ACÓRDÃO, AUTORIZA-SE, NOS TERMOS DO ART. 463, INC. I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, A CORREÇÃO PELO PRÓPRIO JULGADOR, A QUALQUER TEMPO, DE OFÍCIO OU A REQUERIMENTO DA PARTE INTERESSADA. QUESTÃO DE ORDEM QUE SE DECIDE NO SENTIDO DE ESCLARECER QUE O PROVIMENTO DO RECURSO IMPLICOU A PROCEDÊNCIA DO PEDIDO INICIAL. (STF, RE-QO 161174, ILMAR GALVÃO)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INTEMPESTIVIDADE. CORREÇÃO DE ERRO MATERIAL. 1- Os embargos de declaração têm cabimento nas estritas hipóteses do artigo 535 do Código de Processo Civil (obscuridade, contradição ou omissão) e, por construção pretoriana, no caso de erro material na decisão judicial impugnada. 2- A União foi intimada do acórdão proferido no julgamento da apelação no dia 28/09/2009 (segunda-feira) e seu prazo para oposição de embargos de declaração é de 10 dias (CPC, art. 536, c/c art. 188), concluiu-se que aquele se venceu em 08/10/2009 (quinta-feira), de sorte que, a petição da União Federal foi protocolada em 27/10/2009, revelada está sua intempestividade. 3- Visto a fundamentação do referido acórdão, constata-se que ocorreu erro material na parte dispositiva e no item 8 da ementa, e com fulcro no inciso I, art. 463, do CPC, é de se corrigir o equívoco encontrado. (TRF3, AMS 200361000269507, JUIZ LAZARANO NETO, SEXTA TURMA, DJF3 CJI 12/04/2010 PÁGINA: 219)

PROCESSUAL CIVIL. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO INDEPENDENTEMENTE DE PROVOCAÇÃO DA PARTE. 1. O erro material pode ser corrigido a qualquer tempo, independentemente de provocação da parte, não

se exigindo, portanto, a interposição de embargos de declaração para que possa ser apontado e dirimido. 2. Verificada a ocorrência de erro material manifesto na parte dispositiva do voto-condutor do acórdão embargado, porquanto deste não constou a reforma da sentença para a concessão ao autor do benefício de auxílio-doença, conforme constante da fundamentação de referido voto, impõe-se a sua correção. 3. Erro material apontado e corrigido. (TRF3, AC 200403990112199, JUIZ GALVÃO MIRANDA, DÉCIMA TURMA, DJU 8/09/2005 PÁGINA: 607)

Posto isto, reconheço a existência do erro material no tocante a parte dispositiva e retifico a decisão de fls. 231/234 para adequá-la à fundamentação nela exposta, passando a sua redação constar o seguinte:

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação e à remessa oficial, tida por submetida, para julgar improcedente o pedido formulado nos presentes embargos à execução, sem a inversão do ônus da sucumbência, por força do encargo legal estabelecido no DL 1025/69.

Tendo em vista o reconhecimento da existência do erro material e retificada a decisão, julgo prejudicado o recurso de agravo interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL).

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

ELIANA MARCELO

Juiza Federal em Auxílio

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005599-38.1999.4.03.6109/SP

1999.61.09.005599-5/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : CAFE WENZEL LTDA
ADVOGADO : OSWALDO PEREIRA DE CASTRO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar (fls. 02/08), impetrado por **CAFÉ WENZEL LTDA**, objetivando assegurar o **direito de compensar** os valores indevidamente recolhidos a título de contribuição ao **Programa de Integração Social - PIS**, à vista da inconstitucionalidade dos Decretos-Leis 2.445 e 2.449/88, com parcelas vencidas e vincendas de tributos sob a administração da Secretaria da Receita Federal, respeitado o prazo prescricional decenal, monetariamente corrigidos conforme índices da Tabela de Evolução Mensal da COGE/TRF3, com aplicação da taxa SELIC a partir de janeiro de 1996 e a incidência de juros moratórios e compensatórios. Para tanto requer, ainda, que seja considerado como base de cálculo do tributo o faturamento do sexto mês anterior ao do fato gerador (artigo 6º, parágrafo único, da Lei Complementar 7/70).

A ação foi proposta em 05 de novembro de 1999. Foi atribuída à causa do valor de R\$ 31.432,75. À inicial foram acostados os documentos de fls. 29/69.

A liminar foi indeferida às fls. 72/73.

A autoridade impetrada prestou informações às fls. 78/130.

Na sentença de fls. 148/152, o d. Juiz *a quo* julgou **procedente** o pedido, nos termos do artigo 269, inciso I, ambos do Código de Processo Civil, **concedendo a segurança** para *reconhecer o direito da impetrante de compensar os valores da contribuição ao PIS recolhidos a maior sob a égide dos Decretos-leis nºs 2445/88 e 2449/88, em valor atualizado com emprego dos mesmos índices usados pela Fazenda Nacional no período para*

corrigir seus créditos e com atualização monetária na forma do §4º do artigo 39 da Lei nº 9.250/95 a partir de 1.1.96 (SELIC), com débito vencidos e vincendos de tributos sob a administração da Secretaria da Receita Federal, precipuamente com PIS, sem incidência de prescrição quinquenal. As custas foram fixadas na forma da lei, não houve condenação em honorários (STF, Súmula 512 e STJ, Súmula 105) e a sentença encontra-se submetida ao duplo grau de jurisdição (artigo 12 da Lei 1.533/51).

Inconformada, a União interpôs **recurso de apelação** às fls. 159/168, pugnando pela reforma da r. sentença para declarar a prescrição quinquenal do direito de compensar e a impossibilidade de se realizar a compensação com tributos de espécies diferentes, em sede judicial, nos termos da Lei 9.430/96.

Com contra-razões (fls. 171/178), vieram os autos a esta E. Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso de apelação e da remessa oficial (fls. 182/184).

Em grau recursal, a C. Sexta Turma desta E. Corte **deu provimento à remessa oficial e ao recurso de apelação** da União para reconhecer a prescrição quinquenal dos créditos relativos ao PIS (fls. 189/200).

A impetrante interpôs **recurso especial** (fls. 206/226) sustentando que nos tributos sujeitos a lançamento por homologação o prazo prescricional para se pleitear a restituição/compensação se opera quando decorridos cinco anos contados da publicação da decisão que declarou a inconstitucionalidade dos diplomas legais impugnados.

O Superior Tribunal de Justiça **deu provimento ao recurso especial** por adotar a tese dos "cinco mais cinco" anos quanto a prescrição em matéria de tributos sujeitos a lançamento por homologação, **determinando o retorno dos autos ao Tribunal de origem para a continuidade no julgamento do feito** (fls. 322/327).

Estando o acórdão recorrido em conformidade com o entendimento firmado pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no RE 566.621/RS, foi julgado **prejudicado o recurso extraordinário interposto pela União** (fls. 330/372), nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Penal (fls. 426/427).

Certificado o trânsito em julgado desta decisão, voltaram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, tendo em vista que a matéria da prescrição foi examinada pelo Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento do recurso especial, cumpre-se dar continuidade ao julgamento do feito, examinando as demais questões de mérito suscitadas na apelação da União e o conteúdo da r. sentença de procedência submetida ao reexame necessário.

Nos termos do *caput* e §1º-A, do artigo 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do Superior Tribunal de Justiça, saliento que o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

O reconhecimento, pelo Supremo Tribunal Federal, da inconstitucionalidade formal dos Decretos-Leis 2.445/88 e 2.449/88 (RE 148.754, Rel. Ministro Carlos Velloso, Rel. p/ Acórdão Ministro Francisco Rezek, Tribunal Pleno, julgado em 24.06.1993, DJ 04.03.1994), com a posterior suspensão da eficácia dos referidos diplomas pelo Senador Federal através da Resolução 49/95, teve o condão de restaurar a sistemática de cobrança do PIS disciplinada na Lei Complementar 7/70, no período de outubro de 1995 a fevereiro de 1996.

Assim sendo, o valor que deveria ter sido recolhido pelo contribuinte, considerada a inconstitucionalidade dos decretos-leis, é aquele correspondente à **alíquota aplicada sobre o faturamento de seis meses anteriores à ocorrência do fato gerador** - artigo 6º, parágrafo único da LC 7/70, com as alterações introduzidas pela Lei Complementar 17/73 até fevereiro de 1996 e, posteriormente, as modificações implementadas pela Medida Provisória 1.212/95 e reedições, convertida na Lei 9.715/98.

Nesse sentido, a Súmula 468 do Superior Tribunal de Justiça consolida a iterativa jurisprudência de ambas as Turmas integrantes da E. 1ª Seção:

Súmula 468 - A base de cálculo do PIS, até a edição da MP 1.212/1995, era o faturamento ocorrido no sexto mês anterior ao do fato gerador.

A propósito, menciono os seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO. PIS. LEI COMPLEMENTAR N. 7/70: LEGITIMIDADE DA COBRANÇA APÓS A DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DOS DECRETOS-LEIS 2.445/88 E 2.449/88. RESOLUÇÃO DO SENADO FEDERAL 49/95. EFEITO REPRISTINATÓRIO.

1. O Supremo Tribunal Federal possui o entendimento consolidado no sentido de que é legítima a cobrança da contribuição ao PIS, na forma disciplinada pela Lei Complementar 07/70, no período compreendido entre a declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-leis 2.445/88 e 2.449/88 e a entrada em vigor da MP 1.212/95. Precedentes.

2. A Resolução do Senado Federal 49/95, que conferiu efeitos erga omnes à decisão proferida no RE 148.754/RJ, redator para o acórdão Min. Francisco Rezek, Tribunal Pleno, DJ 04.03.1994, fez exsurgir a LC 07/70, numa espécie de efeito repristinatório, de forma que tal norma voltasse a produzir seus efeitos. Precedente.

3. Agravo regimental improvido.

(AI 677191 AgR, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 08/06/2010, DJe-116 DIVULG 24-06-2010 PUBLIC 25-06-2010 EMENT VOL-02407-06 PP-01355 RTJ VOL-00214- PP-00577 LEXSTF v. 32, n. 379, 2010, p. 80-84)

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO PIS. LEI COMPLEMENTAR 7/70: PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE OUTUBRO/95 E FEVEREIRO/96. LEGITIMIDADE DA COBRANÇA APÓS A DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DOS DECRETOS-LEIS 2.445/88 E 2.449/88. AGRAVO IMPROVIDO.

I - O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-Leis 2.445 e 2.449/1988 fez com que eles nunca houvessem alterado a Lei Complementar 7/70. Assim, legítima a incidência da contribuição para o PIS, nos termos da Lei Complementar 07/1970, no período entre os meses de outubro de 1995 a fevereiro de 1996. Precedentes.

II - Agravo regimental improvido.

(AI 806555 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, julgado em 02/12/2010, DJe-020 DIVULG 31-01-2011 PUBLIC 01-02-2011 EMENT VOL-02454-13 PP-03181 LEXSTF v. 33, n. 386, 2011, p. 80-90)

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. PIS. EXIGIBILIDADE DA CONTRIBUIÇÃO NO PERÍODO DE OUTUBRO DE 1995 A OUTUBRO DE 1998. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DOS DECRETOS-LEIS 2.445/88 e 2.449/88 (RE 148.754). RESTAURAÇÃO DOS EFEITOS DA LEI COMPLEMENTAR 7/70. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 18, DA LEI 9.715/98 (ADI 1.417). PRAZO NONAGESIMAL DA LEI 9.715/98 CONTADO DA VEICULAÇÃO DA PRIMEIRA EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA 1.212/95.

1. A contribuição social destinada ao PIS permaneceu exigível no período compreendido entre outubro de 1995 a fevereiro de 1996, por força da Lei Complementar 7/70, e entre março de 1996 a outubro de 1998, por força da Medida Provisória 1.212/95 e suas reedições.

2. A contribuição destinada ao Programa de Integração Social - PIS disciplinada pela Lei Complementar 7/70, foi recepcionada pelo artigo 239, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (RE 169.091, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, Tribunal Pleno, julgado em 07.06.1995, DJ 04.08.1995).

3. O reconhecimento, pelo Supremo Tribunal Federal, da inconstitucionalidade formal dos Decretos-Leis 2.445/88 e 2.449/88 (RE 148.754, Rel. Ministro Carlos Velloso, Rel. p/ Acórdão Ministro Francisco Rezek, Tribunal Pleno, julgado em 24.06.1993, DJ 04.03.1994) teve o condão de restaurar a sistemática de cobrança do PIS disciplinada na Lei Complementar 7/70, no período de outubro de 1995 a fevereiro de 1996 (Precedentes do Supremo Tribunal Federal: AI 713.171 AgR, Rel. Ministra Cármen Lúcia, Primeira Turma, julgado em 09.06.2009, DJe-148 DIVULG 06-08-2009 PUBLIC 07-08-2009 EMENT VOL-02368-19 PP-04055; RE 479.135 AgR, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, Primeira Turma, julgado em 26.06.2007, DJe-082 DIVULG 16.08.2007 PUBLIC 17.08.2007 DJ 17.08.2007; AI 488.865 ED, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 07.02.2006, DJ 03.03.2006; AI 200.749 AgR, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, Primeira Turma, julgado em 18.05.2004, DJ 25.06.2004; RE 256.589 AgR, Rel. Ministro Maurício Corrêa, Segunda Turma, julgado em 08.08.2000, DJ 16.02.2001; e RE 181.165 ED-ED, Rel. Ministro Maurício Corrêa, Segunda Turma, julgado em 02.04.1996, DJ 19.12.1996. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça: AgRg no REsp 531.884/SC, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 25.11.2003, DJ 22.03.2004; REsp 625.605/SC, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 08.06.2004, DJ 23.08.2004; REsp 264.493/PR, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, Segunda Turma, julgado em 06.12.2005, DJ 13.02.2006; AgRg no Ag

890.184/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 20.09.2007, DJ 19.10.2007; e REsp 881.536/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 28.10.2008, DJe 21.11.2008).

4. É que a norma declarada inconstitucional é nula ab origine, não se revelando apta à produção de qualquer efeito, inclusive o de revogação da norma anterior, que volta a vigor plenamente, não se caracterizando hipótese de reprivatização vedada no § 3º, do artigo 2º, da Lei de Introdução ao Código Civil.

5. Outrossim, é pacífica a jurisprudência da Excelsa Corte, anterior à Emenda Constitucional 32/2001, no sentido de que as medidas provisórias não apreciadas pelo Congresso Nacional, não perdiam a eficácia, quando reeditadas dentro do prazo de validade de 30 (trinta) dias, contando-se a anterioridade nonagesimal, prevista no artigo 195, § 6º, da CRFB/88, da edição da primeira medida provisória (ADI 1417, Rel. Ministro Octávio Gallotti, Tribunal Pleno, julgado em 02.08.1999, DJ 23.03.2001).

6. Destarte, até 28 de fevereiro de 1996 (início da vigência das alterações introduzidas pela Medida Provisória 1.212, de 28 de novembro de 1995), a cobrança das contribuições destinadas ao PIS era regida pelo disposto na Lei Complementar 7/70. A partir de março de 1996 e até a publicação da Lei 9.715, de 25 de novembro de 1998, a contribuição destinada ao PIS restou disciplinada pela Medida Provisória 1.212/95 e suas reedições, inexistindo, portanto, solução de continuidade da exigibilidade da exação em tela.

7. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1136210/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010) TRIBUTÁRIO - PIS - SEMESTRALIDADE - BASE DE CÁLCULO - CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. O PIS semestral, estabelecido na LC 07/70, diferentemente do PIS REPIQUE - art. 3º, letra "a" da mesma lei - tem como fato gerador o faturamento mensal.

2. Em benefício do contribuinte, estabeleceu o legislador como base de cálculo, entendendo-se como tal a base numérica sobre a qual incide a alíquota do tributo, o faturamento de seis meses anteriores à ocorrência do fato gerador - art. 6º, parágrafo único da LC 07/70.

3. A incidência da correção monetária, segundo posição jurisprudencial, só pode ser calculada a partir do fato gerador.

4. Corrigir-se a base de cálculo do PIS é prática que não se alinha à previsão da lei e à posição da jurisprudência. Recurso especial improvido.

(REsp. Nº 144.708 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 29.5.2001).

No tocante ao **regime aplicável à compensação tributária** deduzida em juízo, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da ação (REsp 1.137.738/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 1º.2.2010; REsp 1.164.452/MG, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJe 2.9.2010). Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e Compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Consectariamente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta

limitação.

7. Em consequência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressaltando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art. 170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.

13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."

14. Consequentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).

15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF). (Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)

16. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

Desse modo, tendo sido a demanda ajuizada em **05 de novembro de 1999**, deve ser aplicada a Lei 9.430/96, com a redação original que, embora faculte a compensação entre débitos e créditos oriundos de espécies tributárias distintas, administradas pela Secretaria da Receita Federal, subordina-a a *requerimento administrativo, para obtenção de prévia autorização*.

Isso porque somente a partir da vigência da Lei n. 10.637/02, dando nova redação ao artigo 74, da Lei n. 9.430/96, é que foi afastada a necessidade de prévia autorização administrativa e requerimento, ao se estabelecer a compensação por iniciativa do contribuinte, por meio de entrega de declaração contendo as informações sobre os créditos e débitos utilizados, cujo efeito é o de extinguir o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação.

Nesse contexto, impende observar que o Egrégio Superior Tribunal de Justiça manifestou-se no sentido de que as novas regras, introduzidas pela Lei nº 10.637/02, não se aplicam a processos ajuizados antes de sua vigência (v.g. EREsp 488.992/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 07.06.04).

In casu, não havendo nos autos comprovação de que o contribuinte tenha formulado pedido na forma da Lei 9.430/96 e de que o mesmo tivesse sido negado pelo Fisco, *resta impossível a compensação de tributos de diferentes espécies, sem o devido requerimento e autorização da Secretaria da Receita Federal*.

No tocante à **correção monetária e juros moratórios e compensatórios**, mantenho o decidido na r. sentença tendo em vista que as partes não manifestaram inconformismo nesta parte, sendo defeso agravar a condenação imposta à Fazenda Pública em sede de reexame necessário (STJ, Súmula 45).

Isto posto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da União e à remessa oficial para reformar a r. sentença no tocante ao regime de compensação, limitando-o aos tributos da mesma espécie, se não comprovada prévia autorização da Secretaria da Receita Federal, ou seja, devendo ser atendida a Lei 9.430/96, em sua redação original.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002725-30.1987.4.03.6100/SP

2001.03.99.046175-2/SP

RELATORA	: Juiza Federal em Auxílio ELIANA MARCELO
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO	: REYNALDO EMYGDIO DE BARROS
ADVOGADO	: PAULO JOSÉ MATTOSO FERNANDES
	: RAPHAEL STEPHANO TIZZIANI NEVES DOS SANTOS
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 87.00.02725-1 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão que deu provimento ao seu apelo e à remessa oficial, para julgar improcedente o pedido, pleiteando, no entanto, a reconsideração no tocante à inversão do ônus da sucumbência.

Sustenta a agravante que, na sentença, ela fora condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Assim, entende que, com a inversão do ônus da sucumbência, e, inexistente o valor da condenação em decorrência do provimento dado ao seu apelo e à remessa oficial, impõe-se a adequação dos honorários advocatícios, nos termos do artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil.

É o Relatório. DECIDO.

Assiste razão à agravante em relação à inexistência de base de cálculo para a fixação de honorários advocatícios, posto que com o provimento ao apelo da UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) e à remessa oficial, condenação não há.

Diante disto, impõe-se a retificação da decisão recorrida para fazer a necessária adequação da fixação da verba honorária no vertente caso em face do evidente erro material.

Anoto que a sucumbência tem fundamento na aplicação do princípio da igualdade entre os litigantes e no da causalidade, ou seja, quem deu causa à propositura da ação deverá responder pelas suas despesas, em caso de perder a demanda.

Nas ações declaratórias, nas quais não existe condenação pecuniária que possa servir de base de cálculo, os honorários devem ser fixados com referência no valor da causa ou em montante fixo.

Nesse sentido é o entendimento jurisprudencial:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. AÇÃO ORDINÁRIA. DECLARAÇÃO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO DO INDEBITO TRIBUTÁRIO. HONORÁRIOS. ART. 20, §§ 3º E 4º, DO CPC. CRITÉRIO DE EQUIDADE.

1. Vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade. 2. Nas demandas de cunho declaratório, até por inexistir condenação pecuniária que possa servir de base de cálculo, os honorários devem ser fixados com referência no valor da causa ou em montante fixo. 3. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público e da Primeira Seção. 4. Tratando-se de ação ordinária promovida pelo contribuinte para obter a declaração judicial de seu direito à compensação tributária segundo os critérios definidos na sentença - não havendo condenação em valor certo, já que o procedimento deverá ser efetivado perante a autoridade administrativa e sob os seus cuidados -, devem ser fixados os honorários de acordo com a apreciação equitativa do juiz, não se impondo a adoção do valor da causa ou da condenação, seja porque a Fazenda Pública foi vencida, seja porque a demanda ostenta feição nitidamente declaratória. 5. Recurso especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008. (REsp 1155125, Relator(a) Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO Data do Julgamento 10/03/2010 Data da Publicação/Fonte DJe 06/04/2010)

Ante o exposto, reconheço de ofício o erro material apontado no agravo interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) e retifico a decisão de fls.177/179 para nela acrescentar a fixação dos honorários advocatícios em R\$2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), nos termos do art. 20, § 4º do Código de Processo Civil.

Em face da retificação do erro material, julgo prejudicado o presente agravo interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL).

Tomando esta Relatora, nesta ocasião, conhecimento através da mídia eletrônica (em anexo) do falecimento do autor, determino ainda que a Subsecretaria providencie a intimação por mandado dos patronos elencados no substabelecimento de fls.174, o Dr. PAULO JOSÉ MATTOSO FERNANDES e o Dr. RAPHAEL STEPHANO TIZZIANI NEVES DOS SANTOS, para que um ou outro se manifeste, no prazo de 05 (cinco) dias, a este respeito, fornecendo o endereço dos sucessores para a intimação da decisão proferida neste feito, considerando-se

o teor dos artigos 1316, II e 1322 do então vigente Código Civil de 1916, correspondente aos atuais 682, II e artigo 690 do atual Codex, respectivamente, que estabelecem:

Art. 682. Cessa o mandato:

(...)

II - pela morte ou interdição de uma das partes;

Art. 690. Se falecer o mandatário, pendente o negócio a ela cometido, os herdeiros, tendo ciência do mandato, avisarão o mandante, e providenciarão a bem dele, como as circunstâncias exigirem.

Cumpra-se com a maior brevidade possível, por se tratar de processo constante da Meta 2.

Sendo informado o endereço dos sucessores, que se proceda intimação destes da decisão monocrática e da respectiva retificação para que, querendo, interponham eventuais recursos, habilitando-se nos autos.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

ELIANA MARCELO

Juiza Federal em Auxílio

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001153-21.2001.4.03.6109/SP

2001.61.09.001153-8/SP

RELATORA	: Juiza Federal em Auxílio ELIANA MARCELO
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO	: FERCHIMIKA IND/ E COM/ DE PRODUTOS QUIMICOS LTDA
ADVOGADO	: RODOLFO OTTO KOKOL
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra o v. acórdão proferido pela E. Sexta Turma, que, à unanimidade, negou provimento ao agravo regimental já interposto pela mesma recorrente nos autos.

O agravo legal, previsto no §1º do artigo 557 do Código de Processo Civil, é o recurso adequado para atacar decisões monocráticas do Relator.

No caso em tela, a interposição do agravo se deu com a pretensão de reformar acórdão proferido pela E. Sexta Turma desta Corte.

Diante da previsão legal para o manuseio do presente agravo apenas para as decisões monocráticas e a ausência de dúvida quanto ao recurso cabível contra o v. acórdão atacado, não cabe aqui sequer aventar a hipótese de aplicação do princípio da fungibilidade.

Igualmente, não se revela possível o conhecimento do presente agravo como embargos de declaração, uma vez que ausentes estão os requisitos de admissibilidade constantes no artigo 535 do Estatuto Processual Civil, que são a omissão, a contradição ou a obscuridade.

A respeito da situação jurídica anômala que aqui se apresenta, os Tribunais tem assim entendido:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL INTERPOSTO CONTRA ACÓRDÃO. ERRO GROSSEIRO E INESCUSÁVEL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. AGRAVO NÃO CONHECIDO.

1. No caso dos autos, a União interpôs agravo legal sem se dar conta de seu completo descabimento, pois a decisão fustigada é o venerando acórdão de fls. 182/186, que, à unanimidade, negou provimento à remessa oficial, em sede de mandado de segurança, onde a sentença decretou a inexigibilidade de contratação de seguro para embarcação destinada ao esporte e lazer.
2. Ora, está pacificado, na doutrina e jurisprudência, que a interposição de agravo contra decisão colegiada constitui erro processual grosseiro e inescusável, tendo em vista sua previsão exclusiva para atacar decisão monocrática de relator, e, não havendo, na hipótese, previsão legal para o recurso utilizado, nem tampouco para a aplicação do princípio da fungibilidade recursal, o não conhecimento do presente agravo se impõe.
3. Precedentes jurisprudenciais do STJ e dos Tribunais Regionais Federais.
4. Agravo legal não conhecido.

(TRF 3ª Região, REOMS n. 93.03.091578-0, Turma Suplementar da Segunda Seção, Relator Juiz Fed. Conv. Valdeci dos Santos, DJF3 10/09/2009)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. DECISÃO COLEGIADA. AGRAVO REGIMENTAL. INTERPOSIÇÃO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. FUNGIBILIDADE RECURSAL. DESCABIMENTO. ERRO GROSSEIRO.

I- O princípio da fungibilidade recursal reclama, desde que não configurada má-fé da parte, a existência de dúvida objetiva acerca do recurso cabível, além do atendimento dos pressupostos e requisitos de admissibilidade do recurso adequado.

II- Não há como conhecer de agravo regimental como embargos declaratórios se aquele foi interposto contra decisão colegiada. Essa conduta, por configurar erro grosseiro, afasta por completo a incidência do prefalado princípio, especialmente se não estão configurados os requisitos que ensejariam o cabimento dos embargos declaratórios (omissão, obscuridade e contradição). Agravo regimental desprovido.

(STJ, AAROMS n. 22.473, Rel. Min. Félix Fischer, DJ 19/11/2007)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO COLEGIADA. RECURSO ADEQUADO. INEXISTÊNCIA DE CONTROVÉRSIA. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. APLICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ERRO GROSSEIRO.

1. O agravo regimental é cabível de decisão monocrática, jamais contra aquela proferida por órgão colegiado, como o caso dos autos.
2. Inexiste, na hipótese, a presença da chamada dúvida objetiva, ou seja, a existência na doutrina ou na jurisprudência, de controvérsia na identificação do recurso adequado, o que denota a existência de evidente erro grosseiro, impedindo, por conseguinte, a aplicação do princípio da fungibilidade recursal.
3. Agravo regimental não conhecido.

(STJ, ADRESP n. 465.200, Rel. Min. Castro Meira, DJ 05/09/2005)

Posto isto, não conheço do agravo de fls. 242/248, interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA PÚBLICA), remetendo-se, oportunamente, os autos para a Vice-Presidência para a apreciação do recurso especial de fls.251/258.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.
ELIANA MARCELO
Juíza Federal em Auxílio

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002863-28.2001.4.03.6125/SP

2001.61.25.002863-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : CEREALISTA SAO JOAO LTDA
ADVOGADO : DANIELA GENTIL ZANONI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação em ação de rito ordinário, pelo qual a autora busca a o direito de recolher o PIS e a Cofins com base no faturamento, excluindo o valor do ICMS e da receita da locação de bens imóveis, bem como de compensar os valores indevidamente recolhidos a este título, desde 05/1991 a 05/2001, com outros tributos federais, corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora pelos mesmos índices utilizados pela Receita Federal.

O r. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a autora nas custas e honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Apelou a autora, pleiteando a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Não assiste razão à apelante.

A COFINS - Contribuição Social para o Financiamento da Seguridade Social, instituída pela Lei Complementar nº 70/91, tem por fundamento de validade o art. 195, inciso I, da Constituição Federal, incidindo, na redação original, deste inciso, sobre o faturamento das pessoas jurídicas:

Art.195 - A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

*I - dos empregadores, incidente sobre a folha de salários, o **faturamento** e o lucro; (destaquei)*

Com base no referido dispositivo, foi editada a Lei Complementar nº 70, de 30 de dezembro de 1991, que instituiu a referida exação, incidindo sobre o faturamento das pessoas jurídicas, ao prever em seu artigo 1º, ser devida *pelas pessoas jurídicas inclusive as a elas equiparadas pela legislação do imposto de renda...*

Com efeito, o art. 2º da referida lei, definiu a base de cálculo e a alíquota da contribuição:

Art.2º - A contribuição de que trata o artigo anterior será de dois por cento e incidirá sobre o faturamento mensal, assim considerado a receita bruta das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviço de qualquer natureza.

Por sua vez, a contribuição para o PIS - Programa de Integração Social - foi instituída pela Lei Complementar nº 07/70, tendo por fundamento de validade os arts. 21, § 2º, I, 43 e 165, V, da Carta de 1969.

Recepcionado pela nova ordem constitucional, com novo perfil e finalidade diversa, o PIS tem como base de cálculo o **faturamento**.

O conceito de faturamento para fins de definir ou limitar a competência tributária da União, na espécie, deve ser o mesmo adotado pelo Direito Privado, a teor do art. 110 do Código Tributário Nacional, recepcionado com o status de lei complementar (CF, art. 146).

Assim é que as Leis Complementares nºs 07/70 e 70/91 adotaram o conceito de faturamento consagrado na legislação comercial (Lei nº 6.404/76, art.187, I), e que o identifica com a **receita bruta de venda e serviços**. Este conceito foi significativamente ampliado pela Lei nº 9.718/98, que acabou, na verdade, por descaracterizá-lo, ao estabelecer que o faturamento corresponderá à *totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, sendo irrelevante o tipo de atividade por ela exercida e a classificação contábil adotada para as receitas* (art. 3º, § 1º). Daí o entendimento dominante, por nós acolhido, no sentido da sua inconstitucionalidade, subsistindo, destarte, o conceito estampado nas Leis Complementares nºs 07/70 e 70/91.

Cumprе ressaltar que a Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, é posterior à publicação da Lei nº 9.718/98, não sendo válido o argumento de que ela teria conferido fundamento de validade constitucional à "nova" base de cálculo da COFINS e do PIS.

Ademais, esclareço que a constitucionalidade das bases de cálculo previstas pela Lei nº 9.718/98, para a contribuição ao PIS e à COFINS, foi apreciada pelo Pretório Excelso no julgamento do RE nº 357950, em que decretou a inconstitucionalidade do art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98.

No caso destes autos, a questão reside em definir se a **atividade vinculada à locação de bens móveis** constitui hipótese de **faturamento** nos termos da legislação supra mencionada.

Waldirio Bulgarelli perfilha a tese de que mercadoria é tudo aquilo que é suscetível de comércio:

1. Mercadoria, para o direito comercial, é o nome que as coisas móveis tomam quando objeto de comércio ("mercis appellatio as res mobilis tantum pertinet", no direito de Ulpiano, D., 50). O termo indica, pois, os bens móveis enquanto objeto de circulação econômica. Hoje toma especial importância, pois o sistema tributário brasileiro consagrou a circulação de mercadorias como base de um tributo, o Imposto sobre Circulação de Mercadorias (ICM), inspirado, basicamente, no TVA francês.

(...)

Tudo o que pode ser objeto de comércio, vendido ou locado, é mercadoria. Mercadoria é a coisa comercial por excelência, na frase de Vidari. Nesse sentido, fala-se de mercar, i. e., comprar e vender, especular, e de mercancia, significando mercadoria.

(...)

No amplo sentido, a fórmula mercadoria abrange não somente as coisas materiais, corpóreas, inclusive a moeda, o papel-moeda e os títulos ou documentos, nos quais se incorporam os créditos, que, destarte, são considerados objetos de valor, como as coisas imateriais, entre elas os direitos, os créditos, os riscos, etc. No sentido restrito, porém, aquela palavra limita-se aos conceito da coisa material, corpórea.

(Enciclopédia Saraiva do Direito, Ed. Saraiva, vol. 52, pág. 277/278).

No mesmo sentido amplo do termo, é a lição de Guilherme Haddad:

Chamamos mercadoria a tudo o que é suscetível de se comprar e vender.

ERCOLE VIDARI ensina que a coisa comercial por excelência pode-se dizer mercadoria.

J. X. CARVALHO DE MENDONÇA diz que todos os objetos de comércio vendidos ou locados são mercadorias.

Quando as coisas entram em atividade mercantil, entram na circulação econômica, tomam o nome específico de mercadoria - commerciam quasi comutaio mercium.

Para SUPINO, não há diferença entre coisas e mercadorias, distinguindo-se somente pela destinação.

(...)

Em nosso Código Comercial Brasileiro a palavra - mercadorias - não tem sentido definido.

Veja-se por exemplo os artigos 10, nº IV, 33, 200, 201, 273, 446, 816, 874, etc., onde a palavra mercadoria é empregada sob as mais variadas denominações, como, coisas materias, corpóreas, moedas, espécie, gênero, fazendas, etc., dando a entender ser tudo quanto seja objeto de mercar (compra e venda), ou mercância (mercadoria).

As coisas corpóreas ou incorpóreas podem também ser mercadorias, desde que, possuindo qualidades que correspondam a determinada quantidade, pois assim preceitua o artigo 207, nº 3 do nosso Código Comercial Brasileiro.

(Repertório Enciclopédico do Direito Brasileiro, Ed. Borsoi, vol. XXXIII, pág. 180).

Desta forma, temos que os bens móveis quando comercializados podem ser considerados mercadorias, pois o conceito de mercadoria abrange tudo aquilo que pode ser objeto de comércio.

Aliás, o comentário de Oswaldo Othon de Pontes Saraiva Filho:

Hodiernamente diante do surgimento das mega-metrópoles e da renovação da indústria da construção civil, os conceitos jurídicos se modificaram, de modo que as operações sobre imóveis não podem mais ser excluídas do regime jurídico dos atos de comércio, quando especula-se e negocia-se ampla e habitualmente com imóveis, como uma atividade economicamente organizada com intuito de lucro, vale dizer, de natureza comercial e, portanto, regulada pelo Direito Comercial.

(COFINS nas Operações sobre Imóveis, Rev. de Direito Imobiliário, nº 1, págs. 62/67).

Este é o entendimento remansoso do Colendo Superior Tribunal de Justiça, como se vê, entre outras, da seguinte ementa:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO CONFIGURADA. PIS/COFINS. ATIVIDADE DE LOCAÇÃO DE BENS MÓVEIS. INCIDÊNCIA.

1. As receitas decorrentes de atividade de comercialização de bens imóveis sujeitam-se à incidência do PIS e da COFINS, por integrarem

esse valores o faturamento da empresa, compreendido como o resultado econômico da atividade empresarial exercida.

2. Por essa mesma razão, equipara a jurisprudência as operações compra e venda de imóveis à de locação desses bens, já que ambas geram valores que irão compor o faturamento da empresa.

3. Dado que a base de incidência do PIS e da COFINS é o faturamento, assim entendido o conjunto de receitas decorrentes da execução da atividade empresarial, e o conceito de mercadoria compreende até mesmo os bens imóveis, com mais razão se há de reconhecer a sujeição das receitas auferidas com a operações de locação de bens móveis a essas contribuições.

4. Recurso especial improvido.

(2ª Turma, Resp. 2004.01.69193-8, Min. Castro Meira, j. 20/09/05, DJU 10/10/05, p. 330)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PIS E COFINS. INCIDÊNCIA SOBRE A LOCAÇÃO DE BENS MÓVEIS. POSSIBILIDADE.

1. A Primeira Turma, nos EDcl no REsp 534.190/PR (DJ de 6.9.2004), de relatoria do Ministro Teori Albino Zavascki, julgados à unanimidade, entendeu ser devida a contribuição da COFINS à sujeição das receitas auferidas com a operação de locação de bens móveis.

2. Agravo regimental desprovido.

(1ª Turma, Resp. 2006.02.79262-0, Min. Denise Arruda, j. 05/06/07, DJU 29/06/07, p. 501)

No mesmo diapasão, o entendimento desta C. Corte, conforme demonstram os seguintes precedentes jurisprudenciais:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO.

RETENÇÃO. NÃO REITERAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO AO PIS E COFINS. INCIDÊNCIA SOBRE O FATURAMENTO DECORRENTE DE OPERAÇÕES COM BENS MÓVEIS. RE Nº 116.121-3/SP.

INAPLICABILIDADE. LEI Nº 9.718/98. BASE DE CÁLCULO. INCONSTITUCIONALIDADE. MP Nº 66/02.

1. Não se conhece de agravo convertido em retido, quando deixa o interessado de reiterar o seu exame em razões ou contra-razões de apelação.

2. Não se aplica à espécie a orientação do Supremo Tribunal Federal no RE nº 116.121-3/SP, pois firmada no contexto da impugnação deduzida por contribuinte em face da pretensão municipal à cobrança do ISS sobre a locação de bens móveis, sem pertinência com a questão da exigibilidade de contribuições sociais, que efetivamente incidem sobre o faturamento oriundo de tais operações ainda que não sejam consideradas como prestação de serviço.

3. Consolidada a jurisprudência, no âmbito da Suprema Corte, firme no sentido da inconstitucionalidade da majoração exclusivamente da base de cálculo, prevista na Lei nº 9.718/98, sem prejuízo da legislação anterior.

(...)

5. Apelação parcialmente provida.

(3ª Turma, AMS nº 2002.61.05012784-4, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 03/07/08, DJU 15/07/08)

DIREITO CONSTITUCIONAL, ECONÓMICO E TRIBUTÁRIO - COFINS - LEI FEDERAL Nº 9718/98 - LEI FEDERAL Nº 9718/98: BASE DE CÁLCULO -

ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE - LOCAÇÃO DE BEM MÓVEL - FATURAMENTO.

1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no RE nº 390.840, declarou a inconstitucionalidade do § 1º, do artigo 3º, da Lei Federal nº 9.718/98.

2. Como conseqüência, a base de cálculo da COFINS é a prevista pela Lei Complementar nº 70/91 e a do PIS é a prevista na Lei Complementar nº 7/70 (STF, Rel. Min. Carlos Britto, AC 834 MC/SP).

3. A locação de bens móveis gera renda e, portanto, é componente da base de cálculo do PIS e da COFINS. Precedentes do STJ e desta Corte Regional

4. Julgamento "ultra petita". Apelações e remessa oficial parcialmente providas.

(4ª Turma, AMS nº 2003.61.09007730-3, Juiz Fed. Fábio Prieto, j. 11/07/07, DJU 24/06/08)

Ademais, como se depreende do art. 195, caput, da Carta de 88, é dever de toda a sociedade participar do custeio da seguridade social, e com equidade, como prevê o art. 194 da mesma Carta, inexistindo suporte constitucional ou legal que dê guarida à pretensão da autora.

Por outro lado, a inclusão do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS, também já se encontra pacificada nas Cortes Superiores.

O Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 150.755-1/PE, entendeu o faturamento como sendo a receita bruta das vendas de mercadorias e serviços de qualquer natureza. O ICMS, como imposto indireto, inclui-se no faturamento. Não há como excluir os tributos incidentes sobre a circulação de mercadorias, de modo que as citadas contribuições tenham por base de cálculo a receita líquida das vendas de bens e serviços.

Além disso, a questão já se encontra consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, expressa nos Enunciados das Súmulas n.ºs 68 (PIS) e 94, esta última referente ao FINSOCIAL, mas aplicável também à COFINS, tendo em vista que referida contribuição foi criada em substituição à contribuição do FINSOCIAL, conforme expresso na própria lei que a instituiu (Lei Complementar n.º 70/91, art. 13), possuindo a mesma natureza jurídica desta. Transcrevo, abaixo, o texto das súmulas supracitadas:

Súmula 68. A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do PIS.

Súmula 94. A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes precedentes jurisprudenciais:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - ICMS - INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS - LEGALIDADE - SÚMULA 94/STJ - VIOLAÇÃO À LEI FEDERAL NÃO CONFIGURADA - PREQUESTIONAMENTO AUSENTE - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL SUPERADA - CERCEAMENTO DE DEFESA - INOCORRÊNCIA - VIOLAÇÃO A PRECEITO CONSTITUCIONAL - COMPETÊNCIA STF - C.F., ART. 102, III - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - FALTA DE IMPUGNAÇÃO OPORTUNA - IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO - PRECEDENTES.

(...)

- Os valores do ICMS incluem-se na base de cálculo da contribuição para o financiamento da Seguridade Social - COFINS.

(...)

- Recurso não conhecido.

(STJ, 2ª Turma, REsp 1999700800075/SP, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, j. 06/04/2000, v.u., DJ 22/05/2000).

DIREITO CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. VALIDADE. (ART. 195, I, CF).

1. A legalidade da inclusão do ICMS, na base de cálculo da COFINS, é reconhecida e pacificada na jurisprudência a partir dos mesmos fundamentos que projetaram a edição da própria Súmula 94, do Superior Tribunal de Justiça.

2. A validade de inclusão do ICM/ICMS, na base de cálculo da contribuição ao PIS, é reconhecida e pacificada na jurisprudência (Súmula 68, do Superior Tribunal de Justiça).

(...)

4. A prevalecer a interpretação preconizada pelo contribuinte, a COFINS e o PIS seriam convolados em contribuição incidente sobre o lucro, contrariando a clara distinção, promovida pelo constituinte, entre as diversas espécies de contribuição de financiamento da seguridade social.

5. Ausente o indébito, em virtude da exigibilidade do crédito na forma da legislação impugnada, resta prejudicado o exame do pedido de compensação tributária.

(TRF3ª Região, 3ª Turma, AMS nº 2006.61.06.007831-8, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 22/11/2007, DJU 05/12/2007, p. 165).

Desse modo, não existindo crédito da autora de recolhimentos indevidos a título de PIS e COFINS, resta prejudicado o exame de eventuais alegações sobre compensação dos valores.

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003291-60.2002.4.03.6000/MS

2002.60.00.003291-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : CLINICA DE CAMPO GRANDE S/A
ADVOGADO : FABIO DE OLIVEIRA CAMILLO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso de apelação interposto por **CLÍNICA DE CAMPO GRANDE S/A**, contra sentença mediante a qual o MM. Juízo *a quo* julgou improcedentes os embargos à execução em sede de cumprimento de sentença para cobrança de honorários advocatícios.

Sustenta, em síntese, a necessidade de reforma da decisão para afastar a condenação em honorários advocatícios nos embargos à execução anteriormente opostos, uma vez que a desistência do recurso de apelação naqueles autos ocorreu para que a Apelante pudesse aderir aos termos do REFIS.

Com as contrarrazões (fls. 104/107), subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

No presente caso, a pretensão da Embargante é manifestamente improcedente, uma vez que a questão colocada em discussão encontra-se acobertada pela coisa julgada.

Com efeito, extrai-se dos autos que houve desistência do recurso de apelação interposto contra sentença que havia condenado a Embargante ao pagamento de honorários advocatícios, razão pela qual prevalece a aludida sentença no tocante à sucumbência.

Dessarte, revela-se inviável a rediscussão da aludida condenação, em sede de impugnação ao cumprimento da sentença, tendo em vista encontrar-se a questão acobertada pela coisa julgada material.

A propósito, acerca do tema, transcrevo o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS NO PERCENTUAL DE 10 % SOBRE O VALOR DA CAUSA EM SEDE DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. PRETENSÃO DE DIMINUIÇÃO DO PERCENTUAL PARA 1%, CONFORME ART. 4º, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 10.684/03. VERBA QUE JÁ SE APRESENTA SOB O MANTO DA COISA JULGADA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. Hipótese em que, após o trânsito em julgado dos embargos à execução fiscal, sustenta-se excesso de execução com a pretensão de se diminuir o percentual fixado referente a honorários advocatícios, de 10% (dez por cento) sobre o valor dado à causa, para 1% (um por cento) referente ao valor do débito consolidado, nos termos do parágrafo único do art. 4º da Lei 10.684/03.

2. Os honorários advocatícios fixados contra o executado já se encontram sob o manto da coisa julgada. Nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, não se pode modificar os parâmetros utilizados para sua fixação à época da sentença se esta já transitou em julgado e já se encontra como objeto de liquidação ou execução.

Confiram-se: REsp 1.095.434/SC, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 12.11.2008; REsp 987.695/MT, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 30.3.2009; REsp 605.066/RO, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 18.5.2007.

3. Agravo regimental não provido.

(STJ - 1ª Turma, AGA 1071289, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. em 18.06.09, DJE 01.07.09).

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e art. 33, inciso XIII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004986-10.2002.4.03.6110/SP

2002.61.10.004986-0/SP

APELANTE : RAMIRES DIESEL LTDA
ADVOGADO : CAIO AUGUSTO GIMENEZ e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar (fls. 02/08), impetrado por **RAMIRES DIESEL LTDA**, objetivando assegurar o **direito de compensar** os valores indevidamente recolhidos a título de contribuição ao **Programa de Integração Social - PIS**, à vista da inconstitucionalidade dos Decretos-Leis 2.445 e 2.449/88, respeitado o prazo prescricional decenal (contado de 07.03.2002 - data da intimação do indeferimento do pedido administrativo) *com valores referentes a outros tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal*, monetariamente corrigidos nos termos da Resolução CJF 242, Provimento COGE 26/01 e Portaria DF 92/2001, com aplicação da taxa SELIC a partir de janeiro de 1996. Para tanto requer, ainda, que seja considerado como base de cálculo do tributo o faturamento do sexto mês anterior ao do fato gerador (artigo 6º, parágrafo único, da Lei Complementar 7/70).

A ação foi proposta em 02 de julho de 2004. Foi atribuída à causa do valor de R\$ 21.654,87. À inicial foram acostados os documentos de fls. 15/160.

A liminar foi indeferida às fls. 164/166, ensejando a interposição de agravo de instrumento às fls. 211/228.

A autoridade impetrada prestou informações às fls. 175/184, alegando, em síntese, a inadequação da via processual eleita para se pleitear a compensação e a prescrição quinquenal dos valores a compensar.

Na **sentença** de fls. 200/206, o d. Juiz *a quo* **julgou parcialmente procedente o pedido**, nos termos do artigo 269, inciso I, ambos do Código de Processo Civil, concedendo a segurança para *garantir o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de Contribuição do Programa de Integração Social - PIS no período de julho de 1992 a outubro de 1995... somente com parcelas vincendas do próprio PIS, nos termos do artigo 66 da Lei 8383/91...* monetariamente corrigidos pelos índices previstos no Provimento 26/01 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região. As custas foram fixadas na forma da lei, não houve condenação em honorários (STF, Súmula 512 e STJ, Súmula 105) e a sentença encontra-se submetida ao duplo grau de jurisdição (art. 12 da Lei 1.533/51).

Embargos de declaração foram opostos (fls. 215/216) e rejeitados (fls. 218/219).

Inconformada, a **União interpôs recurso de apelação** às fls. 229/239, pugnando pela reforma da r. sentença para declarar a prescrição quinquenal do direito de compensar e a incidência de correção monetária conforme índices oficiais, sem expurgos inflacionários.

A **impetrante também recorreu** da r. sentença com o objetivo de viabilizar o reconhecimento da nulidade da decisão administrativa que indeferiu o pedido de compensação, afirmando que o termo inicial de contagem do prazo prescricional seria 11.10.1999, data em que o pedido administrativo foi formulado.

Com contra-razões (fls. 249/252), vieram os autos a esta E. Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento dos recursos de apelação e da remessa oficial (fls. 259/266).

Em grau recursal, a C. Sexta Turma desta E. Corte **deu provimento à remessa oficial e ao recurso de apelação** da União para reconhecer a prescrição quinquenal dos créditos relativos ao PIS e julgar prejudicado o apelo da autora (fls. 274/280).

A impetrante interpôs **recurso especial** (fls. 286/293) sustentando o direito de compensar todos os valores indevidamente recolhidos ao argumento de que o pedido de compensação formulado administrativamente seria o termo inicial de contagem do prazo prescricional decenal.

O Superior Tribunal de Justiça, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil **deu provimento ao recurso especial** por adotar a tese dos "cinco mais cinco" anos quanto a prescrição em matéria de tributos sujeitos a lançamento por homologação, **determinando o retorno dos autos ao Tribunal de origem para a continuidade no julgamento do feito** (fls. 373/384).

Estando o acórdão recorrido em conformidade com o entendimento firmado pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no RE 566.621/RS, foi julgado **prejudicado o recurso extraordinário interposto pela União** (fls.394/429), nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Penal (fls. 490/491).

Certificado o trânsito em julgado desta decisão, voltaram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, tendo em vista que a matéria da prescrição foi examinada pelo Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento do recurso especial, cumpre-se dar continuidade ao julgamento do feito, examinando as demais questões de mérito suscitadas nas apelações, ressaltando, no que diz respeito ao recurso do impetrante, que seu julgamento está totalmente prejudicado posto referir-se tão somente ao prazo prescricional.

Nos termos do *caput* e §1º-A, do artigo 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do Superior Tribunal de Justiça, saliento que o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

O reconhecimento, pelo Supremo Tribunal Federal, da **inconstitucionalidade formal dos Decretos-Leis 2.445/88 e 2.449/88** (RE 148.754, Rel. Ministro Carlos Velloso, Rel. p/ Acórdão Ministro Francisco Rezek, Tribunal Pleno, julgado em 24.06.1993, DJ 04.03.1994), com a posterior suspensão da eficácia dos referidos diplomas pelo Senador Federal através da Resolução 49/95, teve o condão de **restaurar a sistemática de cobrança do PIS disciplinada na Lei Complementar 7/70**, no período de outubro de 1995 a fevereiro de 1996.

Assim sendo, o valor que deveria ter sido recolhido pelo contribuinte, considerada a inconstitucionalidade dos decretos-leis, é aquele correspondente à **alíquota aplicada sobre o faturamento de seis meses anteriores à ocorrência do fato gerador** - artigo 6º, parágrafo único da LC 7/70, com as alterações introduzidas pela Lei Complementar 17/73 até fevereiro de 1996 e, posteriormente, as modificações implementadas pela Medida Provisória 1.212/95 e reedições, convertida na Lei 9.715/98.

Nesse sentido, a Súmula 468 do Superior Tribunal de Justiça consolida a iterativa jurisprudência de ambas as Turmas integrantes da E. 1ª Seção:

Súmula 468 - A base de cálculo do PIS, até a edição da MP 1.212/1995, era o faturamento ocorrido no sexto mês anterior ao do fato gerador.

A propósito, menciono os seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO. PIS. LEI COMPLEMENTAR N. 7/70: LEGITIMIDADE DA COBRANÇA APÓS A DECLARAÇÃO

DE INCONSTITUCIONALIDADE DOS DECRETOS-LEIS 2.445/88 E 2.449/88. RESOLUÇÃO DO SENADO FEDERAL 49/95. EFEITO REPRISTINATÓRIO.

1. O Supremo Tribunal Federal possui o entendimento consolidado no sentido de que é legítima a cobrança da contribuição ao PIS, na forma disciplinada pela Lei Complementar 07/70, no período compreendido entre a declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-leis 2.445/88 e 2.449/88 e a entrada em vigor da MP 1.212/95. Precedentes.

2. A Resolução do Senado Federal 49/95, que conferiu efeitos erga omnes à decisão proferida no RE 148.754/RJ, redator para o acórdão Min. Francisco Rezek, Tribunal Pleno, DJ 04.03.1994, fez exsurgir a LC 07/70, numa espécie de efeito repristinatório, de forma que tal norma voltasse a produzir seus efeitos. Precedente.

3. Agravo regimental improvido.

(AI 677191 AgR, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 08/06/2010, DJe-116 DIVULG 24-06-2010 PUBLIC 25-06-2010 EMENT VOL-02407-06 PP-01355 RTJ VOL-00214- PP-00577 LEXSTF v. 32, n. 379, 2010, p. 80-84)

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO PIS. LEI COMPLEMENTAR 7/70: PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE OUTUBRO/95 E FEVEREIRO/96. LEGITIMIDADE DA COBRANÇA APÓS A DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DOS DECRETOS-LEIS 2.445/88 E 2.449/88. AGRAVO IMPROVIDO.

I - O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-Leis 2.445 e 2.449/1988 fez com que eles nunca houvessem alterado a Lei Complementar 7/70. Assim, legítima a incidência da contribuição para o PIS, nos termos da Lei Complementar 07/1970, no período entre os meses de outubro de 1995 a fevereiro de 1996. Precedentes.

II - Agravo regimental improvido.

(AI 806555 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, julgado em 02/12/2010, DJe-020 DIVULG 31-01-2011 PUBLIC 01-02-2011 EMENT VOL-02454-13 PP-03181 LEXSTF v. 33, n. 386, 2011, p. 80-90)

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. PIS. EXIGIBILIDADE DA CONTRIBUIÇÃO NO PERÍODO DE OUTUBRO DE 1995 A OUTUBRO DE 1998. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DOS DECRETOS-LEIS 2.445/88 e 2.449/88 (RE 148.754). RESTAURAÇÃO DOS EFEITOS DA LEI COMPLEMENTAR 7/70. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 18, DA LEI 9.715/98 (ADI 1.417). PRAZO NONAGESIMAL DA LEI 9.715/98 CONTADO DA VEICULAÇÃO DA PRIMEIRA EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA 1.212/95.

1. A contribuição social destinada ao PIS permaneceu exigível no período compreendido entre outubro de 1995 a fevereiro de 1996, por força da Lei Complementar 7/70, e entre março de 1996 a outubro de 1998, por força da Medida Provisória 1.212/95 e suas reedições.

2. A contribuição destinada ao Programa de Integração Social - PIS disciplinada pela Lei Complementar 7/70, foi recepcionada pelo artigo 239, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (RE 169.091, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, Tribunal Pleno, julgado em 07.06.1995, DJ 04.08.1995).

3. O reconhecimento, pelo Supremo Tribunal Federal, da inconstitucionalidade formal dos Decretos-Leis 2.445/88 e 2.449/88 (RE 148.754, Rel. Ministro Carlos Velloso, Rel. p/ Acórdão Ministro Francisco Rezek, Tribunal Pleno, julgado em 24.06.1993, DJ 04.03.1994) teve o condão de restaurar a sistemática de cobrança do PIS disciplinada na Lei Complementar 7/70, no período de outubro de 1995 a fevereiro de 1996 (Precedentes do Supremo Tribunal Federal: AI 713.171 AgR, Rel. Ministra Cármen Lúcia, Primeira Turma, julgado em 09.06.2009, DJe-148 DIVULG 06-08-2009 PUBLIC 07-08-2009 EMENT VOL-02368-19 PP-04055; RE 479.135 AgR, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, Primeira Turma, julgado em 26.06.2007, DJe-082 DIVULG 16.08.2007 PUBLIC 17.08.2007 DJ 17.08.2007; AI 488.865 ED, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 07.02.2006, DJ 03.03.2006; AI 200.749 AgR, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, Primeira Turma, julgado em 18.05.2004, DJ 25.06.2004; RE 256.589 AgR, Rel. Ministro Maurício Corrêa, Segunda Turma, julgado em 08.08.2000, DJ 16.02.2001; e RE 181.165 ED-ED, Rel. Ministro Maurício Corrêa, Segunda Turma, julgado em 02.04.1996, DJ 19.12.1996. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça: AgRg no REsp 531.884/SC, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 25.11.2003, DJ 22.03.2004; REsp 625.605/SC, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 08.06.2004, DJ 23.08.2004; REsp 264.493/PR, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, Segunda Turma, julgado em 06.12.2005, DJ 13.02.2006; AgRg no Ag 890.184/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 20.09.2007, DJ 19.10.2007; e REsp 881.536/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 28.10.2008, DJe 21.11.2008).

4. É que a norma declarada inconstitucional é nula ab origine, não se revelando apta à produção de qualquer efeito, inclusive o de revogação da norma anterior, que volta a vigor plenamente, não se caracterizando hipótese de repristinação vedada no § 3º, do artigo 2º, da Lei de Introdução ao Código Civil.

5. Outrossim, é pacífica a jurisprudência da Excelsa Corte, anterior à Emenda Constitucional 32/2001, no sentido de que as medidas provisórias não apreciadas pelo Congresso Nacional, não perdiam a eficácia, quando reeditadas dentro do prazo de validade de 30 (trinta) dias, contando-se a anterioridade nonagesimal, prevista no

artigo 195, § 6º, da CRFB/88, da edição da primeira medida provisória (ADI 1417, Rel. Ministro Octávio Gallotti, Tribunal Pleno, julgado em 02.08.1999, DJ 23.03.2001).

6. Destarte, até 28 de fevereiro de 1996 (início da vigência das alterações introduzidas pela Medida Provisória 1.212, de 28 de novembro de 1995), a cobrança das contribuições destinadas ao PIS era regida pelo disposto na Lei Complementar 7/70. A partir de março de 1996 e até a publicação da Lei 9.715, de 25 de novembro de 1998, a contribuição destinada ao PIS restou disciplinada pela Medida Provisória 1.212/95 e suas reedições, inexistindo, portanto, solução de continuidade da exigibilidade da exação em tela.

7. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1136210/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010) TRIBUTÁRIO - PIS - SEMESTRALIDADE - BASE DE CÁLCULO - CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. O PIS semestral, estabelecido na LC 07/70, diferentemente do PIS REPIQUE - art. 3º, letra "a" da mesma lei - tem como fato gerador o faturamento mensal.

2. Em benefício do contribuinte, estabeleceu o legislador como base de cálculo, entendendo-se como tal a base numérica sobre a qual incide a alíquota do tributo, o faturamento de seis meses anteriores à ocorrência do fato gerador - art. 6º, parágrafo único da LC 07/70.

3. A incidência da correção monetária, segundo posição jurisprudencial, só pode ser calculada a partir do fato gerador.

4. Corrigir-se a base de cálculo do PIS é prática que não se alinha à previsão da lei e à posição da jurisprudência. Recurso especial improvido.

(REsp. Nº 144.708 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 29.5.2001).

No tocante ao **regime aplicável à compensação** tributária, mantenho o decidido na r. sentença tendo em vista que as partes não manifestaram inconformismo nesta parte, sendo defeso agravar a condenação imposta à Fazenda Pública em sede de reexame necessário (STJ, Súmula 45).

No que tange à **correção monetária** das importâncias recolhidas indevidamente há de ser feita em consonância com a Resolução 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observando-se o Índice de Preços ao consumidor - IPC, relativo aos meses de janeiro e fevereiro de 1989 e março de 1990 a fevereiro de 1991, na esteira da jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 043055-0/SP, DJU de 02.9.94, p.22798; AGA nº 0046806-SP, de 16.3.94, DJU de 18.4.94, p.08490).

Incabível a pretendida aplicação dos índices expurgados da inflação correspondentes ao Plano Real, já que "...consoante a jurisprudência do STJ, inexistem expurgos inflacionários no período de julho a agosto de 1994 (Plano Real)" (STJ: REsp 1347631/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/12/2012, DJe 19/12/2012 - REsp 931.741/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/04/2008, DJe 18/04/2008).

No tocante aos **juros moratórios**, cumpre tecer considerações acerca do assunto, tendo em vista a edição da Lei 9.250/95.

A incidência de juros moratórios sobre créditos a serem utilizados em compensação de natureza tributária não estava prevista em lei, até o advento da Lei 9.250/95.

Até então, à míngua de disposição legal desse teor, era incabível a incidência de juros moratórios nos créditos a serem utilizados na compensação tributária, mesmo porque não se poderia falar em mora da União no cumprimento de prestação a seu cargo, porquanto a compensação, atendidos os requisitos legais, é faculdade conferida ao contribuinte.

Todavia, a Lei 9.250/95, de 26 de dezembro de 1995, ao alterar a legislação do Imposto sobre a Renda das Pessoas Físicas e dar outras providências, veio a prescrever, em seu artigo 39 que, "a partir de 1º de janeiro de 1996, a compensação ou restituição será acrescida de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC - para títulos federais, acumulada mensalmente, calculados a partir da data do pagamento indevido ou a maior até o mês anterior ao da compensação ou restituição e de 1% relativamente ao mês em que estiver sendo efetuada."

Assim, os valores objeto de compensação serão acrescidos de juros moratórios, igualmente, pela taxa SELIC, nos moldes do mencionado artigo 39, § 4º da Lei 9.250/95, afastada a aplicação de qualquer outro índice a esse título

(artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional). Nesse sentido: STJ, AgRg no REsp 1307687/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 18/09/2012.

Cabível a incidência do artigo 170-A do Código Tributário Nacional, na esteira do posicionamento dominante no STJ, em relação ao qual guardo reservas. Confira-se:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FORMA DE COMPENSAÇÃO DOS CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS. ART. 26, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 11.457/07. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. ART. 170-A DO CTN. IMPOSSIBILIDADE DE COMPENSAÇÃO ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO DA DECISÃO. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Não se conhece da matéria que não foi analisada pela instância ordinária em face da inexistência do necessário prequestionamento da questão suscitada, o que constitui obstáculo intransponível à sequência recursal, ainda que opostos os embargos de declaração, nos termos da Súmula 211/STJ.

2. De acordo com entendimento firmado na Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 1.167.039/DF, de relatoria do Ministro Teori Albino Zavascki, publicado em 2/9/10, processado sob o rito do art. 543-C do CPC, o disposto no art. 170-A do CTN, que exige o trânsito em julgado para fins de compensação de crédito tributário, se aplica às demandas ajuizadas após a vigência da Lei Complementar n. 104/01, ou seja, a partir de 11.1.2001, bem como às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1297215/BA, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/06/2012, DJe 20/09/2012)

TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE.

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento segundo o qual o art. 170-A do CTN - que veda a compensação de créditos tributários antes do trânsito em julgado da ação - aplica-se às demandas ajuizadas após 10.1.2001, mesmo na hipótese de tributo declarado inconstitucional.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1299470/MT, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/03/2012, DJe 23/03/2012)

TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE A HIPÓTESES DE INCONSTITUCIONALIDADE DO TRIBUTO RECOLHIDO.

1. Nos termos do art. 170-A do CTN, "é vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", vedação que se aplica inclusive às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido.

2. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

(REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010)

Isto posto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **JULGO PREJUDICADA** a apelação da impetrante e **NEGO PROVIMENTO** à apelação da União e à remessa oficial.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2013.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009216-47.2002.4.03.6126/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : PIRELLI PNEUS LTDA
ADVOGADO : JOSE PAULO DE CASTRO EMSENHUBER
SUCEDIDO : PIRELLI PNEUS S/A
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação em ação de rito ordinário, com pedido de tutela antecipada, pela qual a autora busca a declaração de inexistência de relação jurídico-tributária que a obrigue ao recolhimento da Cofins com a inclusão do ICMS em sua base de cálculo, bem como a compensação dos valores indevidamente recolhidos a este título com débitos da própria Cofins, do PIS, da CSLL, do IR e do IPI ou, subsidiariamente, a restituição desses valores, corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora pela taxa Selic.

A tutela antecipada foi indeferida, razão pela qual a autora interpôs agravo de instrumento, que restou convertido em retido, com fulcro no art. 527, II, do CPC.

O r. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a autora em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.

Apelou a autora, pleiteando, em preliminar, o conhecimento e apreciação do agravo nº 2002.03.00.017345-4, assim como o desapensamento para a continuidade da tramitação do agravo nº 2004.03.00.044632-7 e, no mérito, a reforma da r. sentença, para assegurar o direito de recolher a Cofins sem a inclusão do ICMS na respectiva base de cálculo, bem como de restituir e/ou compensar o indébito.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Em um primeiro momento, não conheço do agravo retido interposto pela União Federal distribuído sob o nº 2002.03.00.017345-4, por falta de interesse recursal superveniente.

A matéria tratada no agravo é exatamente a mesma trazida no recurso de apelação, o que caracteriza a falta de interesse por parte da agravante no tocante ao conhecimento e provimento do recurso.

Em um segundo momento, também não conheço do pedido preliminar de desapensamento para a continuidade da tramitação do agravo nº 2004.03.00.044632-7, uma vez que referido pedido deveria ter sido formulado, oportunamente, nos autos do incidente de impugnação ao valor da causa.

Passo à análise do mérito.

A matéria trazida ora em debate, inclusão do ICMS na base de cálculo da COFINS, já se encontra pacificada nas Cortes Superiores.

O Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 150.755-1/PE, entendeu o faturamento como sendo a receita bruta das vendas de mercadorias e serviços de qualquer natureza.

O ICMS, como imposto indireto, inclui-se no faturamento. Não há como excluir os tributos incidentes sobre a circulação de mercadorias, de modo que as citadas contribuições tenham por base de cálculo a receita líquida das vendas de bens e serviços.

Além disso, a questão já se encontra consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, expressa no Enunciado da Súmula nº 94, referente ao FINSOCIAL, mas aplicável também à COFINS, tendo em vista que referida contribuição foi criada em substituição à contribuição do FINSOCIAL, conforme expresso na própria lei que a instituiu (Lei Complementar nº 70/91, art. 13), possuindo a mesma natureza jurídica desta.

Transcrevo, abaixo, o texto da súmula supracitada:

Súmula 94. A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes precedentes jurisprudenciais:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - ICMS - INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS - LEGALIDADE - SÚMULA 94/STJ - VIOLAÇÃO À LEI FEDERAL NÃO CONFIGURADA - PREQUESTIONAMENTO AUSENTE - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL SUPERADA - CERCEAMENTO DE DEFESA - INOCORRÊNCIA - VIOLAÇÃO A PRECEITO CONSTITUCIONAL - COMPETÊNCIA STF - C.F., ART. 102, III - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - FALTA DE IMPUGNAÇÃO OPORTUNA - IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO - PRECEDENTES.

(...)

- Os valores do ICMS incluem-se na base de cálculo da contribuição para o financiamento da Seguridade Social - COFINS.

(...)

- Recurso não conhecido.

(STJ, 2ª Turma, REsp 1999700800075/SP, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, j. 06/04/2000, v.u., DJ 22/05/2000).

DIREITO CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. VALIDADE. (ART. 195, I, CF).

1. A legalidade da inclusão do ICMS, na base de cálculo da COFINS, é reconhecida e pacificada na jurisprudência a partir dos mesmos fundamentos que projetaram a edição da própria Súmula 94, do Superior Tribunal de Justiça.

2. A validade de inclusão do ICM/ICMS, na base de cálculo da contribuição ao PIS, é reconhecida e pacificada na jurisprudência (Súmula 68, do Superior Tribunal de Justiça).

(...)

4. A prevalecer a interpretação preconizada pelo contribuinte, a COFINS e o PIS seriam convolados em contribuição incidente sobre o lucro, contrariando a clara distinção, promovida pelo constituinte, entre as diversas espécies de contribuição de financiamento da seguridade social.

5. Ausente o indébito, em virtude da exigibilidade do crédito na forma da legislação impugnada, resta prejudicado o exame do pedido de compensação tributária.

(TRF3ª Região, 3ª Turma, AMS nº 2006.61.06.007831-8, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 22/11/2007, DJU 05/12/2007, p. 165).

Desse modo, não existindo crédito da autora decorrente de pretensão recolhimento indevido a título de ICMS na base de cálculo da COFINS, resta prejudicado o exame de eventuais alegações sobre compensação dos valores. Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento ao agravo retido e à apelação.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008635-76.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.008635-8/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE	: CETENCO ENGENHARIA S/A
ADVOGADO	: HELCIO HONDA e outro
APELADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO	: Servico Nacional de Aprendizagem Industrial em Sao Paulo SENAI/SP
ADVOGADO	: MARCOS ZAMBELLI
APELADO	: Servico Social da Industria em Sao Paulo SESI/SP
ADVOGADO	: JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de mandado de segurança preventivo, com pedido de liminar, impetrado por **CETENCO ENGENHARIA S/A.**, em face do **SR. GERENTE EXECUTIVO DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL EM SÃO PAULO/SP**, objetivando a declaração de inconstitucionalidade dos decretos instituidores das contribuições ao SESI e ao SENAI, bem como determinação para que a Autoridade Coatora não aplicasse nenhuma sanção pelo não recolhimento das referidas contribuições. Ademais, requer a suspensão da exigibilidade das contribuições (fls. 02/26).

Sustenta, em síntese, ser sociedade civil prestadora de serviços de engenharia, sujeitando-se, compulsoriamente, ao recolhimento das contribuições relativas ao SENAI e SESI, às alíquotas de 1% (um por cento) e 1,5% (um e meio por cento), respectivamente, incidentes sobre a folha de salário.

Alega que a exigência de recolhimento é inconstitucional, em razão de ser empresa prestadora de serviço e não se beneficiar de seu pagamento.

Aduz que, por tais contribuições possuírem nítida natureza jurídica de imposto para as empresas prestadoras de serviços, a cobrança das mesmas afronta o art. 167, inciso IV, da Constituição Federal, bem como o art. 17 do Código Tributário Nacional.

Acrescenta, por fim, ter direito à restituição dos valores já recolhidos, em razão da não ocorrência da prescrição. À inicial acostou documentos de fls. 27/532.

A liminar pleiteada foi deferida, para determinar a suspensão de exigibilidade das contribuições destinadas ao SESI e ao SENAI enquanto exercer como atividade econômica principal a prestação de serviços de engenharia (fls. 535/540).

O Gerente Executivo do Instituto Nacional do Seguro Social prestou informações às fls. 551/563, bem como o SENAI, às fls. 569/662.

O SENAI comprovou, às fls. 666/694, a interposição de agravo de instrumento contra a decisão que concedeu a liminar requerida, bem como o SESI, às fls. 696/704, o qual foi, posteriormente, convertido em retido por esta Relatora.

Às fls. 707/757, o SESI apresentou informações.

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito, tendo em vista a não existência de interesse público a justificar sua intervenção quanto ao mérito da lide (fls. 760/766).

Às fls. 772/775 foi informado que foi dado provimento ao agravo de instrumento interposto.

O MM. Juízo *a quo* denegou a segurança, por não existir direito líquido e certo para afastar a exigibilidade das contribuições sociais destinadas ao SESI e ao SENAI, extinguindo o feito com julgamento do mérito, nos termos do art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil (fls. 790/798).

A Impetrante interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, reiterando os argumentos iniciais e pleiteando a reforma da sentença, objetivando a declaração de inconstitucionalidade dos decretos que instituíram as contribuições ao SESI e ao SENAI, bem como a compensação dos valores recolhidos (fls. 816/842).

Com contrarrazões (fls. 844/854, 864/878 e 879/917), subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do recurso de apelação (fls. 924/932).

Feito breve relato, decido.

Nos termos do *caput* e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, não conheço do agravo retido, porquanto não reiterado nas razões de apelação.

As contribuições ao Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial - SENAI e do Serviço Social da Indústria - SESI, destinadas ao bem estar e aprendizado das classes industriais, foram criadas, respectivamente, pelos Decretos-Leis ns. 6.246/44 e 9.403/46.

Os aludidos diplomas legais assim definem os contribuintes das exações em tela:

"Art. 2º São estabelecimentos contribuintes do Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial:

a) as empresas industriais, as de transportes, as de comunicações e as de pesca;

b) as empresas comerciais ou de outra natureza que explorem, acessória ou concorrentemente, qualquer das atividades econômicas próprias dos estabelecimentos indicados na alínea anterior." (Decreto-lei n. 6.246/44).

"Art. 3º Os estabelecimentos industriais enquadrados na Confederação Nacional da Indústria (artigo 577 do Decreto-lei n.º 5. 452, de 1 de Maio de 1943), bem como aqueles referentes aos transportes, às comunicações e à pesca, serão obrigados ao pagamento de uma contribuição mensal ao Serviço Social da Indústria para a realização de seus fins." (Decreto-lei n. 9.403/46).

Ressalte-se que o art. 240 da Constituição da República recepcionou as contribuições aos chamados serviços sociais autônomos, nos seguintes termos: "ficam ressalvadas do disposto no art. 195 as atuais contribuições

compulsórias dos empregadores sobre a folha de salários, destinadas às entidades privadas de serviço social e de formação profissional vinculadas ao sistema sindical".

Cumpra esclarecer que o atual conceito de empresa, adotado pelo Código Civil, absorve o do antigo estabelecimento comercial. O aludido diploma legal ampliou, em seu art. 966, o alcance do conceito de empresário, definindo-o como aquele que "exerce, profissionalmente, atividade econômica organizada para a produção, ou a circulação, de bens ou serviços".

Dessa forma, também as prestadoras de serviço integram o conceito de empresa.

Ainda, consoante entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, as contribuições ao SESI e ao SENAI são devidas pelas empresas prestadoras de serviço, por se enquadrarem no conceito de empresa industrial:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. SESI. SENAI. EMPRESAS DA CONSTRUÇÃO CIVIL. INCIDÊNCIA. ENQUADRAMENTO COMO EMPRESAS INDUSTRIAIS.

1. Esta Corte possui entendimento assente no sentido de que as empresas prestadoras de serviços no ramo da construção civil estão sujeitas às contribuições para o SESI/SENAI, por se enquadrarem no conceito de empresa industrial. Precedentes: REsp 870.483/MT, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe de 25.3.2008; REsp 524.239/PE, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJ de 1.3.2004.

2. Agravo regimental não provido."

(STJ, 2ª T., AgRg no REsp 1089935/CE, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. em 06.05.10, DJe de 27.05.10).

No mesmo sentido, julgado desta Corte:

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO AO SESI E SENAI - RECEPÇÃO PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. EMPRESA PRESTADORA DE SERVIÇOS - EXIGIBILIDADE.

1. Não se conhece de agravo se a parte não requerer expressamente, nas razões ou na resposta da apelação, sua apreciação pelo Tribunal, nos exatos termos do artigo 523, § 1º do Código de Processo Civil. As contribuições às entidades privadas de serviço social e de formação profissional foram expressamente recepcionadas pelo art. 240 da Constituição Federal, em consonância com o art. 149.

2. As contribuições destinadas ao custeio do SESI/SENAI são devidas por empresas prestadoras de serviços.

3. Precedentes do C. STJ e deste Tribunal."

(TRF - 3ª Região, 6ª T., AC 0008659-60.2001.4.03.6105, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. em 09.02.12, e-DJF3 de 16.02.12).

Sendo assim, reconhecida a exigibilidade das contribuições ao SESI e ao SENAI, resta prejudicado o pedido relativo à restituição dos valores pagos anteriormente.

Desse modo, de rigor a manutenção da sentença.

Isto posto, **NEGO SEGUIMENTO AO AGRAVO RETIDO E À APELAÇÃO**, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, tendo em vista a sua manifesta improcedência.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006472-96.2003.4.03.6109/SP

2003.61.09.006472-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : POLYENKA S/A - em recuperação judicial
ADVOGADO : RENATO DE LUIZI JUNIOR e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00064729620034036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação em Embargos à Execução opostos pela União Federal, alegando, em síntese, excesso de execução no cálculo apresentado pelo exequente, diante da aplicação de juros excessivos e expurgos inflacionários não previstos no Provimento nº 24/97, da COGE da 3ª Região.

Foi determinada a remessa dos autos para a Contadoria Judicial, que elaborou conta de liquidação, com a inclusão dos percentuais do IPC para janeiro/89 e março/90 e taxa Selic a partir de janeiro/96, como fator de juros e correção.

O r. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido dos embargos, para homologar o cálculo apresentado pela Contadoria Judicial, determinando o prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 62.417,08 (sessenta e dois mil, quatrocentos e dezessete reais e oito centavos), atualizados até março/02. Sucumbência recíproca.

Apelou o embargado, para pleitear a inclusão dos juros de mora de 1% ao mês a contar do trânsito em julgado, sem prejuízo da taxa Selic a partir de janeiro/96, em observância à coisa julgada.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557, e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

A decisão monocrática do relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Assiste razão à apelante.

A atualização monetária de débitos resultantes de decisões judiciais tem por objetivo a manutenção do valor real da moeda, em face do processo inflacionário. Referida recomposição dos valores não tem o caráter de acréscimo ou penalidade, mas tão-somente de reposição do poder aquisitivo dos mesmos.

Necessária, portanto, a correção monetária dos valores considerados indevidos em decisão judicial desde o efetivo desembolso até a data da devolução.

Este é o entendimento sufragado pela Corte Especial, conforme demonstra o seguinte julgado:

A correção monetária não se constitui em um 'plus'; não é uma penalidade, sendo, tão-somente, a reposição do valor real da moeda, corroído pela inflação. Portanto, independe de culpa das partes litigantes. (...)
(STJ, REsp n.º 98.00006574/SP, Rel. Min. José Delgado, j. 31.03.98, DJU 15.06.98, p. 54).

Ocorre que, da análise da ação principal, cujo r. sentença transitou em julgado, verifico que foi estipulada a aplicação da taxa Selic, como índice de correção monetária, a partir de janeiro/96, acrescida de juros de mora de 1% ao mês contados do trânsito em julgado. Sendo assim, a conta de liquidação deve ser elaborada de acordo com esse critério, uma vez que já fixado no r. *decisum*, evitando-se, com isso, ofensa ao princípio da imutabilidade da coisa julgada.

Este é o entendimento sufragado pelos nossos Tribunais:

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO POR TÍTULO JUDICIAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - ÍNDICES EXPURGADOS - OBSERVÂNCIA DA COISA JULGADA - VERBA HONORÁRIA.

I. É defeso modificar, em sede de embargos, a decisão proferida com trânsito em julgado.

II. Imutabilidade da COISA JULGADA. Incabível a inclusão dos índices expurgados do IPC.

III. Prosseguimento da execução pela conta apresentada pela embargante, eis que em conformidade com o julgado.

IV. Verba honorária, a favor da embargante, de 10% sobre a diferença entre o valor pretendido pelo exequente e o apresentado pela executada.

(TRF3, AC n.º 2001.03.99.007662-5, Relator Des. Fed. Baptista Pereira, j. 25.04.2001, DJU 10.04.2002, p. 302)
TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. UTILIZAÇÃO DOS ÍNDICES CONSTANTES NO PROVIMENTO N.º 24/97 DA CORREGEDORIA GERAL DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3.ª REGIÃO. COISA JULGADA.

- A correção monetária objetiva a recomposição do prejuízo causado pelo pagamento de quantias indevidas, devendo incidir da forma mais abrangente possível, a fim de evitar a configuração de enriquecimento ilícito.

- A sentença proferida no processo de conhecimento determinou a aplicação da correção monetária pelos mesmos índices utilizados pelo Fisco para atualização dos seus créditos. Os cálculos da contadoria judicial, acatados pela sentença monocrática, foram elaborados segundo o Provimento n.º 24/97, da CJF. Incluídos os índices do IPC de janeiro de 1989, no percentual de 42,72% e março de 1990, no percentual de 84,32% e INPC, no período de março a dezembro de 1991.

- Apelação e remessa oficial tida como ocorrida providas, para excluir da conta de liquidação os índices de correção monetária não oficiais previstos no Provimento n.º 24/97, substituindo-se pelos oficiais, e condenar o

embargado ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor dado à causa nos embargos. (TRF3, AC n.º 2000.03.99.001745-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 01.03.2000, m.v., DJU 01.06.2001)

Desta feita, determino o prosseguimento da execução pelo valor apurado pela Contadoria Judicial à fl. 45, que considerou a inclusão dos juros de mora 1% ao mês na vigência da taxa Selic, resultando no valor de R\$ 79.811,62 em março/02.

Mantida a sucumbência recíproca, pois os cálculos do contador ora acolhidos diferem daqueles requeridos pelo exequente nos autos em apenso.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00014 AGRAVO DE PETIÇÃO Nº 0000294-19.2003.4.03.6114/SP

2003.61.14.000294-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : GKW FREDENHAGEN S/A EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS
ADVOGADO : MARCO ANTONIO DE ALMEIDA PRADO
No. ORIG. : 00002941920034036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e agravo de petição relativos a r. sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos opostos por GKW FREDENHAGEN S/A EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS em face de execução fiscal ajuizada pela UNIÃO FEDERAL.

Na sentença de fls. 11/20 dos autos da execução fiscal em apenso o d. Juiz *a quo* julgou parcialmente procedentes os embargos determinando à Fazenda Nacional que procedesse ao recálculo da dívida com a exclusão de qualquer taxa de juros superior a 1% (um por cento) ao mês. Em virtude da sucumbência recíproca e considerando que os honorários advocatícios para os agentes públicos que laboram em favor da União já estão incluídos no montante do débito demonstrado na CDA, conforme dispõe o Decreto-lei nº 1.025/39, alterado pelo Decreto-lei nº 1.645/78, condenou a embargada no pagamento dos honorários advocatícios em favor da embargante em R\$ 1.000,00 (um mil reais).

Inconformada, a União ingressou com agravo de petição (fls.28/37), sustentando a legalidade na aplicação dos juros com taxa superior a 1% ao mês, bem como aduz a legalidade na aplicação da taxa SELIC. Por fim, se mantida a sentença, requer a redução dos honorários advocatícios.

A parte embargante apresentou contraminuta (fls. 39/41).

Dispensada a revisão, na forma do Regimento Interno desta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

A jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores considera possível a aplicação de taxa de juros em valor superior a 12% ao ano, ao fundamento de que o artigo 192, § 3º, da Constituição Federal, na redação anteriormente vigente, não constituía norma de eficácia plena, conforme restou estatuído no enunciado da Súmula 648 do C. Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

A norma do § 3º do art. 192 da Constituição, revogada pela EC 40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano, tinha sua aplicabilidade condicionada à edição de lei complementar.

Além disso, decidiu a Suprema Corte que nenhuma outra questão constitucional poderia ser extraída da discussão quanto à validade da aplicação da Taxa SELIC em débitos fiscais, sobejando apenas controvérsia no plano infraconstitucional (precedentes: RE nº 462.574, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJU de 02.12.05; RE nº 293.439, Rel. Min. Carlos Velloso, DJU de 09.05.05; RE nº 346.846, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJU de 19.08.05; e AI nº 521.524, Rel. Min. César Peluso, DJU de 30.11.04).

No plano infraconstitucional, por sua vez, a jurisprudência é pacífica quanto à possibilidade de utilização da Taxa SELIC no cálculo de débitos fiscais, na forma determinada pela Lei nº 9.065/95, com as alterações dadas pela Lei nº 9.250/95.

Ressalte-se que o próprio Código Tributário Nacional estabelece que a taxa de 1% ao mês, prevista no § 1º do artigo 161, é subsidiária, vale dizer, apenas se aplica nos casos em que não houver lei específica dispendo de forma diversa.

A propósito, assim decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça na interpretação definitiva do direito federal e na uniformização da jurisprudência:

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. JUROS MORATÓRIOS. TAXA SELIC. CABIMENTO, TANTO PARA A MORA DO CONTRIBUINTE, COMO PARA A RESTITUIÇÃO DO INDÉBITO PELO FISCO. 1. Segundo o CTN, "o crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta (...) (art. 161), que, "se a lei não dispuser de modo diverso, (...) são calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês" (art. 161, § 1º). 2. A Lei 8.981, de 20.01.95 (art. 84, I), e a Lei 9.065, de 20.06.95, que a modificou, dispuseram de modo diverso, ficando consagrado, por força dessa última, que "a partir de 1º de abril de 1995", os juros de mora "...serão equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente" (art. 13). 3. Por outro lado, o legislador estendeu esse mesmo regime para os juros moratórios devidos pelo Fisco, estabelecendo, no § 4º da Lei 9.250, de 26.12.95, que "a partir de 1º de janeiro de 1996, a compensação ou restituição será acrescida de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente, calculados a partir da data do pagamento indevido ou a maior até o mês anterior ao da compensação ou restituição e de 1% relativamente ao mês em que estiver sendo efetuada". 4. O reconhecimento da incidência da Taxa SELIC em favor dos contribuintes veio servir de argumento de reforço à legitimidade de sua cobrança em favor do Fisco, fazendo com que, em alguns precedentes, se indicasse a mesma origem normativa para ambas as situações. 5. Embargos de divergência a que se dá provimento. (ERESP nº 398.182, 1ª Seção, Rel. Min. Teori Zavascki, DJU de 03.11.04).

No âmbito desta Corte, este tem sido o entendimento adotado, como se vê das seguintes ementas:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO AO PIS. CUMULAÇÃO ENTRE JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. POSSIBILIDADE. MULTA MORATÓRIA. PERCENTUAL. REDUÇÃO PARA 20%. CABIMENTO. PERCENTUAL PREVISTO NO CDC. INAPLICABILIDADE. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA A PARTIR DE 1º DE ABRIL DE 1995. I. Plausível a cumulação de juros, correção monetária e multa de mora, porquanto cada um dos encargos é devido em razão de injunções legais próprias, aplicáveis ao crédito tributário, incidindo sobre todos os contribuintes que deixarem de cumprir com a obrigação tributária a tempo. II. O percentual de 2% (dois por cento) para multa moratória, prevista no Código de Defesa do Consumidor, não se confunde com a ora cobrada, uma vez que tal diploma legal visa regulamentar relações de consumo legalmente definidas, o que não é caso, tratando-se de cobrança de débitos para com a União. III. Prevalece o percentual de 20% (vinte por cento) para a multa moratória, por ser mais benéfico ao contribuinte, nos termos da norma protetiva insculpida no art. 106, II, c, do Código Tributário Nacional. IV. A partir de 1º de abril de 1995, é plenamente válida a aplicação da Taxa SELIC nos termos do Art. 13, da Lei nº 9.065/95 e, posteriormente, do § 3º, do Art. 61, da Lei nº 9.430/96, donde não haver qualquer ofensa ao texto constitucional, afastando-se a aplicação de qualquer outro índice de juros ou correção monetária. V. Cabível o encargo de 20% (vinte por cento) previsto no DL 1.025/69, por se prestar a ressarcir os gastos efetuados pela Fazenda Nacional, para haver o crédito a que faz jus, substituindo eventual condenação do devedor em honorários advocatícios. Inteligência da Súmula nº 168 do extinto TFR. VI. Apelação da embargante parcialmente provida e apelação da União provida.

(AC nº 2002.61.82000089-7, 4ª Turma, Rel. Des. Fed. Alda Basto, DJU de 02.03.05).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. JUROS DE MORA. NÃO AUTO-APLICABILIDADE DO ART. 192, § 3º DA CF. TR. UTILIZAÇÃO COMO TAXA DE JUROS. LEGALIDADE. INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE VEICULAÇÃO POR LEI COMPLEMENTAR. REVOGAÇÃO PELA EC Nº 40/2003. MULTA DE MORA. CONFISCO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. 1. A imposição de multa moratória objetiva penalizar o contribuinte

em razão do atraso no recolhimento do tributo. Percentual de 20% (vinte por cento) previsto no artigo 59 da Lei n.º 8.383/91. 2. Não configura efeito confiscatório a cobrança de acréscimo regularmente previsto em lei, visto que o confisco se conceitua pela impossibilidade do contribuinte manter sua propriedade diante da carga tributária excessiva a ele imposta. Precedente deste Tribunal: 3ª Turma, AC n.º 1999.03.99.021906-3, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 29.05.2002, DJU 02.10.2002, p. 484. 3. Os juros de mora têm por objetivo remunerar o capital indevidamente retido pelo devedor e inibir a eternização do litígio, na medida em que representam um acréscimo mensal ao valor da dívida. 4. A regra do art. 192, § 3º da Constituição Federal não é auto aplicável, necessitando de posterior lei complementar para regulamentá-la, conforme entendimento já consolidado no E. Supremo Tribunal Federal (ADIN n.º 04, Rel. Min. Sydney Sanches, j. 07.03.91, DJ 25.06.93; 1ª Turma, RE n.º 346470/PR, Rel. Min. Moreira Alves, j. 17.09.2002, DJ 25.10.2002, p. 51). Como sabido, não sobreveio referida legislação complementar e, recentemente, a Emenda Constitucional n.º 40, de 29 de maio de 2.003, revogou o dispositivo constitucional. 5. É constitucional a incidência da taxa SELIC sobre o valor do débito exequendo, pois composta de taxa de juros e correção monetária, a partir de 1º de janeiro de 1.996. Inadmissível sua cumulação com quaisquer outros índices de correção monetária e juros, afastando-se, dessa forma, as alegações de capitalização de juros e de ocorrência de bis in idem. Precedente: STJ, 2ª Turma, REsp. n.º 462710/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 20.05.2003, DJ 09.06.2003, p. 229. 6. Desnecessária a edição de lei complementar para tratar da matéria, quer porque o § 1º do art. 161 do CTN não o exige, quer porque o estabelecimento de índices de correção monetária e juros dispensa tal instrumento normativo. 7. Apelação improvida. (AC n.º 2000.60.00000009-6, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, DJU de 25.02.05). Destarte, incabível a alegação de que quaisquer juros acima de 1% (um por cento) ao mês somente possam ser instituídos mediante lei complementar, por não constar tal exigência do § 1º do artigo 161 do Código Tributário Nacional, bem como por não ser matéria afeta à lei complementar o estabelecimento de índices de correção monetária e juros de mora. Acrescente-se, por derradeiro, que com o termo inicial da aplicação da taxa SELIC, não incide qualquer outro índice de atualização monetária, não havendo cumulação com a UFIR.

Neste sentido, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. JUROS DE MORA. 1. Aplica-se, a partir de 1º de janeiro de 1996, no fenômeno compensação tributária, o art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250, de 26.12.95, pelo que os juros devem ser calculados, após tal data, de acordo com o resultado da taxa SELIC, que inclui, para a sua fixação, a correção monetária do período em que ela foi apurada. 2. A aplicação dos juros, tomando-se por base a taxa SELIC, afasta a cumulação de qualquer índice de correção monetária. Este fator de atualização de moeda já se encontra considerado nos cálculos fixadores da referida taxa. (REsp 191989/RS, 1ª Turma, Reg. nº 98/0076325-2, rel. Min. José Delgado)

Por fim, deixo de condenar a embargante, ora agravada, ao pagamento de honorários advocatícios, haja vista que o encargo previsto no Decreto-Lei nº 1.025/69 já consta do título executivo, excluindo-se, todavia, a condenação da União ao pagamento da verba honorária (Súmula nº 168 do TFR).

Pelo exposto, **dou provimento ao agravo de petição e à remessa oficial**, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004264-17.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.004264-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : PETRIX IND/ E COM/ DE EQUIPAMENTOS LTDA

ADVOGADO : MARIVALDO ANTONIO DA SILVA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Embargos à Execução opostos por **PETRIX INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE EQUIPAMENTOS LTDA** em face da **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, objetivando a nulidade da certidão de dívida ativa, por ausência de discriminação da origem do débito, do fato gerador e do critério utilizado para a apuração do montante; a não cumulação da correção monetária, dos juros de mora e da multa de mora no débito apurado; a redução da multa de mora para 2% (dois por cento); a inaplicabilidade dos juros moratórios, tendo em vista a ocorrência de anatocismo; a exclusão da Taxa Selic como base de cálculo da correção monetária e, por fim, o não cabimento da verba honorária (fls. 02/25).

Certidão de apensamento deste aos Embargos à Execução Fiscal n. 2003.61.82.009560-8; 2003.61.82.009561-0 e 2003.61.82.009562-1 (fls. 26).

Contrato Social às fls. 32/41.

Certidão de Dívida Ativa às fls. 42/61.

A União Federal (Fazenda Nacional) apresentou impugnação, alegando, preliminarmente, a falta de garantia do Juízo e, no mérito, pela improcedência dos embargos (fls. 66/73).

O Embargante reiterou os termos da inicial e requereu produção de prova pericial contábil, a fim de comprovar que os juros aplicados estão acima do previsto na Constituição Federal (fls. 80/81).

O MM. Juízo *a quo* determinou que o Embargante apresentasse seus quesitos e assistente técnico, a fim de aferir a real pertinência da produção de prova pericial contábil. (fls. 82).

O Embargante não se manifestou acerca do despacho de fls. 82 (fls. 82v).

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente os embargos à execução, condenando o Embargante ao pagamento dos honorários advocatícios, os quais fixou em 10% (dez por cento) do valor do débito consolidado (fls. 84/94).

O Embargante interpôs recurso de apelação, pugnando pela nulidade da certidão de dívida ativa por ausência de indicação da forma de cálculo dos acessórios; pela impossibilidade de cobrança cumulativa da atualização monetária, multa moratória e juros moratórios; pela exclusão da multa de mora, pois alega que ocorreu denúncia espontânea, mas se assim não for entendido, pleiteia que a multa de mora seja reduzida para 2% (dois por cento); pela inaplicabilidade dos juros de mora, pois alega que ocorreu anatocismo; pela inviabilidade dos índices de cálculo da correção monetária, por serem exorbitantes; pela impossibilidade de estabelecer taxa de juros superiores a 1% (um por cento) ao mês; pela inconstitucionalidade e inaplicabilidade da Taxa Selic como índice de cálculo da correção monetária (fls. 96/118).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte (fls. 121/157).

Feito breve relato, decido.

Inicialmente, nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Acerca da cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Pública, dispõe a Lei n. 6.830/80:

"Art. 2º - Constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela definida como tributária ou não tributária na Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964, com as alterações posteriores, que estatui normas gerais de direito financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal.

§ 1º - Qualquer valor, cuja cobrança seja atribuída por lei às entidades de que trata o artigo 1º, será considerado Dívida Ativa da Fazenda Pública.

§ 2º - A Dívida Ativa da Fazenda Pública, compreendendo a tributária e a não tributária, abrange atualização monetária, juros e multa de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato.

§ 3º - A inscrição, que se constitui no ato de controle administrativo da legalidade, será feita pelo órgão competente para apurar a liquidez e certeza do crédito e suspenderá a prescrição, para todos os efeitos de direito, por 180 dias, ou até a distribuição da execução fiscal, se esta ocorrer antes de findo aquele prazo.

§ 4º - A Dívida Ativa da União será apurada e inscrita na Procuradoria da Fazenda Nacional.

§ 5º - O Termo de Inscrição de Dívida Ativa deverá conter:

I - o nome do devedor, dos co-responsáveis e, sempre que conhecido, o domicílio ou residência de um e de outros;

II - o valor originário da dívida, bem como o termo inicial e a forma de calcular os juros de mora e demais

encargos previstos em lei ou contrato;

III - a origem, a natureza e o fundamento legal ou contratual da dívida;

IV - a indicação, se for o caso, de estar a dívida sujeita à atualização monetária, bem como o respectivo fundamento legal e o termo inicial para o cálculo;

V - a data e o número da inscrição, no Registro de Dívida Ativa; e

VI - o número do processo administrativo ou do auto de infração, se neles estiver apurado o valor da dívida.

§ 6º - A Certidão de Dívida Ativa conterá os mesmos elementos do Termo de Inscrição e será autenticada pela autoridade competente."

Por sua vez, o art. 202, do Código Tributário Nacional dispõe:

"Art. 202. O termo de inscrição da dívida ativa, autenticado pela autoridade competente, indicará obrigatoriamente:

I - o nome do devedor e, sendo caso, o dos co-responsáveis, bem como, sempre que possível, o domicílio ou a residência de um e de outros;

II - a quantia devida e a maneira de calcular os juros de mora acrescidos;

III - a origem e natureza do crédito, mencionada especificamente a disposição da lei em que seja fundado;

IV - a data em que foi inscrita;

V - sendo caso, o número do processo administrativo de que se originar o crédito.

Parágrafo único. A certidão conterá, além dos requisitos deste artigo, a indicação do livro e da folha da inscrição."

Verifica-se, desse modo, que na Certidão de Dívida Ativa, consta a origem e natureza da dívida, a forma de constituição do crédito, a forma de notificação, a fundamentação legal para cômputo dos juros de mora e incidência de correção monetária, bem como os respectivos termos iniciais, o percentual da multa e sua fundamentação legal, além do número do processo administrativo e da inscrição, atendendo aos dispositivos legais pertinentes à matéria.

Destarte, nos termos do art. 6º, § 1º, da Lei de Execuções Fiscais, a Certidão de Dívida Ativa é parte integrante da própria petição inicial, não havendo, portanto, que se falar em instrução da exordial com demonstrativo atualizado do débito, sobretudo em se tratando de débito declarado pelo próprio contribuinte, apurando-se o *quantum debeatur* por mero cálculo aritmético, fazendo incidir sobre o principal os acréscimos previstos na legislação indicada no próprio título executivo.

Ademais, a aplicação subsidiária do Código de Processo Civil às execuções fiscais só se justifica nos casos de não haver disciplina específica na Lei n. 6.830/80 acerca da matéria, o que não se verifica *in casu*.

No que tange à multa, cumpre observar que, no caso em tela, é moratória, constituindo sanção pelo atraso no pagamento do tributo, objetivando desestimular o descumprimento das obrigações tributárias.

Por outro lado, a denúncia espontânea vem disciplinada no art. 138, do Código Tributário Nacional, assim expresso:

"Art. 138. A responsabilidade é excluída pela denúncia espontânea da infração, acompanhada, se for o caso, do pagamento do tributo devido e dos juros de mora, ou do depósito da importância arbitrada pela autoridade administrativa, quando o montante do tributo dependa de apuração.

Parágrafo único. Não se considera espontânea a denúncia apresentada após o início de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização, relacionados com a infração".

Cuida-se de modo de exclusão de responsabilidade por infrações à legislação tributária, promovido por iniciativa do sujeito passivo, com vista a evitar a aplicação de multas de natureza punitiva.

A Embargante pretende ver reconhecida a denúncia espontânea, por ter confessado a obrigação correspondente, antes da ocorrência de qualquer procedimento fiscalizatório.

Entendo, todavia, que a hipótese não configura a pleiteada denúncia espontânea. Isso porque o contribuinte somente se beneficia do afastamento da incidência de multa punitiva se, antes de qualquer medida administrativa, efetuar o pagamento integral do tributo devido e seus consectários.[Tab][Tab][Tab][Tab]

Com efeito, a denúncia espontânea não pode ser invocada no presente caso, porquanto a situação fática narrada não revela adequação ao preceito contido no art. 138 do CTN, uma vez pertinente a tributos deliberadamente não pagos na época oportuna, não discutidos judicialmente pelo contribuinte, e cujo lançamento deve ser por ele efetuado.

Assim, tem-se mera confissão de dívida, mas não denúncia espontânea.

Assinale-se que entendimento diverso conduziria à conclusão de que a inadimplência para com o Fisco passaria a ser favorecida com a possibilidade do pagamento posterior, sem que deste decorresse qualquer sanção em razão da ofensa à legislação aplicável à espécie.

Impende lembrar-se que o extinto Tribunal Federal de Recursos consolidou tal orientação, mediante a edição da Súmula 208, assim enunciada: "*A simples confissão da dívida, acompanhada de seu pedido de parcelamento, não configura denúncia espontânea*".

Outrossim, não se verifica qualquer efeito confiscatório na cobrança desse acréscimo, porquanto estipulado em percentual razoável, compatível com seu objetivo, estando em consonância com a legislação aplicável aos débitos tributários.

Por outro lado, incabível sua redução para 2% (dois por cento), nos termos do art. 52, § 1º, do Código de Defesa do Consumidor, com a redação dada pela Lei n. 9.298/96, por tratar-se de acessório decorrente de descumprimento de obrigação tributária, disciplinada pela lei tributária, não cabendo a aplicação de legislação regente das relações de consumo.

Desse modo, a multa deve ser mantida como fixada no título executivo.

Por sua vez, os juros de mora visam remunerar o credor pelo fato de estar recebendo seu crédito a destempo.

Portanto, devem ser calculados levando-se em conta o valor atualizado do débito, com termo inicial a partir do vencimento da obrigação (art. 161 CTN).

Acerca dos juros moratórios incidentes sobre o crédito tributário não recolhido no vencimento, dispõe o art. 161, do Código Tributário Nacional:

"Art. 161. o crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia previstas nesta Lei ou em lei tributária.

§ 1º Se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de um por cento ao mês."

Outrossim, foi editada lei especificando, para os tributos arrecadados pela Receita Federal e para as contribuições sociais, taxa de juros diversa da constante do diploma tributário, qual seja, a Lei n. 9.065/95, instituidora da Taxa SELIC, composição mista de juros e correção monetária, determinando-se sua aplicação a partir de 1º de janeiro de 1996, sendo inadmissível, todavia, sua cumulação com quaisquer outros índices de atualização monetária ou juros moratórios.

Cumprido ressaltar que o contribuinte que possui crédito para restituir ou compensar junto à União ou ao INSS também tem direito à aplicação da referida taxa, nos termos do art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/95, restando observado o princípio da isonomia.

Destarte, incabível a alegação de que quaisquer juros acima de 1% (um por cento) ao mês somente possam ser instituídos mediante lei complementar, por não haver determinação nesse sentido no § 1º, do art. 161, do Código Tributário Nacional, bem como por não ser matéria afeta à lei complementar o estabelecimento de índices de correção monetária e juros de mora.

Ademais, também descabe o pleito de limitação desse acessório ao máximo de 12% (doze por cento) ao ano, nos termos do § 3º, do art. 192, da Constituição Federal de 1988.

Com efeito, tal dispositivo não é auto-aplicável, necessitando de lei complementar para regulamentá-lo, conforme entendimento consolidado pelo Supremo Tribunal Federal, além de ser referente ao Sistema Financeiro Nacional, e não ao Fisco. Ainda, cumpre observar que a Emenda Constitucional n. 40/2003 revogou esse artigo.

Destarte, não se verifica a ocorrência de anatocismo no cômputo dos juros de mora pela Exequente, uma vez que estes foram aplicados na forma determinada pela legislação aplicável à matéria, não tendo a Apelante demonstrado, de maneira inequívoca, que tal fato ocorreu no cálculo específico da dívida em execução nestes autos.

Em relação à correção monetária, tem-se que é decorrência natural da proteção constitucional conferida ao direito de propriedade, tratando-se de instituto voltado à preservação do valor real da moeda, devendo ser aplicada desde o vencimento da obrigação.

Desse modo, não constitui majoração de tributo, devendo incidir sobre o principal e os demais acessórios, sob pena de o valor do débito, com o decorrer do tempo, tornar-se irrisório, causando o enriquecimento ilícito do devedor.

Ademais, não há que se falar em ilegalidade da correção monetária pela UFIR, porquanto a aplicabilidade desta é decorrente da Lei n. 8.383/91, perdurando até a instituição da Taxa SELIC, a partir de quando ficaram excluídos quaisquer outros índices a esse título, não ocorrendo atualização monetária em duplicidade.

Outrossim, não há irregularidade na aplicação da Taxa Referencial - TR, uma vez que tal taxa consta do título executivo como juros de mora, e não como correção monetária (STF, Tribunal Pleno, ADI 493/DF, Relator Min. Moreira Alves, j. em 25.06.1992, DJ de 04.09.1992, p. 14089).

Quanto à alegação de impossibilidade da cobrança cumulativa de correção monetária, juros de mora e multa moratória, não assiste razão à Apelante.

Com efeito, a incidência desses acréscimos está expressamente disciplinada no § 2º, do art. 2º, da Lei n. 6.830/80, *in verbis*:

"Art. 2º ...

§ 2º A Dívida Ativa da Fazenda Pública, compreendendo a tributária e a não tributária, abrange atualização monetária, juros e multa de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato."

Cumprido ressaltar, ainda, que referida cumulação também é legítima por tratar-se de institutos jurídicos diversos, conforme reconhecido na Súmula 209/TFR.

Outrossim, a Embargante alega que a Exequente está cobrando tributos com alíquotas superiores às definidas no art. 5º e seus incisos, da Lei n. 9.317/96, mas não apresenta qualquer argumento nesse sentido.

Em sede de embargos à execução fiscal, cabe à parte executada fazer prova inequívoca, a fim de afastar a presunção relativa de liquidez e certeza do título executivo impugnado, e não alegações genéricas, desprovidas de fundamentação

No sentido dos entendimentos acima fundamentados, registro os julgados desta 6ª Turma, assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA MORATÓRIA. REGULARIDADE. EFEITO CONFISCATÓRIO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE VEICULAÇÃO POR LEI COMPLEMENTAR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS. ENCARGO DE 20% (VINTE POR CENTO) DO DECRETO-LEI 1.025/69 E LEGISLAÇÃO POSTERIOR.

1. A imposição de multa moratória objetiva penalizar o contribuinte em razão do atraso no recolhimento do tributo, e foi fixada em consonância com a legislação aplicável aos débitos decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Receita Federal.

2. Não configura efeito confiscatório a cobrança de acréscimos regularmente previstos em lei, visto que o confisco se conceitua pela impossibilidade do contribuinte manter sua propriedade diante da carga tributária excessiva a ele imposta. Precedente desde Tribunal: 3ª Turma, AC nº 1999.03.99.021906-3, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 29.05.2002, DJU 02.10.2002, p. 484.

3. É constitucional a incidência da Taxa SELIC sobre o valor do débito exequendo, pois composta de taxa de juros e correção monetária, a partir de 1º de janeiro de 1996. Inadmissível sua cumulação com quaisquer outros índices de correção monetária e juros, afastando-se, dessa forma, as alegações de capitação de juros e ocorrência de bis in idem. Precedentes: STJ, 2ª Turma, REsp nº 462710/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 20.05.2003, DJ 09.06.2003, p. 229; TRF3, 6ª Turma, AC nº 2002.03.99.001143-0, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 30.04.2003, DJ 16.05.2003.

4. Desnecessária a edição de lei complementar para tratar da matéria, quer porque o § 1º do art. 161 do CTN não o exige, quer porque o estabelecimento de índices de correção monetária e juros dispensam tal instrumento normativo.

5. Descabida a fixação de honorários advocatícios devidos pela apelante face à previsão, na certidão de dívida ativa, da incidência do encargo de 20% (vinte por cento) estipulado no art. 1º do Decreto-Lei nº 1.025/69 e legislação posterior.

6. Apelação parcialmente provida."

(TRF - 3ª Região, 6ª T., AC 1366872, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 22.01.2009, DJF3 de 16.02.2009, p. 709).

"TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - REEXAME NECESSÁRIO - LANÇAMENTO DE OFÍCIO/AUTO DE INFRAÇÃO - PRESCRIÇÃO - ACESSÓRIOS DA DÍVIDA - CUMULAÇÃO - POSSIBILIDADE - INSTITUTOS DE NATUREZA JURÍDICA DIVERSA - EXCESSO DE EXECUÇÃO - NÃO CONFIGURADO - ALEGAÇÕES GENÉRICAS - CORREÇÃO MONETÁRIA - INSCRIÇÃO EM UFIR - LEGALIDADE - LEI Nº 8.383/91 - TAXA SELIC - APLICABILIDADE.

(...)

5. Os acessórios da dívida, previstos no art. 2º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, são devidos, cumulativamente, em razão de serem institutos de natureza jurídica diversa. Integram a Dívida Ativa sem prejuízo de sua liquidez, pois é perfeitamente determinável o "quantum debeatur" mediante simples cálculo aritmético.

6. Alegações genéricas, desprovidas de fundamentação, não são hábeis a ilidir a presunção "juris tantum" de liquidez e certeza da Certidão da Dívida Ativa ou de inverter o ônus da prova.

7. Compete ao embargante o ônus de indicar as razões de fato e de direito, em virtude das quais se configuraria excesso de execução, fazendo referência correta aos valores discriminados na CDA.

8. Correção monetária não consiste em penalidade, acréscimo ou majoração do principal, mas sim no instrumento jurídico-econômico utilizado para manter o valor da moeda. Incide a partir do vencimento da obrigação.

9. A UFIR, instituída a partir da Lei nº 8.383/91, representa o parâmetro de atualização de tributos e débitos

fiscais.

10. Os créditos fiscais podem ser inscritos na Dívida Ativa da União pelo seu valor expresso em quantidade de UFIR, sem que isto implique em prejuízo da respectiva liquidez e certeza do título (Lei nº 8383/91, art. 57).

11. Consoante previsão na legislação específica, a taxa SELIC incide sobre os valores objeto da execução fiscal, afastando a incidência de outro índice de correção monetária ou juros."

(TRF - 3ª Região, 6ª T., AC 1346619, Rel. Juiz Federal Convocado Miguel di Pierro, j. em 11.12.2008, DJF3 de 02.02.2009, p. 1416).

"TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - JUROS - TAXA SELIC - APLICABILIDADE - ART. 192, § 3º DA CF/88 - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ENCARGO DO DL 1.025/69.

(...)

3. A limitação dos juros prevista no art. 192, § 3º, da Constituição Federal, anteriormente à Emenda Constitucional nº 40, de 29/05/2003, não era auto-aplicável, pois dependia de Lei Complementar para a sua regulamentação (ADIn 4-7/DF).

(...)"

(TRF - 3ª Região, 6ª T., AC 1304178, Rel. Juiz Federal Convocado Miguel di Pierro, j. em 11.12.2008, DJF3 de 26.01.2009, p. 1013).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. JUROS MORATÓRIOS. ANATOCISMO NÃO CONFIGURADO. MULTA DE MORA. INAPLICABILIDADE DO CDC. INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE VEICULAÇÃO POR LEI COMPLEMENTAR. ENCARGO DE 20% (VINTE POR CENTO) DO DECRETO-LEI Nº 1.025/69. PREQUESTIONAMENTO. DESNECESSIDADE.

1. Os juros de mora têm por objetivo remunerar o capital indevidamente retido pelo devedor e inibir a eternização do litígio, na medida em que representam um acréscimo mensal ao valor da dívida.

2. Não restou demonstrada a alegação de anatocismo, consistente na cobrança de juros sobre juros, ou juros capitalizados.

3. A imposição de multa moratória objetiva penalizar o contribuinte em razão do atraso no recolhimento do tributo, e está em consonância com a legislação aplicável aos débitos decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Receita Federal.

4. Impossibilidade da redução da multa de mora. Inaplicabilidade do art. 52 do CDC, vez que se destina apenas às relações de consumo.

(...)"

(TRF - 3ª Região, 6ª T., AC 1340191, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 09.10.2008, DJF3 de 10.11.2008).

Isto posto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem. Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009560-20.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.009560-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : PETRIX IND/ E COM/ DE EQUIPAMENTOS LTDA
ADVOGADO : SANDRA CAVALCANTI PETRIN e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00095602020034036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Embargos à Execução opostos por **PETRIX INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE EQUIPAMENTOS LTDA** em face da **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, objetivando a nulidade da certidão de dívida ativa, por ausência de discriminação da origem do débito, do fato gerador e do critério utilizado para a apuração do montante; a não cumulação da correção monetária, dos juros de mora e da multa de mora no débito apurado; a redução da multa de mora para 2% (dois por cento); a inaplicabilidade dos juros moratórios, tendo em vista a ocorrência de anatocismo; a exclusão da Taxa Selic como base de cálculo da correção monetária e, por fim, o não cabimento da verba honorária (fls. 02/25).

Certidão de apensamento deste aos Embargos à Execução Fiscal n. 2003.61.82.004264-1; 2003.61.82.009561-0 e 2003.61.82.009562-1 (fls. 26).

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente os embargos à execução, condenando o Embargante ao pagamento dos honorários advocatícios, os quais fixou em 10% (dez por cento) do valor do débito consolidado (fls. 28/38).

O Embargante interpôs recurso de apelação, pugnando pela nulidade da certidão de dívida ativa por ausência de indicação da forma de cálculo dos acessórios; pela impossibilidade de cobrança cumulativa da atualização monetária, multa moratória e juros moratórios; pela exclusão da multa de mora, pois alega que ocorreu denúncia espontânea, mas se assim não for entendido, pleiteia que a multa de mora seja reduzida para 2% (dois por cento); pela inaplicabilidade dos juros de mora, pois alega que ocorreu anatocismo; pela inviabilidade dos índices de cálculo da correção monetária, por serem exorbitantes; pela impossibilidade de estabelecer taxa de juros superiores a 1% (um por cento) ao mês; pela inconstitucionalidade e inaplicabilidade da Taxa Selic como índice de cálculo da correção monetária (fls. 40/62).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte (fls. 74v).

Feito breve relato, decido.

Inicialmente, nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Acerca da cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Pública, dispõe a Lei n. 6.830/80:

"Art. 2º - Constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela definida como tributária ou não tributária na Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964, com as alterações posteriores, que estatui normas gerais de direito financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal.

§ 1º - Qualquer valor, cuja cobrança seja atribuída por lei às entidades de que trata o artigo 1º, será considerado Dívida Ativa da Fazenda Pública.

§ 2º - A Dívida Ativa da Fazenda Pública, compreendendo a tributária e a não tributária, abrange atualização monetária, juros e multa de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato.

§ 3º - A inscrição, que se constitui no ato de controle administrativo da legalidade, será feita pelo órgão competente para apurar a liquidez e certeza do crédito e suspenderá a prescrição, para todos os efeitos de direito, por 180 dias, ou até a distribuição da execução fiscal, se esta ocorrer antes de findo aquele prazo.

§ 4º - A Dívida Ativa da União será apurada e inscrita na Procuradoria da Fazenda Nacional.

§ 5º - O Termo de Inscrição de Dívida Ativa deverá conter:

I - o nome do devedor, dos co-responsáveis e, sempre que conhecido, o domicílio ou residência de um e de outros;

II - o valor originário da dívida, bem como o termo inicial e a forma de calcular os juros de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato;

III - a origem, a natureza e o fundamento legal ou contratual da dívida;

IV - a indicação, se for o caso, de estar a dívida sujeita à atualização monetária, bem como o respectivo fundamento legal e o termo inicial para o cálculo;

V - a data e o número da inscrição, no Registro de Dívida Ativa; e

VI - o número do processo administrativo ou do auto de infração, se neles estiver apurado o valor da dívida.

§ 6º - A Certidão de Dívida Ativa conterá os mesmos elementos do Termo de Inscrição e será autenticada pela autoridade competente."

Por sua vez, o art. 202, do Código Tributário Nacional dispõe:

"Art. 202. O termo de inscrição da dívida ativa, autenticado pela autoridade competente, indicará obrigatoriamente:

I - o nome do devedor e, sendo caso, o dos co-responsáveis, bem como, sempre que possível, o domicílio ou a

residência de um e de outros;

II - a quantia devida e a maneira de calcular os juros de mora acrescidos;

III - a origem e natureza do crédito, mencionada especificamente a disposição da lei em que seja fundado;

IV - a data em que foi inscrita;

V - sendo caso, o número do processo administrativo de que se originar o crédito.

Parágrafo único. A certidão conterá, além dos requisitos deste artigo, a indicação do livro e da folha da inscrição."

Verifica-se, desse modo, que na Certidão de Dívida Ativa, consta a origem e natureza da dívida, a forma de constituição do crédito, a forma de notificação, a fundamentação legal para cômputo dos juros de mora e incidência de correção monetária, bem como os respectivos termos iniciais, o percentual da multa e sua fundamentação legal, além do número do processo administrativo e da inscrição, atendendo aos dispositivos legais pertinentes à matéria.

Destarte, nos termos do art. 6º, § 1º, da Lei de Execuções Fiscais, a Certidão de Dívida Ativa é parte integrante da própria petição inicial, não havendo, portanto, que se falar em instrução da exordial com demonstrativo atualizado do débito, sobretudo em se tratando de débito declarado pelo próprio contribuinte, apurando-se o *quantum debeatur* por mero cálculo aritmético, fazendo incidir sobre o principal os acréscimos previstos na legislação indicada no próprio título executivo.

Ademais, a aplicação subsidiária do Código de Processo Civil às execuções fiscais só se justifica nos casos de não haver disciplina específica na Lei n. 6.830/80 acerca da matéria, o que não se verifica *in casu*.

No que tange à multa, cumpre observar que, no caso em tela, é moratória, constituindo sanção pelo atraso no pagamento do tributo, objetivando desestimular o descumprimento das obrigações tributárias.

Por outro lado, a denúncia espontânea vem disciplinada no art. 138, do Código Tributário Nacional, assim expresso:

"Art. 138. A responsabilidade é excluída pela denúncia espontânea da infração, acompanhada, se for o caso, do pagamento do tributo devido e dos juros de mora, ou do depósito da importância arbitrada pela autoridade administrativa, quando o montante do tributo dependa de apuração.

Parágrafo único. Não se considera espontânea a denúncia apresentada após o início de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização, relacionados com a infração".

Cuida-se de modo de exclusão de responsabilidade por infrações à legislação tributária, promovido por iniciativa do sujeito passivo, com vista a evitar a aplicação de multas de natureza punitiva.

A Embargante pretende ver reconhecida a denúncia espontânea, por ter confessado a obrigação correspondente, antes da ocorrência de qualquer procedimento fiscalizatório.

Entendo, todavia, que a hipótese não configura a pleiteada denúncia espontânea. Isso porque o contribuinte somente se beneficia do afastamento da incidência de multa punitiva se, antes de qualquer medida administrativa, efetuar o pagamento integral do tributo devido e seus consectários.[Tab][Tab][Tab][Tab]

Com efeito, a denúncia espontânea não pode ser invocada no presente caso, porquanto a situação fática narrada não revela adequação ao preceito contido no art. 138 do CTN, uma vez pertinente a tributos deliberadamente não pagos na época oportuna, não discutidos judicialmente pelo contribuinte, e cujo lançamento deve ser por ele efetuado.

Assim, tem-se mera confissão de dívida, mas não denúncia espontânea.

Assinale-se que entendimento diverso conduziria à conclusão de que a inadimplência para com o Fisco passaria a ser favorecida com a possibilidade do pagamento posterior, sem que deste decorresse qualquer sanção em razão da ofensa à legislação aplicável à espécie.

Impende lembrar-se que o extinto Tribunal Federal de Recursos consolidou tal orientação, mediante a edição da Súmula 208, assim enunciada: *"A simples confissão da dívida, acompanhada de seu pedido de parcelamento, não configura denúncia espontânea"*.

Outrossim, não se verifica qualquer efeito confiscatório na cobrança desse acréscimo, porquanto estipulado em percentual razoável, compatível com seu objetivo, estando em consonância com a legislação aplicável aos débitos tributários.

Por outro lado, incabível sua redução para 2% (dois por cento), nos termos do art. 52, § 1º, do Código de Defesa do Consumidor, com a redação dada pela Lei n. 9.298/96, por tratar-se de acessório decorrente de descumprimento de obrigação tributária, disciplinada pela lei tributária, não cabendo a aplicação de legislação regente das relações de consumo.

Desse modo, a multa deve ser mantida como fixada no título executivo.

Por sua vez, os juros de mora visam remunerar o credor pelo fato de estar recebendo seu crédito a destempo.

Portanto, devem ser calculados levando-se em conta o valor atualizado do débito, com termo inicial a partir do vencimento da obrigação (art. 161 CTN).

Acerca dos juros moratórios incidentes sobre o crédito tributário não recolhido no vencimento, dispõe o art. 161,

do Código Tributário Nacional:

"Art. 161. o crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia previstas nesta Lei ou em lei tributária.

§ 1º Se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de um por cento ao mês."

Outrossim, foi editada lei especificando, para os tributos arrecadados pela Receita Federal e para as contribuições sociais, taxa de juros diversa da constante do diploma tributário, qual seja, a Lei n. 9.065/95, instituidora da Taxa SELIC, composição mista de juros e correção monetária, determinando-se sua aplicação a partir de 1º de janeiro de 1996, sendo inadmissível, todavia, sua cumulação com quaisquer outros índices de atualização monetária ou juros moratórios.

Cumprе ressaltar que o contribuinte que possui crédito para restituir ou compensar junto à União ou ao INSS também tem direito à aplicação da referida taxa, nos termos do art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/95, restando observado o princípio da isonomia.

Destarte, incabível a alegação de que quaisquer juros acima de 1% (um por cento) ao mês somente possam ser instituídos mediante lei complementar, por não haver determinação nesse sentido no § 1º, do art. 161, do Código Tributário Nacional, bem como por não ser matéria afeta à lei complementar o estabelecimento de índices de correção monetária e juros de mora.

Ademais, também descabe o pleito de limitação desse acessório ao máximo de 12% (doze por cento) ao ano, nos termos do § 3º, do art. 192, da Constituição Federal de 1988.

Com efeito, tal dispositivo não é auto-aplicável, necessitando de lei complementar para regulamentá-lo, conforme entendimento consolidado pelo Supremo Tribunal Federal, além de ser referente ao Sistema Financeiro Nacional, e não ao Fisco. Ainda, cumpre observar que a Emenda Constitucional n. 40/2003 revogou esse artigo.

Destarte, não se verifica a ocorrência de anatocismo no cômputo dos juros de mora pela Exequente, uma vez que estes foram aplicados na forma determinada pela legislação aplicável à matéria, não tendo a Apelante demonstrado, de maneira inequívoca, que tal fato ocorreu no cálculo específico da dívida em execução nestes autos.

Em relação à correção monetária, tem-se que é decorrência natural da proteção constitucional conferida ao direito de propriedade, tratando-se de instituto voltado à preservação do valor real da moeda, devendo ser aplicada desde o vencimento da obrigação.

Desse modo, não constitui majoração de tributo, devendo incidir sobre o principal e os demais acessórios, sob pena de o valor do débito, com o decorrer do tempo, tornar-se irrisório, causando o enriquecimento ilícito do devedor.

Ademais, não há que se falar em ilegalidade da correção monetária pela UFIR, porquanto a aplicabilidade desta é decorrente da Lei n. 8.383/91, perdurando até a instituição da Taxa SELIC, a partir de quando ficaram excluídos quaisquer outros índices a esse título, não ocorrendo atualização monetária em duplicidade.

Outrossim, não há irregularidade na aplicação da Taxa Referencial - TR, uma vez que tal taxa consta do título executivo como juros de mora, e não como correção monetária (STF, Tribunal Pleno, ADI 493/DF, Relator Min. Moreira Alves, j. em 25.06.1992, DJ de 04.09.1992, p. 14089).

Quanto à alegação de impossibilidade da cobrança cumulativa de correção monetária, juros de mora e multa moratória, não assiste razão à Apelante.

Com efeito, a incidência desses acréscimos está expressamente disciplinada no § 2º, do art. 2º, da Lei n. 6.830/80, *in verbis*:

"Art. 2º ...

§ 2º A Dívida Ativa da Fazenda Pública, compreendendo a tributária e a não tributária, abrange atualização monetária, juros e multa de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato."

Cumprе ressaltar, ainda, que referida cumulação também é legítima por tratar-se de institutos jurídicos diversos, conforme reconhecido na Súmula 209/TFR.

Outrossim, a Embargante alega que a Exequente está cobrando tributos com alíquotas superiores às definidas no art. 5º e seus incisos, da Lei n. 9.317/96, mas não apresenta qualquer argumento nesse sentido.

Em sede de embargos à execução fiscal, cabe à parte executada fazer prova inequívoca, a fim de afastar a presunção relativa de liquidez e certeza do título executivo impugnado, e não alegações genéricas, desprovidas de fundamentação

No sentido dos entendimentos acima fundamentados, registro os julgados desta 6ª Turma, assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA MORATÓRIA. REGULARIDADE. EFEITO CONFISCATÓRIO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE VEICULAÇÃO POR LEI COMPLEMENTAR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS. ENCARGO DE 20% (VINTE POR CENTO) DO DECRETO-LEI 1.025/69 E LEGISLAÇÃO POSTERIOR.

1. A imposição de multa moratória objetiva penalizar o contribuinte em razão do atraso no recolhimento do tributo, e foi fixada em consonância com a legislação aplicável aos débitos decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Receita Federal.

2. Não configura efeito confiscatório a cobrança de acréscimos regularmente previstos em lei, visto que o confisco se conceitua pela impossibilidade do contribuinte manter sua propriedade diante da carga tributária excessiva a ele imposta. Precedente desde Tribunal: 3ª Turma, AC nº 1999.03.99.021906-3, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 29.05.2002, DJU 02.10.2002, p. 484.

3. É constitucional a incidência da Taxa SELIC sobre o valor do débito exequendo, pois composta de taxa de juros e correção monetária, a partir de 1º de janeiro de 1996. Inadmissível sua cumulação com quaisquer outros índices de correção monetária e juros, afastando-se, dessa forma, as alegações de capitação de juros e ocorrência de bis in idem. Precedentes: STJ, 2ª Turma, REsp nº 462710/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 20.05.2003, DJ 09.06.2003, p. 229; TRF3, 6ª Turma, AC nº 2002.03.99.001143-0, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 30.04.2003, DJ 16.05.2003.

4. Desnecessária a edição de lei complementar para tratar da matéria, quer porque o § 1º do art. 161 do CTN não o exige, quer porque o estabelecimento de índices de correção monetária e juros dispensam tal instrumento normativo.

5. Descabida a fixação de honorários advocatícios devidos pela apelante face à previsão, na certidão de dívida ativa, da incidência do encargo de 20% (vinte por cento) estipulado no art. 1º do Decreto-Lei nº 1.025/69 e legislação posterior.

6. Apelação parcialmente provida."

(TRF - 3ª Região, 6ª T., AC 1366872, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 22.01.2009, DJF3 de 16.02.2009, p. 709).

"TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - REEXAME NECESSÁRIO - LANÇAMENTO DE OFÍCIO/AUTO DE INFRAÇÃO - PRESCRIÇÃO - ACESSÓRIOS DA DÍVIDA - CUMULAÇÃO - POSSIBILIDADE - INSTITUTOS DE NATUREZA JURÍDICA DIVERSA - EXCESSO DE EXECUÇÃO - NÃO CONFIGURADO - ALEGAÇÕES GENÉRICAS - CORREÇÃO MONETÁRIA - INSCRIÇÃO EM UFIR - LEGALIDADE - LEI Nº 8.383/91 - TAXA SELIC - APLICABILIDADE.

(...)

5. Os acessórios da dívida, previstos no art. 2º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, são devidos, cumulativamente, em razão de serem institutos de natureza jurídica diversa. Integram a Dívida Ativa sem prejuízo de sua liquidez, pois é perfeitamente determinável o "quantum debeatur" mediante simples cálculo aritmético.

6. Alegações genéricas, desprovidas de fundamentação, não são hábeis a ilidir a presunção "juris tantum" de liquidez e certeza da Certidão da Dívida Ativa ou de inverter o ônus da prova.

7. Compete ao embargante o ônus de indicar as razões de fato e de direito, em virtude das quais se configuraria excesso de execução, fazendo referência correta aos valores discriminados na CDA.

8. Correção monetária não consiste em penalidade, acréscimo ou majoração do principal, mas sim no instrumento jurídico-econômico utilizado para manter o valor da moeda. Incide a partir do vencimento da obrigação.

9. A UFIR, instituída a partir da Lei nº 8.383/91, representa o parâmetro de atualização de tributos e débitos fiscais.

10. Os créditos fiscais podem ser inscritos na Dívida Ativa da União pelo seu valor expresso em quantidade de UFIR, sem que isto implique em prejuízo da respectiva liquidez e certeza do título (Lei nº 8383/91, art. 57).

11. Consoante previsão na legislação específica, a taxa SELIC incide sobre os valores objeto da execução fiscal, afastando a incidência de outro índice de correção monetária ou juros."

(TRF - 3ª Região, 6ª T., AC 1346619, Rel. Juiz Federal Convocado Miguel di Pierro, j. em 11.12.2008, DJF3 de 02.02.2009, p. 1416).

"TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - JUROS - TAXA SELIC - APLICABILIDADE - ART. 192, § 3º DA CF/88 - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ENCARGO DO DL 1.025/69.

(...)

3. A limitação dos juros prevista no art. 192, § 3º, da Constituição Federal, anteriormente à Emenda Constitucional nº 40, de 29/05/2003, não era auto-aplicável, pois dependia de Lei Complementar para a sua regulamentação (ADIn 4-7/DF).

(...)"

(TRF - 3ª Região, 6ª T., AC 1304178, Rel. Juiz Federal Convocado Miguel di Pierro, j. em 11.12.2008, DJF3 de

26.01.2009, p. 1013).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. JUROS MORATÓRIOS. ANATOCISMO NÃO CONFIGURADO. MULTA DE MORA. INAPLICABILIDADE DO CDC. INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE VEICULAÇÃO POR LEI COMPLEMENTAR. ENCARGO DE 20% (VINTE POR CENTO) DO DECRETO-LEI Nº 1.025/69. PREQUESTIONAMENTO. DESNECESSIDADE.

1. Os juros de mora têm por objetivo remunerar o capital indevidamente retido pelo devedor e inibir a eternização do litígio, na medida em que representam um acréscimo mensal ao valor da dívida.

2. Não restou demonstrada a alegação de anatocismo, consistente na cobrança de juros sobre juros, ou juros capitalizados.

3. A imposição de multa moratória objetiva penalizar o contribuinte em razão do atraso no recolhimento do tributo, e está em consonância com a legislação aplicável aos débitos decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Receita Federal.

4. Impossibilidade da redução da multa de mora. Inaplicabilidade do art. 52 do CDC, vez que se destina apenas às relações de consumo.

(...)"

(TRF - 3ª Região, 6ª T., AC 1340191, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 09.10.2008, DJF3 de 10.11.2008).

Isto posto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem. Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009561-05.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.009561-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : PETRIX IND/ E COM/ DE EQUIPAMENTOS LTDA
ADVOGADO : SANDRA CAVALCANTI PETRIN e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00095610520034036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Embargos à Execução opostos por **PETRIX INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE EQUIPAMENTOS LTDA** em face da **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, objetivando a nulidade da certidão de dívida ativa, por ausência de discriminação da origem do débito, do fato gerador e do critério utilizado para a apuração do montante; a não cumulação da correção monetária, dos juros de mora e da multa de mora no débito apurado; a redução da multa de mora para 2% (dois por cento); a inaplicabilidade dos juros moratórios, tendo em vista a ocorrência de anatocismo; a exclusão da Taxa Selic como base de cálculo da correção monetária e, por fim, o não cabimento da verba honorária (fls. 02/25).

Certidão de apensamento deste aos Embargos à Execução Fiscal n. 2003.61.82.004264-1; 2003.61.82.009560-8 e 2003.61.82.009562-1 (fls. 26).

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente os embargos à execução, condenando o Embargante ao pagamento dos honorários advocatícios, os quais fixou em 10% (dez por cento) do valor do débito consolidado (fls. 28/38).

O Embargante interpôs recurso de apelação, pugnando pela nulidade da certidão de dívida ativa por ausência de indicação da forma de cálculo dos acessórios; pela impossibilidade de cobrança cumulativa da atualização

monetária, multa moratória e juros moratórios; pela exclusão da multa de mora, pois alega que ocorreu denúncia espontânea, mas se assim não for entendido, pleiteia que a multa de mora seja reduzida para 2% (dois por cento); pela inaplicabilidade dos juros de mora, pois alega que ocorreu anatocismo; pela inviabilidade dos índices de cálculo da correção monetária, por serem exorbitantes; pela impossibilidade de estabelecer taxa de juros superiores a 1% (um por cento) ao mês; pela inconstitucionalidade e inaplicabilidade da Taxa Selic como índice de cálculo da correção monetária (fls. 40/62).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte (fls. 73v).

Feito breve relato, decido.

Inicialmente, nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Acerca da cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Pública, dispõe a Lei n. 6.830/80:

"Art. 2º - Constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela definida como tributária ou não tributária na Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964, com as alterações posteriores, que estatui normas gerais de direito financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal.

§ 1º - Qualquer valor, cuja cobrança seja atribuída por lei às entidades de que trata o artigo 1º, será considerado Dívida Ativa da Fazenda Pública.

§ 2º - A Dívida Ativa da Fazenda Pública, compreendendo a tributária e a não tributária, abrange atualização monetária, juros e multa de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato.

§ 3º - A inscrição, que se constitui no ato de controle administrativo da legalidade, será feita pelo órgão competente para apurar a liquidez e certeza do crédito e suspenderá a prescrição, para todos os efeitos de direito, por 180 dias, ou até a distribuição da execução fiscal, se esta ocorrer antes de findo aquele prazo.

§ 4º - A Dívida Ativa da União será apurada e inscrita na Procuradoria da Fazenda Nacional.

§ 5º - O Termo de Inscrição de Dívida Ativa deverá conter:

I - o nome do devedor, dos co-responsáveis e, sempre que conhecido, o domicílio ou residência de um e de outros;

II - o valor originário da dívida, bem como o termo inicial e a forma de calcular os juros de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato;

III - a origem, a natureza e o fundamento legal ou contratual da dívida;

IV - a indicação, se for o caso, de estar a dívida sujeita à atualização monetária, bem como o respectivo fundamento legal e o termo inicial para o cálculo;

V - a data e o número da inscrição, no Registro de Dívida Ativa; e

VI - o número do processo administrativo ou do auto de infração, se neles estiver apurado o valor da dívida.

§ 6º - A Certidão de Dívida Ativa conterá os mesmos elementos do Termo de Inscrição e será autenticada pela autoridade competente."

Por sua vez, o art. 202, do Código Tributário Nacional dispõe:

"Art. 202. O termo de inscrição da dívida ativa, autenticado pela autoridade competente, indicará obrigatoriamente:

I - o nome do devedor e, sendo caso, o dos co-responsáveis, bem como, sempre que possível, o domicílio ou a residência de um e de outros;

II - a quantia devida e a maneira de calcular os juros de mora acrescidos;

III - a origem e natureza do crédito, mencionada especificamente a disposição da lei em que seja fundado;

IV - a data em que foi inscrita;

V - sendo caso, o número do processo administrativo de que se originar o crédito.

Parágrafo único. A certidão conterá, além dos requisitos deste artigo, a indicação do livro e da folha da inscrição."

Verifica-se, desse modo, que na Certidão de Dívida Ativa, consta a origem e natureza da dívida, a forma de constituição do crédito, a forma de notificação, a fundamentação legal para cômputo dos juros de mora e incidência de correção monetária, bem como os respectivos termos iniciais, o percentual da multa e sua fundamentação legal, além do número do processo administrativo e da inscrição, atendendo aos dispositivos legais pertinentes à matéria.

Destarte, nos termos do art. 6º, § 1º, da Lei de Execuções Fiscais, a Certidão de Dívida Ativa é parte integrante da própria petição inicial, não havendo, portanto, que se falar em instrução da exordial com demonstrativo atualizado do débito, sobretudo em se tratando de débito declarado pelo próprio contribuinte, apurando-se o *quantum*

debeatur por mero cálculo aritmético, fazendo incidir sobre o principal os acréscimos previstos na legislação indicada no próprio título executivo.

Ademais, a aplicação subsidiária do Código de Processo Civil às execuções fiscais só se justifica nos casos de não haver disciplina específica na Lei n. 6.830/80 acerca da matéria, o que não se verifica *in casu*.

No que tange à multa, cumpre observar que, no caso em tela, é moratória, constituindo sanção pelo atraso no pagamento do tributo, objetivando desestimular o descumprimento das obrigações tributárias.

Por outro lado, a denúncia espontânea vem disciplinada no art. 138, do Código Tributário Nacional, assim expresso:

"Art. 138. A responsabilidade é excluída pela denúncia espontânea da infração, acompanhada, se for o caso, do pagamento do tributo devido e dos juros de mora, ou do depósito da importância arbitrada pela autoridade administrativa, quando o montante do tributo dependa de apuração.

Parágrafo único. Não se considera espontânea a denúncia apresentada após o início de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização, relacionados com a infração".

Cuida-se de modo de exclusão de responsabilidade por infrações à legislação tributária, promovido por iniciativa do sujeito passivo, com vista a evitar a aplicação de multas de natureza punitiva.

A Embargante pretende ver reconhecida a denúncia espontânea, por ter confessado a obrigação correspondente, antes da ocorrência de qualquer procedimento fiscalizatório.

Entendo, todavia, que a hipótese não configura a pleiteada denúncia espontânea. Isso porque o contribuinte somente se beneficia do afastamento da incidência de multa punitiva se, antes de qualquer medida administrativa, efetuar o pagamento integral do tributo devido e seus consectários.[Tab][Tab][Tab][Tab]

Com efeito, a denúncia espontânea não pode ser invocada no presente caso, porquanto a situação fática narrada não revela adequação ao preceito contido no art. 138 do CTN, uma vez pertinente a tributos deliberadamente não pagos na época oportuna, não discutidos judicialmente pelo contribuinte, e cujo lançamento deve ser por ele efetuado.

Assim, tem-se mera confissão de dívida, mas não denúncia espontânea.

Assinale-se que entendimento diverso conduziria à conclusão de que a inadimplência para com o Fisco passaria a ser favorecida com a possibilidade do pagamento posterior, sem que deste decorresse qualquer sanção em razão da ofensa à legislação aplicável à espécie.

Impende lembrar-se que o extinto Tribunal Federal de Recursos consolidou tal orientação, mediante a edição da Súmula 208, assim enunciada: *"A simples confissão da dívida, acompanhada de seu pedido de parcelamento, não configura denúncia espontânea"*.

Outrossim, não se verifica qualquer efeito confiscatório na cobrança desse acréscimo, porquanto estipulado em percentual razoável, compatível com seu objetivo, estando em consonância com a legislação aplicável aos débitos tributários.

Por outro lado, incabível sua redução para 2% (dois por cento), nos termos do art. 52, § 1º, do Código de Defesa do Consumidor, com a redação dada pela Lei n. 9.298/96, por tratar-se de acessório decorrente de descumprimento de obrigação tributária, disciplinada pela lei tributária, não cabendo a aplicação de legislação regente das relações de consumo.

Desse modo, a multa deve ser mantida como fixada no título executivo.

Por sua vez, os juros de mora visam remunerar o credor pelo fato de estar recebendo seu crédito a destempo.

Portanto, devem ser calculados levando-se em conta o valor atualizado do débito, com termo inicial a partir do vencimento da obrigação (art. 161 CTN).

Acerca dos juros moratórios incidentes sobre o crédito tributário não recolhido no vencimento, dispõe o art. 161, do Código Tributário Nacional:

"Art. 161. o crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia previstas nesta Lei ou em lei tributária.

§ 1º Se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de um por cento ao mês."

Outrossim, foi editada lei especificando, para os tributos arrecadados pela Receita Federal e para as contribuições sociais, taxa de juros diversa da constante do diploma tributário, qual seja, a Lei n. 9.065/95, instituidora da Taxa SELIC, composição mista de juros e correção monetária, determinando-se sua aplicação a partir de 1º de janeiro de 1996, sendo inadmissível, todavia, sua cumulação com quaisquer outros índices de atualização monetária ou juros moratórios.

Cumpre ressaltar que o contribuinte que possui crédito para restituir ou compensar junto à União ou ao INSS também tem direito à aplicação da referida taxa, nos termos do art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/95, restando

observado o princípio da isonomia.

Destarte, incabível a alegação de que quaisquer juros acima de 1% (um por cento) ao mês somente possam ser instituídos mediante lei complementar, por não haver determinação nesse sentido no § 1º, do art. 161, do Código Tributário Nacional, bem como por não ser matéria afeta à lei complementar o estabelecimento de índices de correção monetária e juros de mora.

Ademais, também descabe o pleito de limitação desse acessório ao máximo de 12% (doze por cento) ao ano, nos termos do § 3º, do art. 192, da Constituição Federal de 1988.

Com efeito, tal dispositivo não é auto-aplicável, necessitando de lei complementar para regulamentá-lo, conforme entendimento consolidado pelo Supremo Tribunal Federal, além de ser referente ao Sistema Financeiro Nacional, e não ao Fisco. Ainda, cumpre observar que a Emenda Constitucional n. 40/2003 revogou esse artigo.

Destarte, não se verifica a ocorrência de anatocismo no cômputo dos juros de mora pela Exequente, uma vez que estes foram aplicados na forma determinada pela legislação aplicável à matéria, não tendo a Apelante demonstrado, de maneira inequívoca, que tal fato ocorreu no cálculo específico da dívida em execução nestes autos.

Em relação à correção monetária, tem-se que é decorrência natural da proteção constitucional conferida ao direito de propriedade, tratando-se de instituto voltado à preservação do valor real da moeda, devendo ser aplicada desde o vencimento da obrigação.

Desse modo, não constitui majoração de tributo, devendo incidir sobre o principal e os demais acessórios, sob pena de o valor do débito, com o decorrer do tempo, tornar-se irrisório, causando o enriquecimento ilícito do devedor.

Ademais, não há que se falar em ilegalidade da correção monetária pela UFIR, porquanto a aplicabilidade desta é decorrente da Lei n. 8.383/91, perdurando até a instituição da Taxa SELIC, a partir de quando ficaram excluídos quaisquer outros índices a esse título, não ocorrendo atualização monetária em duplicidade.

Outrossim, não há irregularidade na aplicação da Taxa Referencial - TR, uma vez que tal taxa consta do título executivo como juros de mora, e não como correção monetária (STF, Tribunal Pleno, ADI 493/DF, Relator Min. Moreira Alves, j. em 25.06.1992, DJ de 04.09.1992, p. 14089).

Quanto à alegação de impossibilidade da cobrança cumulativa de correção monetária, juros de mora e multa moratória, não assiste razão à Apelante.

Com efeito, a incidência desses acréscimos está expressamente disciplinada no § 2º, do art. 2º, da Lei n. 6.830/80, *in verbis*:

"Art. 2º ...

§ 2º A Dívida Ativa da Fazenda Pública, compreendendo a tributária e a não tributária, abrange atualização monetária, juros e multa de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato."

Cumprido ressaltar, ainda, que referida cumulação também é legítima por tratar-se de institutos jurídicos diversos, conforme reconhecido na Súmula 209/TFR.

Outrossim, a Embargante alega que a Exequente está cobrando tributos com alíquotas superiores às definidas no art. 5º e seus incisos, da Lei n. 9.317/96, mas não apresenta qualquer argumento nesse sentido.

Em sede de embargos à execução fiscal, cabe à parte executada fazer prova inequívoca, a fim de afastar a presunção relativa de liquidez e certeza do título executivo impugnado, e não alegações genéricas, desprovidas de fundamentação

No sentido dos entendimentos acima fundamentados, registro os julgados desta 6ª Turma, assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA MORATÓRIA. REGULARIDADE. EFEITO CONFISCATÓRIO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE VEICULAÇÃO POR LEI COMPLEMENTAR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS. ENCARGO DE 20% (VINTE POR CENTO) DO DECRETO-LEI 1.025/69 E LEGISLAÇÃO POSTERIOR.

1. A imposição de multa moratória objetiva penalizar o contribuinte em razão do atraso no recolhimento do tributo, e foi fixada em consonância com a legislação aplicável aos débitos decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Receita Federal.

2. Não configura efeito confiscatório a cobrança de acréscimos regularmente previstos em lei, visto que o confisco se conceitua pela impossibilidade do contribuinte manter sua propriedade diante da carga tributária excessiva a ele imposta. Precedente desde Tribunal: 3ª Turma, AC nº 1999.03.99.021906-3, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 29.05.2002, DJU 02.10.2002, p. 484.

3. É constitucional a incidência da Taxa SELIC sobre o valor do débito exequendo, pois composta de taxa de juros e correção monetária, a partir de 1º de janeiro de 1996. Inadmissível sua cumulação com quaisquer outros

índices de correção monetária e juros, afastando-se, dessa forma, as alegações de capitação de juros e ocorrência de bis in idem. Precedentes: STJ, 2ª Turma, REsp nº 462710/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 20.05.2003, DJ 09.06.2003, p. 229; TRF3, 6ª Turma, AC nº 2002.03.99.001143-0, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 30.04.2003, DJ 16.05.2003.

4. Desnecessária a edição de lei complementar para tratar da matéria, quer porque o § 1º do art. 161 do CTN não o exige, quer porque o estabelecimento de índices de correção monetária e juros dispensam tal instrumento normativo.

5. Descabida a fixação de honorários advocatícios devidos pela apelante face à previsão, na certidão de dívida ativa, da incidência do encargo de 20% (vinte por cento) estipulado no art. 1º do Decreto-Lei nº 1.025/69 e legislação posterior.

6. Apelação parcialmente provida."

(TRF - 3ª Região, 6ª T., AC 1366872, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 22.01.2009, DJF3 de 16.02.2009, p. 709).

"TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - REEXAME NECESSÁRIO - LANÇAMENTO DE OFÍCIO/AUTO DE INFRAÇÃO - PRESCRIÇÃO - ACESSÓRIOS DA DÍVIDA - CUMULAÇÃO - POSSIBILIDADE - INSTITUTOS DE NATUREZA JURÍDICA DIVERSA - EXCESSO DE EXECUÇÃO - NÃO CONFIGURADO - ALEGAÇÕES GENÉRICAS - CORREÇÃO MONETÁRIA - INSCRIÇÃO EM UFIR - LEGALIDADE - LEI Nº 8.383/91 - TAXA SELIC - APLICABILIDADE.

(...)

5. Os acessórios da dívida, previstos no art. 2º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, são devidos, cumulativamente, em razão de serem institutos de natureza jurídica diversa. Integram a Dívida Ativa sem prejuízo de sua liquidez, pois é perfeitamente determinável o "quantum debeatur" mediante simples cálculo aritmético.

6. Alegações genéricas, desprovidas de fundamentação, não são hábeis a ilidir a presunção "juris tantum" de liquidez e certeza da Certidão da Dívida Ativa ou de inverter o ônus da prova.

7. Compete ao embargante o ônus de indicar as razões de fato e de direito, em virtude das quais se configuraria excesso de execução, fazendo referência correta aos valores discriminados na CDA.

8. Correção monetária não consiste em penalidade, acréscimo ou majoração do principal, mas sim no instrumento jurídico-econômico utilizado para manter o valor da moeda. Incide a partir do vencimento da obrigação.

9. A UFIR, instituída a partir da Lei nº 8.383/91, representa o parâmetro de atualização de tributos e débitos fiscais.

10. Os créditos fiscais podem ser inscritos na Dívida Ativa da União pelo seu valor expresso em quantidade de UFIR, sem que isto implique em prejuízo da respectiva liquidez e certeza do título (Lei nº 8383/91, art. 57).

11. Consoante previsão na legislação específica, a taxa SELIC incide sobre os valores objeto da execução fiscal, afastando a incidência de outro índice de correção monetária ou juros."

(TRF - 3ª Região, 6ª T., AC 1346619, Rel. Juiz Federal Convocado Miguel di Pierro, j. em 11.12.2008, DJF3 de 02.02.2009, p. 1416).

"TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - JUROS - TAXA SELIC - APLICABILIDADE - ART. 192, § 3º DA CF/88 - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ENCARGO DO DL 1.025/69.

(...)

3. A limitação dos juros prevista no art. 192, § 3º, da Constituição Federal, anteriormente à Emenda Constitucional nº 40, de 29/05/2003, não era auto-aplicável, pois dependia de Lei Complementar para a sua regulamentação (ADIn 4-7/DF).

(...)"

(TRF - 3ª Região, 6ª T., AC 1304178, Rel. Juiz Federal Convocado Miguel di Pierro, j. em 11.12.2008, DJF3 de 26.01.2009, p. 1013).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. JUROS MORATÓRIOS. ANATOCISMO NÃO CONFIGURADO. MULTA DE MORA. INAPLICABILIDADE DO CDC. INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE VEICULAÇÃO POR LEI COMPLEMENTAR. ENCARGO DE 20% (VINTE POR CENTO) DO DECRETO-LEI Nº 1.025/69. PREQUESTIONAMENTO. DESNECESSIDADE.

1. Os juros de mora têm por objetivo remunerar o capital indevidamente retido pelo devedor e inibir a eternização do litígio, na medida em que representam um acréscimo mensal ao valor da dívida.

2. Não restou demonstrada a alegação de anatocismo, consistente na cobrança de juros sobre juros, ou juros capitalizados.

3. A imposição de multa moratória objetiva penalizar o contribuinte em razão do atraso no recolhimento do tributo, e está em consonância com a legislação aplicável aos débitos decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Receita Federal.

4. Impossibilidade da redução da multa de mora. Inaplicabilidade do art. 52 do CDC, vez que se destina apenas às relações de consumo.

(...)"

(TRF - 3ª Região, 6ª T., AC 1340191, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 09.10.2008, DJF3 de 10.11.2008).

Isto posto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**.
Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.
Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009562-87.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.009562-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : PETRIX IND/ E COM/ DE EQUIPAMENTOS LTDA
ADVOGADO : SANDRA CAVALCANTI PETRIN e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00095628720034036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Embargos à Execução opostos por **PETRIX INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE EQUIPAMENTOS LTDA** em face da **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, objetivando a nulidade da certidão de dívida ativa, por ausência de discriminação da origem do débito, do fato gerador e do critério utilizado para a apuração do montante; a não cumulação da correção monetária, dos juros de mora e da multa de mora no débito apurado; a redução da multa de mora para 2% (dois por cento); a inaplicabilidade dos juros moratórios, tendo em vista a ocorrência de anatocismo; a exclusão da Taxa Selic como base de cálculo da correção monetária e, por fim, o não cabimento da verba honorária (fls. 02/25).

Certidão de apensamento deste aos Embargos à Execução Fiscal n. 2003.61.82.004264-1; 2003.61.82.009560-8 e 2003.61.82.009561-0 (fls. 26).

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente os embargos à execução, condenando o Embargante ao pagamento dos honorários advocatícios, os quais fixou em 10% (dez por cento) do valor do débito consolidado (fls. 28/38).

O Embargante interpôs recurso de apelação, pugnando pela nulidade da certidão de dívida ativa por ausência de indicação da forma de cálculo dos acessórios; pela impossibilidade de cobrança cumulativa da atualização monetária, multa moratória e juros moratórios; pela exclusão da multa de mora, pois alega que ocorreu denúncia espontânea, mas se assim não for entendido, pleiteia que a multa de mora seja reduzida para 2% (dois por cento); pela inaplicabilidade dos juros de mora, pois alega que ocorreu anatocismo; pela inviabilidade dos índices de cálculo da correção monetária, por serem exorbitantes; pela impossibilidade de estabelecer taxa de juros superiores a 1% (um por cento) ao mês; pela inconstitucionalidade e inaplicabilidade da Taxa Selic como índice de cálculo da correção monetária (fls. 40/62).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte (fls. 73v).

Feito breve relato, decido.

Inicialmente, nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Acerca da cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Pública, dispõe a Lei n. 6.830/80:

"Art. 2º - Constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela definida como tributária ou não tributária na Lei nº

4.320, de 17 de março de 1964, com as alterações posteriores, que estatui normas gerais de direito financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal.

§ 1º - Qualquer valor, cuja cobrança seja atribuída por lei às entidades de que trata o artigo 1º, será considerado Dívida Ativa da Fazenda Pública.

§ 2º - A Dívida Ativa da Fazenda Pública, compreendendo a tributária e a não tributária, abrange atualização monetária, juros e multa de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato.

§ 3º - A inscrição, que se constitui no ato de controle administrativo da legalidade, será feita pelo órgão competente para apurar a liquidez e certeza do crédito e suspenderá a prescrição, para todos os efeitos de direito, por 180 dias, ou até a distribuição da execução fiscal, se esta ocorrer antes de findo aquele prazo.

§ 4º - A Dívida Ativa da União será apurada e inscrita na Procuradoria da Fazenda Nacional.

§ 5º - O Termo de Inscrição de Dívida Ativa deverá conter:

I - o nome do devedor, dos co-responsáveis e, sempre que conhecido, o domicílio ou residência de um e de outros;

II - o valor originário da dívida, bem como o termo inicial e a forma de calcular os juros de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato;

III - a origem, a natureza e o fundamento legal ou contratual da dívida;

IV - a indicação, se for o caso, de estar a dívida sujeita à atualização monetária, bem como o respectivo fundamento legal e o termo inicial para o cálculo;

V - a data e o número da inscrição, no Registro de Dívida Ativa; e

VI - o número do processo administrativo ou do auto de infração, se neles estiver apurado o valor da dívida.

§ 6º - A Certidão de Dívida Ativa conterá os mesmos elementos do Termo de Inscrição e será autenticada pela autoridade competente."

Por sua vez, o art. 202, do Código Tributário Nacional dispõe:

"Art. 202. O termo de inscrição da dívida ativa, autenticado pela autoridade competente, indicará obrigatoriamente:

I - o nome do devedor e, sendo caso, o dos co-responsáveis, bem como, sempre que possível, o domicílio ou a residência de um e de outros;

II - a quantia devida e a maneira de calcular os juros de mora acrescidos;

III - a origem e natureza do crédito, mencionada especificamente a disposição da lei em que seja fundado;

IV - a data em que foi inscrita;

V - sendo caso, o número do processo administrativo de que se originar o crédito.

Parágrafo único. A certidão conterá, além dos requisitos deste artigo, a indicação do livro e da folha da inscrição."

Verifica-se, desse modo, que na Certidão de Dívida Ativa, consta a origem e natureza da dívida, a forma de constituição do crédito, a forma de notificação, a fundamentação legal para cômputo dos juros de mora e incidência de correção monetária, bem como os respectivos termos iniciais, o percentual da multa e sua fundamentação legal, além do número do processo administrativo e da inscrição, atendendo aos dispositivos legais pertinentes à matéria.

Destarte, nos termos do art. 6º, § 1º, da Lei de Execuções Fiscais, a Certidão de Dívida Ativa é parte integrante da própria petição inicial, não havendo, portanto, que se falar em instrução da exordial com demonstrativo atualizado do débito, sobretudo em se tratando de débito declarado pelo próprio contribuinte, apurando-se o *quantum debeat* por mero cálculo aritmético, fazendo incidir sobre o principal os acréscimos previstos na legislação indicada no próprio título executivo.

Ademais, a aplicação subsidiária do Código de Processo Civil às execuções fiscais só se justifica nos casos de não haver disciplina específica na Lei n. 6.830/80 acerca da matéria, o que não se verifica *in casu*.

No que tange à multa, cumpre observar que, no caso em tela, é moratória, constituindo sanção pelo atraso no pagamento do tributo, objetivando desestimular o descumprimento das obrigações tributárias.

Por outro lado, a denúncia espontânea vem disciplinada no art. 138, do Código Tributário Nacional, assim exposto:

"Art. 138. A responsabilidade é excluída pela denúncia espontânea da infração, acompanhada, se for o caso, do pagamento do tributo devido e dos juros de mora, ou do depósito da importância arbitrada pela autoridade administrativa, quando o montante do tributo dependa de apuração.

Parágrafo único. Não se considera espontânea a denúncia apresentada após o início de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização, relacionados com a infração".

Cuida-se de modo de exclusão de responsabilidade por infrações à legislação tributária, promovido por iniciativa do sujeito passivo, com vista a evitar a aplicação de multas de natureza punitiva.

A Embargante pretende ver reconhecida a denúncia espontânea, por ter confessado a obrigação correspondente, antes da ocorrência de qualquer procedimento fiscalizatório.

Entendo, todavia, que a hipótese não configura a pleiteada denúncia espontânea. Isso porque o contribuinte somente se beneficia do afastamento da incidência de multa punitiva se, antes de qualquer medida administrativa, efetuar o pagamento integral do tributo devido e seus consectários.[Tab][Tab][Tab][Tab]

Com efeito, a denúncia espontânea não pode ser invocada no presente caso, porquanto a situação fática narrada não revela adequação ao preceito contido no art. 138 do CTN, uma vez pertinente a tributos deliberadamente não pagos na época oportuna, não discutidos judicialmente pelo contribuinte, e cujo lançamento deve ser por ele efetuado.

Assim, tem-se mera confissão de dívida, mas não denúncia espontânea.

Assinale-se que entendimento diverso conduziria à conclusão de que a inadimplência para com o Fisco passaria a ser favorecida com a possibilidade do pagamento posterior, sem que deste decorresse qualquer sanção em razão da ofensa à legislação aplicável à espécie.

Impende lembrar-se que o extinto Tribunal Federal de Recursos consolidou tal orientação, mediante a edição da Súmula 208, assim enunciada: "*A simples confissão da dívida, acompanhada de seu pedido de parcelamento, não configura denúncia espontânea*".

Outrossim, não se verifica qualquer efeito confiscatório na cobrança desse acréscimo, porquanto estipulado em percentual razoável, compatível com seu objetivo, estando em consonância com a legislação aplicável aos débitos tributários.

Por outro lado, incabível sua redução para 2% (dois por cento), nos termos do art. 52, § 1º, do Código de Defesa do Consumidor, com a redação dada pela Lei n. 9.298/96, por tratar-se de acessório decorrente de descumprimento de obrigação tributária, disciplinada pela lei tributária, não cabendo a aplicação de legislação regente das relações de consumo.

Desse modo, a multa deve ser mantida como fixada no título executivo.

Por sua vez, os juros de mora visam remunerar o credor pelo fato de estar recebendo seu crédito a destempo.

Portanto, devem ser calculados levando-se em conta o valor atualizado do débito, com termo inicial a partir do vencimento da obrigação (art. 161 CTN).

Acerca dos juros moratórios incidentes sobre o crédito tributário não recolhido no vencimento, dispõe o art. 161, do Código Tributário Nacional:

"Art. 161. o crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia previstas nesta Lei ou em lei tributária.

§ 1º Se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de um por cento ao mês."

Outrossim, foi editada lei especificando, para os tributos arrecadados pela Receita Federal e para as contribuições sociais, taxa de juros diversa da constante do diploma tributário, qual seja, a Lei n. 9.065/95, instituidora da Taxa SELIC, composição mista de juros e correção monetária, determinando-se sua aplicação a partir de 1º de janeiro de 1996, sendo inadmissível, todavia, sua cumulação com quaisquer outros índices de atualização monetária ou juros moratórios.

Cumprе ressaltar que o contribuinte que possui crédito para restituir ou compensar junto à União ou ao INSS também tem direito à aplicação da referida taxa, nos termos do art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/95, restando observado o princípio da isonomia.

Destarte, incabível a alegação de que quaisquer juros acima de 1% (um por cento) ao mês somente possam ser instituídos mediante lei complementar, por não haver determinação nesse sentido no § 1º, do art. 161, do Código Tributário Nacional, bem como por não ser matéria afeta à lei complementar o estabelecimento de índices de correção monetária e juros de mora.

Ademais, também descabe o pleito de limitação desse acessório ao máximo de 12% (doze por cento) ao ano, nos termos do § 3º, do art. 192, da Constituição Federal de 1988.

Com efeito, tal dispositivo não é auto-aplicável, necessitando de lei complementar para regulamentá-lo, conforme entendimento consolidado pelo Supremo Tribunal Federal, além de ser referente ao Sistema Financeiro Nacional, e não ao Fisco. Ainda, cumpre observar que a Emenda Constitucional n. 40/2003 revogou esse artigo.

Destarte, não se verifica a ocorrência de anatocismo no cômputo dos juros de mora pela Exequente, uma vez que estes foram aplicados na forma determinada pela legislação aplicável à matéria, não tendo a Apelante demonstrado, de maneira inequívoca, que tal fato ocorreu no cálculo específico da dívida em execução nestes autos.

Em relação à correção monetária, tem-se que é decorrência natural da proteção constitucional conferida ao direito de propriedade, tratando-se de instituto voltado à preservação do valor real da moeda, devendo ser aplicada desde

o vencimento da obrigação.

Desse modo, não constitui majoração de tributo, devendo incidir sobre o principal e os demais acessórios, sob pena de o valor do débito, com o decorrer do tempo, tornar-se irrisório, causando o enriquecimento ilícito do devedor.

Ademais, não há que se falar em ilegalidade da correção monetária pela UFIR, porquanto a aplicabilidade desta é decorrente da Lei n. 8.383/91, perdurando até a instituição da Taxa SELIC, a partir de quando ficaram excluídos quaisquer outros índices a esse título, não ocorrendo atualização monetária em duplicidade.

Outrossim, não há irregularidade na aplicação da Taxa Referencial - TR, uma vez que tal taxa consta do título executivo como juros de mora, e não como correção monetária (STF, Tribunal Pleno, ADI 493/DF, Relator Min. Moreira Alves, j. em 25.06.1992, DJ de 04.09.1992, p. 14089).

Quanto à alegação de impossibilidade da cobrança cumulativa de correção monetária, juros de mora e multa moratória, não assiste razão à Apelante.

Com efeito, a incidência desses acréscimos está expressamente disciplinada no § 2º, do art. 2º, da Lei n. 6.830/80, *in verbis*:

"Art. 2º ...

§ 2º A Dívida Ativa da Fazenda Pública, compreendendo a tributária e a não tributária, abrange atualização monetária, juros e multa de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato."

Cumprido ressaltar, ainda, que referida cumulação também é legítima por tratar-se de institutos jurídicos diversos, conforme reconhecido na Súmula 209/TFR.

Outrossim, a Embargante alega que a Exequente está cobrando tributos com alíquotas superiores às definidas no art. 5º e seus incisos, da Lei n. 9.317/96, mas não apresenta qualquer argumento nesse sentido.

Em sede de embargos à execução fiscal, cabe à parte executada fazer prova inequívoca, a fim de afastar a presunção relativa de liquidez e certeza do título executivo impugnado, e não alegações genéricas, desprovidas de fundamentação

No sentido dos entendimentos acima fundamentados, registro os julgados desta 6ª Turma, assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA MORATÓRIA. REGULARIDADE. EFEITO CONFISCATÓRIO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE VEICULAÇÃO POR LEI COMPLEMENTAR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS. ENCARGO DE 20% (VINTE POR CENTO) DO DECRETO-LEI 1.025/69 E LEGISLAÇÃO POSTERIOR.

1. A imposição de multa moratória objetiva penalizar o contribuinte em razão do atraso no recolhimento do tributo, e foi fixada em consonância com a legislação aplicável aos débitos decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Receita Federal.

2. Não configura efeito confiscatório a cobrança de acréscimos regularmente previstos em lei, visto que o confisco se conceitua pela impossibilidade do contribuinte manter sua propriedade diante da carga tributária excessiva a ele imposta. Precedente desde Tribunal: 3ª Turma, AC nº 1999.03.99.021906-3, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 29.05.2002, DJU 02.10.2002, p. 484.

3. É constitucional a incidência da Taxa SELIC sobre o valor do débito exequendo, pois composta de taxa de juros e correção monetária, a partir de 1º de janeiro de 1996. Inadmissível sua cumulação com quaisquer outros índices de correção monetária e juros, afastando-se, dessa forma, as alegações de capitação de juros e ocorrência de bis in idem. Precedentes: STJ, 2ª Turma, REsp nº 462710/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 20.05.2003, DJ 09.06.2003, p. 229; TRF3, 6ª Turma, AC nº 2002.03.99.001143-0, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 30.04.2003, DJ 16.05.2003.

4. Desnecessária a edição de lei complementar para tratar da matéria, quer porque o § 1º do art. 161 do CTN não o exige, quer porque o estabelecimento de índices de correção monetária e juros dispensam tal instrumento normativo.

5. Descabida a fixação de honorários advocatícios devidos pela apelante face à previsão, na certidão de dívida ativa, da incidência do encargo de 20% (vinte por cento) estipulado no art. 1º do Decreto-Lei nº 1.025/69 e legislação posterior.

6. Apelação parcialmente provida."

(TRF - 3ª Região, 6ª T., AC 1366872, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 22.01.2009, DJF3 de 16.02.2009, p. 709).

"TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - REEXAME NECESSÁRIO - LANÇAMENTO DE OFÍCIO/AUTO DE INFRAÇÃO - PRESCRIÇÃO - ACESSÓRIOS DA DÍVIDA - CUMULAÇÃO - POSSIBILIDADE - INSTITUTOS DE NATUREZA JURÍDICA DIVERSA - EXCESSO DE EXECUÇÃO -

NÃO CONFIGURADO - ALEGAÇÕES GENÉRICAS - CORREÇÃO MONETÁRIA - INSCRIÇÃO EM UFIR - LEGALIDADE - LEI Nº 8.383/91 - TAXA SELIC - APLICABILIDADE.

(...)

5. Os acessórios da dívida, previstos no art. 2º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, são devidos, cumulativamente, em razão de serem institutos de natureza jurídica diversa. Integram a Dívida Ativa sem prejuízo de sua liquidez, pois é perfeitamente determinável o "quantum debeatur" mediante simples cálculo aritmético.

6. Alegações genéricas, desprovidas de fundamentação, não são hábeis a ilidir a presunção "juris tantum" de liquidez e certeza da Certidão da Dívida Ativa ou de inverter o ônus da prova.

7. Compete ao embargante o ônus de indicar as razões de fato e de direito, em virtude das quais se configuraria excesso de execução, fazendo referência correta aos valores discriminados na CDA.

8. Correção monetária não consiste em penalidade, acréscimo ou majoração do principal, mas sim no instrumento jurídico-econômico utilizado para manter o valor da moeda. Incide a partir do vencimento da obrigação.

9. A UFIR, instituída a partir da Lei nº 8.383/91, representa o parâmetro de atualização de tributos e débitos fiscais.

10. Os créditos fiscais podem ser inscritos na Dívida Ativa da União pelo seu valor expresso em quantidade de UFIR, sem que isto implique em prejuízo da respectiva liquidez e certeza do título (Lei nº 8383/91, art. 57).

11. Consoante previsão na legislação específica, a taxa SELIC incide sobre os valores objeto da execução fiscal, afastando a incidência de outro índice de correção monetária ou juros."

(TRF - 3ª Região, 6ª T., AC 1346619, Rel. Juiz Federal Convocado Miguel di Pierro, j. em 11.12.2008, DJF3 de 02.02.2009, p. 1416).

"TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - JUROS - TAXA SELIC - APLICABILIDADE - ART. 192, § 3º DA CF/88 - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ENCARGO DO DL 1.025/69.

(...)

3. A limitação dos juros prevista no art. 192, § 3º, da Constituição Federal, anteriormente à Emenda Constitucional nº 40, de 29/05/2003, não era auto-aplicável, pois dependia de Lei Complementar para a sua regulamentação (ADIn 4-7/DF).

(...)"

(TRF - 3ª Região, 6ª T., AC 1304178, Rel. Juiz Federal Convocado Miguel di Pierro, j. em 11.12.2008, DJF3 de 26.01.2009, p. 1013).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. JUROS MORATÓRIOS. ANATOCISMO NÃO CONFIGURADO. MULTA DE MORA. INAPLICABILIDADE DO CDC. INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE VEICULAÇÃO POR LEI COMPLEMENTAR. ENCARGO DE 20% (VINTE POR CENTO) DO DECRETO-LEI Nº 1.025/69. PREQUESTIONAMENTO. DESNECESSIDADE.

1. Os juros de mora têm por objetivo remunerar o capital indevidamente retido pelo devedor e inibir a eternização do litígio, na medida em que representam um acréscimo mensal ao valor da dívida.

2. Não restou demonstrada a alegação de anatocismo, consistente na cobrança de juros sobre juros, ou juros capitalizados.

3. A imposição de multa moratória objetiva penalizar o contribuinte em razão do atraso no recolhimento do tributo, e está em consonância com a legislação aplicável aos débitos decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Receita Federal.

4. Impossibilidade da redução da multa de mora. Inaplicabilidade do art. 52 do CDC, vez que se destina apenas às relações de consumo.

(...)"

(TRF - 3ª Região, 6ª T., AC 1340191, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 09.10.2008, DJF3 de 10.11.2008).

Isto posto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem. Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0037625-29.1993.4.03.6100/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : BASF S/A
ADVOGADO : PAULO AUGUSTO GRECO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 93.00.37625-0 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação ordinária, ajuizada por **BASF S/A** contra a **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, objetivando a anulação do auto de infração n. 10845.007588/87-32, lavrado em razão da ausência de recolhimento de Imposto de Importação (II), incidente sobre a importação da substância vitamina "E" - acetato de tocoferol (fls. 03/13).

Sustenta, em síntese, ser indevido o imposto lançado, porquanto a substância importada goza de isenção do II por conta do Acordo Geral de Tarifas Aduaneiras e Comércio - GATT, de modo que a limitação da isenção somente à substância pura, e não a seus derivados, conforme preconizado pela Comissão de Política Aduaneira, contraria ao disposto no art. 98, do Código Tributário Nacional.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, extinguindo o processo com julgamento do mérito, sem condenação em honorários advocatícios (fls. 139/144).

Sentença submetida ao reexame necessário.

Em suas razões de apelação, a União Federal pleiteia a reforma da sentença, com a total improcedência do pedido, sustentando, em síntese, sua nulidade, em razão da ausência de intimação pessoal da Ré para especificação de provas (fls. 148/157).

Aduz não se tratar a questão de conflito entre norma interna e tratado internacional, nem de ofensa ao art. 98, do CTN, visto que a única interpretação possível para o Decreto n. 78.887/76, o qual internalizou as normas estabelecidas no GATT, é de que a isenção de II somente se aplica à vitamina "E" - tocoferol em estado puro, razão pela qual deve ser mantida a autuação realizada.

Com contrarrazões (fls. 160/167) subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, afasto a alegação de nulidade da sentença, em razão da ausência de intimação pessoal da Fazenda Nacional para especificação de provas.

Ressalto não ter havido, nos autos, controvérsia quanto à natureza ou à composição química da substância importada, ao contrário do alegado pela Apelante.

Desse modo, visto tratar-se de matéria exclusivamente de direito, a ausência de intimação pessoal da Ré da decisão de fl. 107 não provocou prejuízo processual, a ensejar a nulidade da sentença.

Nesse sentido, destaco o seguinte julgado desta 6ª Turma:

"PROCESSUAL CIVIL - ADMINISTRATIVO - CERCEAMENTO DE DEFESA - UNIÃO FEDERAL - INTIMAÇÃO PESSOAL PARA PRODUÇÃO DE PROVAS - AUSÊNCIA DE PREJUÍZO - FATOS INCONTROVERSOS - NULIDADE REJEITADA - PENA DE PERDIMENTO - VEÍCULO - AUSÊNCIA DE PARTICIPAÇÃO E CIÊNCIA DO PROPRIETÁRIO - LIBERAÇÃO.

Nos termos do artigo 130 do CPC, cabe ao juiz determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.

No caso concreto, entendeu o magistrado "a quo", que as provas trazidas aos autos através da documentação juntada com a inicial e a contestação, eram suficientes ao julgamento da causa pelo mérito.

A controvérsia é meramente de direito, ou seja, se o veículo apreendido que acompanhava o carregamento existente no caminhão, pode ou não ser objeto de perdimento, sabendo-se que o mesmo não era conduzido por seu proprietário, e não carregava em seu interior qualquer carga ilegalmente.

Somente a nulidade que sacrifica os fins de justiça do processo deve ser declarada (pas des nullités sans grief), o

que não ocorreu no presente caso.

Não há nenhum indício de que o autor da presente demanda e proprietário do veículo tenha algum tipo de participação na empreitada criminosa.

Constata-se ainda que não fora oferecida denúncia em seu desfavor.

Respeitando a idéia de que a responsabilidade é pessoal do agente que comete o ilícito, a Súmula 138 do TFR: "A pena de perdimento de veículo, utilizado em contrabando ou descaminho, somente se justifica se demonstrada, em procedimento regular, a responsabilidade de seu proprietário na prática do ilícito".

Ressalte-se que, eventual responsabilidade criminal do autor da demanda e proprietário do veículo, pode e deve ser apurada em procedimento próprio, não se tendo notícia nos autos de que isso ocorreu."

(TRF 3ª Região, 6ª T, APELREEX 502958, Rel. Juiz Federal Convocado Miguel Di Pierro, j. em 17.12.09, e-DJF3 27.04.10, p. 188).

Outrossim, observo ter o Decreto n. 78.887/76, que retificou a Lista III do Acordo Geral sobre Tarifas Aduaneiras e Comércio (GATT), fixado a alíquota zero para o Imposto de Importação referente à vitamina "E" - tocoferol, sem qualquer especificação quanto à forma em que se apresenta esse produto, de modo que incabível a distinção entre álcool e acetato pretendida pela Ré, para a concessão do benefício.

Nesse sentido é a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, conforme demonstram os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. VITAMINA "E" (ACETATO DE TOCOFEROL). ALÍQUOTA ZERO. ACORDO DO GATT. PRECEDENTES. APLICAÇÃO DA SÚMULA 83/STJ.

1. Estando o acórdão recorrido em perfeita sintonia com a jurisprudência iterativa desta Corte sobre a aplicação da alíquota zero na importação da vitamina "E" e seus derivados, é inequívoca a incidência de entendimento sumulado do STJ, que impede o conhecimento do recurso.

2. Recurso especial não conhecido."

(STJ, 2ª T, REsp 218556, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, j. em 21.09.99, DJ 03.11.99, p. 108).

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. ALÍQUOTA ZERO. VITAMINA E (TOCOFEROL). ACORDO DO GATT. PRECEDENTES.

1. Pacificado o entendimento no sentido de que deve ser aplicada a alíquota zero na importação tanto da Vitamina "E" como seus derivados (acetato de tocoferol).

2. O Acordo Geral de Tarifas Aduaneiras e Comércio - GATT, que estabeleceu a alíquota zero para o imposto incidente na importação de Vitamina E, foi recepcionado pela legislação interna por meio do Decreto n.º 78.887/76, de forma que prevalece sobre legislação tributária superveniente, consoante determina o art. 98 do CTN.

3. Não há como restringir esse benefício somente àquele que se apresenta na forma álcool, vez que o Decreto n.º 78.887/76, ao fixar a alíquota zero para o imposto de importação referente à vitamina "E", não fez restrição quanto à forma como se apresenta.

4. Precedentes do C. STJ e desta Corte.

5. Apelação e remessa oficial improvidas."

(TRF 3ª Região, 4ª T, AMS 175132, Rel. Des. Fed. Roberto Haddad, j. em 19.09.07, DJU 28.11.07).

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. VITAMINA "E" E DERIVADOS. PERÍCIA. DESNECESSIDADE. APELAÇÃO. NÃO CONHECIMENTO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 514, II, DO CPC. ALÍQUOTA ZERO. ACORDO INTERNACIONAL DO GATT. RECEPÇÃO PELO ORDENAMENTO JURÍDICO. PREVALÊNCIA EM RELAÇÃO À LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA INTERNA.

1. Desnecessária a realização de perícia, pois não há controvérsia quanto à natureza da substância, cingindo-se a questão à matéria unicamente de direito. Preliminar rejeitada.

2. Para que o recurso de apelação preencha o pressuposto de admissibilidade da regularidade formal, é preciso que seja deduzido pela petição de interposição, acompanhada das razões do inconformismo (fundamentação) e do pedido de nova decisão. Faltando um dos requisitos de regularidade formal da apelação, exigidos pelo art. 514 do CPC, não estará preenchido o pressuposto de admissibilidade para o conhecimento do recurso.

3. O Decreto n.º 78.887/76, que retificou a Lista III do Acordo Geral sobre Tarifas Aduaneiras e Comércio (GATT), fixou a alíquota zero para o imposto de importação referente à vitamina "E" (Tocoferol), não fazendo qualquer restrição quanto à forma que se apresenta esse produto - álcool ou acetato - para a obtenção do referido benefício.

4. O tratado internacional devidamente recepcionado pelo ordenamento jurídico prevalece sobre a legislação tributária interna, ainda que superveniente, nos termos do art. 98, do CTN.

5. Precedentes do extinto TFR, E. STJ e 6ª Turma desta Corte.

6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação não conhecida e remessa oficial improvida."

(TRF 3ª Região, 6ª T, AMS 36494, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 27.04.05, DJU 20.05.05).

Dessarte, verifica-se que sobre a pretensão deduzida pacificou-se a orientação de Tribunal Superior e desta Corte Regional no sentido exposto, pelo que o adoto.

Desse modo, a sentença merece ser mantida.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos ao Juízo de origem, ao qual caberá decidir sobre o destino do depósito judicial realizado.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007460-95.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.007460-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : ANGELA RISALITI GODINHO DA SILVA e outros
: SERGIO RISALITI
: CARLOS OTAVIO RUGGIERO
: NELSON RUGGIERO
ADVOGADO : ANDREA DE TOLEDO PIERRI e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00074609520044036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de embargos à execução fiscal, opostos por **ÂNGELA RISALITI GODINHO DA SILVA, CARLOS OTÁVIO RUGGIERO, NELSON RUGGIERO e SERGIO RISALITI**, objetivando a exclusão do seus nomes do polo passivo da execução fiscal (fls. 02/17). Juntaram documentos (fls. 27/45).

A Embargada apresentou impugnação aos referidos embargos (fls. 58/61). Acostou extrato constando a data de entrega das DCTF's constitutivas das CDA's n. 80.6.96.058316-20 e 80.6.96.138015-21 (fl. 62).

Manifestação dos Embargantes às fls. 76/92.

O MM. Juízo *a quo* acolheu os presentes embargos para determinar a exclusão dos Embargantes do polo passivo da execução fiscal em apreço, declarando extintos os créditos tributários exigidos nos autos das execuções fiscais, em razão da prescrição, condenando a União Federal ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais). Sentença sujeita ao reexame necessário (fls. 94/95 e 123/124).

Os Embargantes interpuseram, tempestivamente, recurso de apelação, requerendo a majoração da verba de sucumbência, a qual deve ser arbitrada no percentual mínimo de 10% (dez por cento), sobre o valor atualizado da causa (fls. 101/109).

A Embargada interpôs, tempestivamente, recurso de apelação (147/156), postulando a reforma da sentença, afirmando a não ocorrência da prescrição em razão da decretação da falência e do ajuizamento das execuções fiscais, bem como sustenta a validade da notificação por edital.

Com contrarrazões da União Federal (fls. 118/121) e dos Embargantes (fls. 141/150), subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

Inicialmente, nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em

confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Cumpra analisar os dispositivos legais que regem a matéria relativa ao redirecionamento da execução aos sócios. O art. 135, do Código Tributário Nacional, contempla normas de exceção, pois a regra é a responsabilidade da pessoa jurídica. Trata-se de responsabilidade exclusiva de terceiros, que agem dolosamente, e que, por isso, substituem o contribuinte na obrigação, nos casos em que tiverem praticado atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos.

O ilícito é, assim, prévio ou concomitante ao surgimento da obrigação tributária (mas exterior à norma tributária) e não posterior, como seria o caso do não pagamento do tributo. A lei que se infringe é a lei comercial ou civil, não a lei tributária, agindo o terceiro contra os interesses do contribuinte.

Desse modo, a aplicação do mencionado artigo, exige: 1 - a prática de ato ilícito, dolosamente, pelas pessoas mencionadas; 2 - ato ilícito, como infração de lei, contrato social, ou estatuto, normas que regem as relações entre contribuinte e terceiro responsável, externamente à norma tributária básica ou matriz, da qual se origina o tributo; e 3 - a atuação tanto da norma básica (que disciplina a obrigação tributária em sentido restrito) quanto da norma secundária (constante do art. 135 e que determina a responsabilidade de terceiro, pela prática do ilícito). Assim, não se trata, portanto, de responsabilidade objetiva das pessoas ali apontadas.

Nesse contexto, entendo que o simples inadimplemento, embora constitua infração à lei tributária, não acarreta a responsabilidade por substituição dos diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas de direito privado.

Na hipótese, conforme consignado na sentença, a própria Exequente informa que foi decretada a falência da empresa executada em 21.06.95.

Com efeito, o redirecionamento da execução aos administradores da empresa executada exige a comprovação de que tais agentes agiram com excesso de mandato ou infringência à lei ou contrato social, ou tenham participado de eventual dissolução irregular da empresa, o que não foi devidamente demonstrado, porquanto a instauração de processo falimentar constitui modalidade de encerramento regular da sociedade.

Seguindo a mesma orientação, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - SÓCIO-GERENTE -

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA - FALÊNCIA - EXIGÜIDADE DE BENS - REDIRECIONAMENTO.

1. Nesta Corte o entendimento é de que o simples inadimplemento da obrigação tributária não enseja a responsabilidade solidária do sócio-gerente, nos termos do art. 135, III, do CTN.

2. A falência não configura modo irregular de dissolução da sociedade, pois além de estar prevista legalmente, consiste numa faculdade estabelecida em favor do comerciante impossibilitado de honrar os compromissos assumidos.

3. Em qualquer espécie de sociedade comercial, é o patrimônio social que responde sempre e integralmente pelas dívidas sociais. Com a quebra, a massa falida responde pelas obrigações a cargo da pessoa jurídica até o encerramento da falência, só estando autorizado o redirecionamento da execução fiscal caso fique demonstrada a prática pelo sócio de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou de infração de lei, contrato social ou estatutos.

4. Recurso especial provido."

(STJ - 2ª T., RESP - 697115, Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 02.06.05, DJ 27.06.05, p. 337).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PESSOA JURÍDICA. CITAÇÃO DE SÓCIO NA QUALIDADE DE SUBSTITUTO TRIBUTÁRIO. REQUISITOS.

1. Contribuinte, no caso, é a pessoa jurídica, sendo esta sujeito passivo da obrigação tributária e responsável legal pelo seu adimplemento. Desconsiderar a pessoa jurídica, de molde a se poder exigir a responsabilidade dos sócios, dos gerentes ou dos diretores, por substituição, somente se admite, por imperativo legal, quando presentes outros elementos fáticos que impossibilitem a responsabilidade do titular do débito.

2. O sócio, o diretor, o gerente ou o representante são órgãos de que se vale a pessoa jurídica para a realização do seu objeto social. A atribuição de responsabilidade tributária, por substituição, nos termos do art. 135, inc. III, do CTN somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou contrato, assim consideradas a gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente ou a dissolução irregular da sociedade, desde que seja comprovada a conduta irregular.

3. O ônus da prova incumbe ao Fisco. Não se exige, no entanto, que seja demonstrado quantum satis a conduta fraudulenta ou atentatória à lei por parte do sócio, mas que sejam apresentados elementos de convicção de molde a possibilitar o convencimento do magistrado quanto ao alegado, como, por exemplo, a utilização de prova indireta: indícios e presunções. Por seu turno, a dissolução irregular da sociedade igualmente deve ser demonstrada ao juízo em requerimento fundamentado e mediante a apresentação, tanto quanto possível, de documentos comprobatórios. Não basta, pois, em qualquer hipótese, a simples menção ao art. 135, III, do CTN.

4. Não tendo a exequente/agravada comprovado ato de gestão com excesso de poderes, ou infração à lei ou ao contrato, bem como a dissolução irregular da sociedade, não há se falar em responsabilidade particular do sócio, razão pela qual impõe-se a reforma da decisão impugnada.

5. Ademais, o fato de não haver bens bastantes para garantir a execução não autoriza o seu redirecionamento

automático, o qual somente se admite se comprovada alguma das hipóteses previstas no art. 135, III, do CTN ou a dissolução irregular da sociedade."

(TRF - 3ª Região - 6ª T., AG 193707, Des. Fed. Mairan Maia, j. em 16.02.05, DJ 11.03.05, p. 328, destaques meus).

Outrossim, reconheço, em sede de reexame necessário, que a sentença proferida, ao apreciar a questão da prescrição do crédito, é *ultra petita*.

Com efeito, na inicial dos embargos à execução fiscal os Embargantes sustentaram em preliminar sua ilegitimidade passiva e no mérito, a prescrição do débito, de modo que ao acolher a preliminar arguida, restam prejudicadas as demais questões ventiladas. Desse modo, a sentença extrapolou os limites da pretensão, razão pela qual restrinjo o julgado aos limites do pedido.

No que tange ao pedido dos Embargantes de majoração da verba honorária, assiste-lhe parcial razão, porquanto, tendo a Embargada decaído integralmente do pedido, deve ser condenada ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10.000,00 (dez mil reais) devidamente atualizados a partir da data deste julgamento, nos termos da Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal e consoante o entendimento desta Sexta Turma (v.g. AC n. 2008.61.03.000753-7, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 03.02.2011, DJF3 CJ1 de 09.02.2011, p. 224) levando-se em consideração o trabalho realizado pelo patrono dos Executados, o tempo exigido para seu serviço e a complexidade da causa e à luz dos critérios constantes do § 4º, do art. 20, do Código de Processo Civil. Pelo exposto, nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, tendo em vista o entendimento jurisprudencial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, **DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL** para restringir o julgado aos limites do pedido, excluindo da apreciação a questão referente à prescrição do crédito e **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DOS EMBARGANTES** para fixar os honorários advocatícios em 10.000,00 (dez mil reais) devidamente atualizados a partir da data deste julgamento, 10.000,00 (dez mil reais) devidamente atualizados a partir da data deste julgamento, em consonância com a Resolução n. 134/10, do Conselho da Justiça Federal, consoante o entendimento desta Sexta Turma e à luz dos critérios constantes do § 4º, do art. 20, do Código de Processo Civil. Ainda **JULGO PREJUDICADA A APELAÇÃO DA UNIÃO**, nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0059561-72.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.059561-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : NATIONALE NEDERLANDEN LEVENSVERZEKERINGMAATSCHAPPIJ N V
ADVOGADO : SERGIO FARINA FILHO e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação em Execução Fiscal promovida pela União Federal com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

A executada apresentou exceção de pré-executividade para alegar a extinção da execução fiscal diante da compensação dos valores executados, com fulcro no art. 156, II, do CTN.

O r. juízo *a quo* julgou extinta a execução fiscal, condenando a exequente em honorários advocatícios fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

Apelou a União Federal, pleiteando a reforma da r. sentença, para que seja afastada sua condenação em verba honorária ou, ao menos, sua redução.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

A decisão monocrática do relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

A respeito, escreve José Carlos Barbosa Moreira:

A própria exigência de racionalização do serviço recomenda que se coíba a reiteração ad infinitum de tentativas de ressuscitar, sem qualquer motivo sério, discussões mortas e enterradas.

(Algumas inovações da Lei nº 9.756 em matéria de recursos civis. Revista dos Tribunais. São Paulo: RT, p.320-329, 1999).

Não assiste razão à União Federal.

Cabe àquele que dá causa ao ajuizamento indevido arcar com os ônus da sucumbência, nos termos do que preconiza o princípio da causalidade.

No presente caso, o contribuinte declarou a compensação dos valores ora executados com a entrega das DCTF's relativos aos 1º, 2º, 3º e 4º semestres de 1999.

Nada obstante, a Fazenda Nacional inscreveu em dívida ativa os débitos de Cofins e IRPJ, cujos vencimentos remontam ao período de 09/04/1999 a 14/01/2000, razão pela qual a executada protocolou pedidos de revisão de débitos inscritos em dívida ativa em 01/09/2004 que, após análise da Secretaria da Receita Federal, tendo sido constatado erro do contribuinte no preenchimento da DCTF (campos compensação e pagamento) que sanado, deu ensejo ao cancelamento das inscrições em 21/02/2005 e 22/03/2005.

Sendo assim, como as inscrições decorreram de erro do contribuinte quando da constituição dos créditos tributários, de rigor a exclusão da condenação da União Federal na verba honorária.

A corroborar com esse entendimento, trago à colação julgado desta Corte:

DIREITO TRIBUTÁRIO. CANCELAMENTO DO DÉBITO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

I. Trata-se de hipótese de cabimento do reexame necessário, uma vez que o valor do débito é superior ao limite de 60 (sessenta) salários mínimos, previsto no § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil. II. Não haverá condenação da Fazenda Pública em verba honorária se o executado contribuiu de algum modo para a erronia da inscrição na dívida ativa. III. No caso dos autos, em face da culpa sucessiva advinda do erro do executado no preenchimento de DCTF complementar, é de se afastar a condenação da União nos ônus da sucumbência. IV. Apelação e remessa oficial, tida por submetida, providas.

(4ª Turma, Rel. Des. Fed. Alda Bastos, AC 1191388, j. 10/11/11, DJF3 24/11/11)

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026030-53.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.026030-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : FUNDAÇÃO EDUCACIONAL DE ANDRADINA
ADVOGADO : NICOLAU ABUD NETO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 99.00.00136-1 A Vr ANDRADINA/SP

Desistência

Fl. 263: **homologo**, para que produza seus regulares efeitos, o pedido de desistência do recurso de apelação (RI, art. 33, VI c/c art. 501, CPC).

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052700-31.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.052700-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : IND/ MECANICA PANEGOSSO LTDA
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 97.00.00016-9 1 Vr MATAO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso de apelação interposto por **IND. MECÂNICA PANEGOSSO LTDA.**, contra sentença mediante a qual o MM. Juízo *a quo* julgou improcedentes os embargos à execução em sede de cumprimento de sentença para cobrança da verba sucumbencial, condenando a Embargante ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor executado.

Sustenta, em síntese, a necessidade de reforma da decisão para afastar a condenação em honorários advocatícios nos embargos à execução anteriormente opostos, uma vez que a desistência do recurso de apelação naqueles autos ocorreu para que a Apelante pudesse aderir aos termos do REFIS.

Com as contrarrazões (fls. 48/51), subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

No presente caso, a pretensão da Embargante é manifestamente improcedente, uma vez que a questão colocada em discussão encontra-se acobertada pela coisa julgada.

Com efeito, extrai-se dos autos que houve desistência do recurso de apelação interposto contra sentença que havia condenado a Embargante ao pagamento de honorários advocatícios, razão pela qual prevalece a aludida sentença no tocante à sucumbência.

Dessarte, revela-se inviável a rediscussão da aludida condenação, em sede de impugnação ao cumprimento da sentença, tendo em vista encontrar-se a questão acobertada pela coisa julgada material.

A propósito, acerca do tema, transcrevo o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS NO PERCENTUAL DE 10 % SOBRE O VALOR DA CAUSA EM SEDE DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. PRETENSÃO DE DIMINUIÇÃO DO PERCENTUAL PARA 1%, CONFORME ART. 4º, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 10.684/03. VERBA QUE JÁ SE APRESENTA SOB O MANTO DA COISA JULGADA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. Hipótese em que, após o trânsito em julgado dos embargos à execução fiscal, sustenta-se excesso de execução com a pretensão de se diminuir o percentual fixado referente a honorários advocatícios, de 10% (dez por cento) sobre o valor dado à causa, para 1% (um por cento) referente ao valor do débito consolidado, nos termos do parágrafo único do art. 4º da Lei 10.684/03.

2. Os honorários advocatícios fixados contra o executado já se encontram sob o manto da coisa julgada. Nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, não se pode modificar os parâmetros utilizados para sua fixação à época da sentença se esta já transitou em julgado e já se encontra como objeto de liquidação ou execução.

Confiram-se: REsp 1.095.434/SC, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 12.11.2008; REsp 987.695/MT, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 30.3.2009; REsp 605.066/RO, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 18.5.2007.

3. Agravo regimental não provido.

(STJ - 1ª Turma, AGA 1071289, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. em 18.06.09, DJE 01.07.09).

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e art. 33, inciso XIII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001193-88.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.001193-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : SP COMUNICACOES LTDA
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS GUIDONI FILHO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação ordinária, ajuizada por **SP COMUNICAÇÕES LTDA.**, contra a **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, objetivando seja declarada a nulidade do ato declaratório executivo que a excluiu do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES, bem como, incidentalmente, a inconstitucionalidade da cláusula "assemelhados" no art. 9º, inciso XIII, da Lei n. 9.317/96, ou, subsidiariamente, a ilegitimidade dos efeitos retroativos do mencionado ato, ou, ainda, a exclusão dos juros moratórios equivalentes à taxa Selic do crédito tributário decorrente do referido ato, sendo aplicados juros simples de 1% ao mês, nos termos do art. 161, do Código Tributário Nacional, combinado ao art. 138 do mesmo diploma legal (fls. 02/27).

O MM. Juízo *a quo* julgou o pedido parcialmente procedente, somente para determinar que a exclusão da Autora

do SIMPLES surta efeitos a partir do mês subsequente ao do Ato Declaratório n. 471.059, de 07.08.03, extinguindo o feito, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil, fixando a sucumbência recíproca (fls. 212/226).

A Autora interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, postulando a reforma da sentença, com a total procedência da ação, sustentando, em síntese, não desenvolver qualquer atividade expressamente mencionada no art. 9º, inciso XIII, da Lei n. 9.317/96 (fls. 228/248).

Aduz que o termo "assemelhados" não pode ser considerado para sua exclusão do SIMPLES, por ser de inegável imprecisão.

Assevera que as atividades de produção de cenários, serviços auxiliares à produção de cine e vídeo, diagramação e edição eletrônica e de produções fotográficas, exercidas pela Autora, conforme o contrato social, de modo algum assemelham-se à atividade de publicidade, regulada pela Lei n. 4.680/65, e voltada principalmente à criação científica, que engloba o estudo, a concepção, a execução e a distribuição de propaganda pelos diversos meios de divulgação, enquanto a Autora presta meros serviços auxiliares, resumidos à digitação de dados e textos, à manipulação de fotos e à prestação de serviços gráficos, com o uso de computador, a pessoas físicas e jurídicas em geral.

Aponta a ofensa aos princípios do contraditório e ampla defesa, porquanto a Ré não oportunizou à Autora a possibilidade de formular alegações e apresentar documentos antes de decidir excluir-la do SIMPLES.

Alega que o mencionado ato declaratório não indica sobre quais fatos baseou-se a exclusão da Autora do regime tributário simplificado, razão pela qual se trata de decisão carente da devida fundamentação.

Por sua vez, a União Federal pleiteia, em suas razões de apelação, a reforma da sentença, com a total improcedência da ação, aduzindo a regularidade do ato declaratório de exclusão da Autora do SIMPLES (fls. 255/269).

Com contrarrazões (fls. 270/291 e 294/305), subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

O Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte SIMPLES FEDERAL foi instituído pela Lei n. 9.317, de 05 de dezembro de 1996, que disciplinou tratamento diferenciado, simplificado e favorecido a tais empresas, em conformidade com o disposto no art. 179, da Constituição Federal, para fins de recolhimento unificado de tributos devidos a título de IPPJ, CSLL, PIS/PASEP, COFINS, IPI e contribuições para a Seguridade Social.

A adesão da Empresa ao SIMPLES é facultativa e, para sua integração ao Sistema, o contribuinte deve atender aos requisitos previstos na lei e não se inserir nas situações de restrição impostas pelo regulamento, vinculada sua continuidade ao não enquadramento nas causas de exclusão, bem assim ao cumprimento das obrigações previstas no próprio regulamento.

Nesses termos, a Lei n. 9.317/96 define os critérios para que a micro e pequena empresas sejam admitidas no sistema especial de pagamento dos tributos, fixando como parâmetro a receita bruta auferida no ano-calendário (art. 2º), bem como não se encontrem enquadradas nas hipóteses do art. 9º, cuja disciplina elenca o rol das vedações à opção do contribuinte.

Nesse passo, a discriminação das empresas que não fariam jus ao tratamento favorecido, procedida pelo art. 9º e incisos, da Lei n. 9.317/96, suscitou discussão judicial, no sentido de que confrontaria com o princípio da isonomia tributária.

Entretanto, o Colendo Supremo Tribunal Federal pronunciou-se acerca da matéria, no julgamento do ADI n. 1.643, afastando a alegação de inconstitucionalidade do inciso XIII, do mencionado art. 9º, nos seguintes termos:

"ACÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES DAS MICROEMPRESAS E EMPRESAS DE PEQUENO PORTE. CONFEDERAÇÃO NACIONAL DAS PROFISSÕES LIBERAIS. PERTINÊNCIA TEMÁTICA. LEGITIMIDADE ATIVA. PESSOAS JURÍDICAS IMPEDIDAS DE OPTAR PELO REGIME. CONSTITUCIONALIDADE.

1. Há pertinência temática entre os objetivos institucionais da requerente e o inciso XIII do artigo 9º da Lei 9317/96, uma vez que o pedido visa a defesa dos interesses de profissionais liberais, nada obstante a referência a pessoas jurídicas prestadoras de serviços.

2. Legitimidade ativa da Confederação. O Decreto de 27/05/54 reconhece-a como entidade sindical de grau superior, coordenadora dos interesses das profissões liberais em todo o território nacional. Precedente.

3. Por disposição constitucional (CF, artigo 179), as microempresas e as empresas de pequeno porte devem ser beneficiadas, nos termos da lei, pela "simplificação de suas obrigações administrativas, tributárias, previdenciárias e creditícias, ou pela eliminação ou redução destas" (CF, artigo 179).

4. Não há ofensa ao princípio da isonomia tributária se a lei, por motivos extrafiscais, imprime tratamento desigual a microempresas e empresas de pequeno porte de capacidade contributiva distinta, afastando do regime do SIMPLES aquelas cujos sócios têm condição de disputar o mercado de trabalho sem assistência do Estado. Ação direta de inconstitucionalidade julgada improcedente." (STF - Pleno, ADI 1643/UF, Rel. Min. Maurício Corrêa, j. 05.12.2002, DJ 14.03.03, p. 27).

No caso em debate, a Autora é empresa que se dedicou à "produção de filmes, videotapes, fotos, som e mixagem de qualquer natureza, inclusive direção e criação, eventos artísticos e culturais em geral por conta própria ou de terceiros", desde sua constituição, em 01.09.99, até 08.10.04, quando passou a exercer as atividades de "produção de cenários, serviços de produção, distribuição, exibição, comercialização, divulgação e manipulação fotográficos, áudio-visuais, artes gráficas e artes manuais em geral", consoante o respectivo contrato social e posterior alteração contratual (fls. 48/56), constando no seu cartão do CNPJ, por declaração da própria Autora, o código de atividade CNAE n. 92.11.8.99, descrito como "Outras atividades relacionadas a produção de filmes e fitas de vídeo".

No entanto, conforme alegado pela Autora, a Receita Federal excluiu sua participação no SIMPLES, a teor do inciso XIII, do art. 9º, da Lei n. 9.317/96, por meio de ato declaratório datado de 07.08.03, antes, portanto, da mencionada alteração contratual.

Dessa maneira, embora a Autora alegue resumirem-se suas atividades a serviços de arte-final e computação gráfica, não havendo nos autos quaisquer documentos comprobatórios de tais alegações, devem ser consideradas, para o fim de auferir-se a legalidade da exclusão, as atividades descritas no instrumento de constituição da sociedade.

Assim, o MM. Juízo *a quo* manteve a exclusão da empresa do SIMPLES, sob o fundamento de considerar a atividade exercida assemelhada à de publicitário.

Dessarte, tal conclusão é corroborada pelo fato de o sócio Luiz Sanches Júnior, único administrador da sociedade, assim nomeado em cláusula contratual expressamente irreformável (fls. 49 e 53), qualifica a si mesmo nos mencionados instrumentos como "publicitário" (fls. 48 e 52).

Nesse sentido, reconhecida a constitucionalidade do inciso XIII, do art. 9º, da Lei n. 9.317/96, pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI n. 1.643, como já mencionado, e por prestar a Autora serviços profissionais assemelhados a publicitário, expressamente previsto no dispositivo como impeditivo de opção ao SIMPLES, não há amparo a justificar sua manutenção no regime simplificado.

A propósito, cumpre ressaltar que o art. 9º, inciso XII, alínea "d", da mesma lei, proíbe expressamente a opção pelo SIMPLES a pessoa jurídica que realize operações relativas a publicidade e propaganda, razão pela qual o inciso XIII arrola a prestação de serviços profissionais de publicitários e assemelhados como causa impeditiva. Outrossim, a insurgência da Autora diz respeito também à incidência retroativa dos efeitos da exclusão, cuja implicação consiste na exigência de que os recolhimentos sejam efetuados na forma a ser procedida pelas pessoas jurídicas não integrantes do SIMPLES.

Entretanto, submetida tal controvérsia à apreciação do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, restou consolidado o entendimento no sentido de que no momento em que a pessoa jurídica adere ao sistema simplificado pressupõe-se ser conhecedora das situações impeditivas de sua opção e de sua permanência no regime. Desse modo, não se pode admitir que o ato de exclusão surta efeitos apenas após a notificação do ato declaratório.

Nesse passo, a Corte Superior julgou a matéria em sede de Recurso Especial Representativo de Controvérsia, tendo concluído pela possibilidade de aplicação retroativa dos efeitos do ato declaratório de exclusão, conforme extrai-se da ementa a seguir transcrita:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DOS ARTIGOS 535 e 468 DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA 284/STF. LEI 9.317/96. SIMPLES. EXCLUSÃO. ATO DECLARATÓRIO. EFEITOS RETROATIVOS. POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO ART. 15, INCISO II, DA LEI 9.317/96. RECURSO SUBMETIDO AO REGIME PREVISTO NO ARTIGO 543-C DO CPC.

1. Controvérsia envolvendo a averiguação acerca da data em que começam a ser produzidos os efeitos do ato de exclusão do contribuinte do regime tributário denominado SIMPLES. Discute-se se o ato de exclusão tem caráter meramente declaratório, de modo que seus efeitos retroagiriam à data da efetiva ocorrência da situação excludente; ou desconstitutivo, com efeitos gerados apenas após a notificação ao contribuinte a respeito da exclusão.

2. Não merece conhecimento o apelo especial quanto às alegações de contrariedade aos artigos 458 e 535 do CPC, porquanto a recorrente apresentou argumentação de cunho genérico, sem apontar quais seriam os vícios do acórdão recorrido, que justificariam sua anulação. Incidência da Súmula 284/STF.

3. No caso concreto, foi vedada a permanência da recorrida no SIMPLES ao fundamento de que um de seus sócios é titular de outra empresa, com mais de 10% de participação, cuja receita bruta global ultrapassou o limite legal no ano-calendário de 2002 (hipótese prevista no artigo 9º, inciso IX, da Lei 9.317/96), tendo o Ato Declaratório Executivo n. 505.126, de 2/4/2004, da Secretaria da Receita Federal, produzido efeitos a partir de

1º/1/2003.

4. Em se tratando de ato que impede a permanência da pessoa jurídica no SIMPLES em decorrência da superveniência de situação impeditiva prevista no artigo 9º, incisos III a XIV e XVII a XIX, da Lei 9.317/96, seus efeitos são produzidos a partir do mês subsequente à data da ocorrência da circunstância excludente, nos exatos termos do artigo 15, inciso II, da mesma lei. Precedentes.

5. O ato de exclusão de ofício, nas hipóteses previstas pela lei como impeditivas de ingresso ou permanência no sistema SIMPLES, em verdade, substitui obrigação do próprio contribuinte de comunicar ao fisco a superveniência de uma das situações excludentes.

6. Por se tratar de situação excludente, que já era ou deveria ser de conhecimento do contribuinte, é que a lei tratou o ato de exclusão como meramente declaratório, permitindo a retroação de seus efeitos à data de um mês após a ocorrência da circunstância ensejadora da exclusão.

7. No momento em que opta pela adesão ao sistema de recolhimento de tributos diferenciado pressupõe-se que o contribuinte tenha conhecimento das situações que impedem sua adesão ou permanência nesse regime. Assim, admitir-se que o ato de exclusão em razão da ocorrência de uma das hipóteses que poderia ter sido comunicada ao fisco pelo próprio contribuinte apenas produza efeitos após a notificação da pessoa jurídica seria permitir que ela se beneficie da própria torpeza, mormente porque em nosso ordenamento jurídico não se admite descumprir o comando legal com base em alegação de seu desconhecimento.

8. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.

9. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, provido."

(STJ, 1ª Seção, REsp 1124507, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. em 28.04.10, DJE 06.05.10).

No mesmo sentido, decidi a 6ª Turma desta Corte Regional, consoante julgado que passo a destacar:

"MANDADO DE SEGURANÇA - SIMPLES - EXCLUSÃO - NOTIFICAÇÃO DO ATO DECLARATÓRIO - EFEITOS - RESP 1124507/MG - RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA - REAPRECIÇÃO DA MATÉRIA.

1. O C. STJ consolidou entendimento segundo o qual, ao aderir ao SIMPLES, o contribuinte tem conhecimento das hipóteses impeditivas da adesão e de permanência no sistema e portanto inadmissível que o ato de exclusão produza efeitos tão-somente após a notificação do ato declaratório.

2. Reapreciação da matéria por força do disposto no artigo 543-C, do CPC, introduzido pela Lei nº 11.672, de 2008."

(TRF - 3ª Região, 6ª T, AC 267068, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 17.11.11, DJF3 24.11.11).

De outra parte, com relação aos débitos em atraso decorrentes da exclusão da Autora da sistemática do SIMPLES, observo que a jurisprudência prevalente tem reconhecido a legitimidade do art. 13 da Lei 9.065/95, no que tange à aplicação da Taxa Selic, como índice de correção monetária e de juros de mora, na atualização dos débitos tributários recolhidos de forma intempestiva. A esse respeito, a decisão proferida pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça em sede de Recurso Especial representativo de controvérsia:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ITR. CONTRATO DE PROMESSA DE COMPRA E VENDA DO IMÓVEL RURAL. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DO POSSUIDOR DIRETO (PROMITENTE COMPRADOR) E DO PROPRIETÁRIO/POSSUIDOR INDIRETO (PROMITENTE VENDEDOR). DÉBITOS TRIBUTÁRIOS VENCIDOS. TAXA SELIC. APLICAÇÃO. LEI 9.065/95.

1. A incidência tributária do imposto sobre a propriedade territorial rural - ITR (de competência da União), sob o ângulo do aspecto material da regra matriz, é a propriedade, o domínio útil ou a posse de imóvel por natureza, como definido na lei civil, localizado fora da zona urbana do Município (artigos 29, do CTN, e 1º, da Lei 9.393/96).

2. O proprietário do imóvel rural, o titular de seu domínio útil, ou o seu possuidor a qualquer título, à luz dos artigos 31, do CTN, e 4º, da Lei 9.393/96, são os contribuintes do ITR.

3. O artigo 5º, da Lei 9.393/96, por seu turno, preceitua que: "Art. 5º É responsável pelo crédito tributário o sucessor, a qualquer título, nos termos dos arts. 128 a 133 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 (Sistema Tributário Nacional)." 4. Os impostos incidentes sobre o patrimônio (Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural - ITR e Imposto sobre a Propriedade Predial e Territorial Urbana - IPTU) decorrem de relação jurídica tributária instaurada com a ocorrência de fato impositivo encartado, exclusivamente, na titularidade de direito real, razão pela qual consubstanciam obrigações propter rem, impondo-se sua assunção a todos aqueles que sucederem ao titular do imóvel.

5. Conseqüentemente, a obrigação tributária, quanto ao IPTU e ao ITR, acompanha o imóvel em todas as suas mutações subjetivas, ainda que se refira a fatos impositivos anteriores à alteração da titularidade do imóvel,

exegese que encontra reforço na hipótese de responsabilidade tributária por sucessão prevista nos artigos 130 e 131, I, do CTN, verbis: "Art. 130. Os créditos tributários relativos a impostos cujo fato gerador seja a propriedade, o domínio útil ou a posse de bens imóveis, e bem assim os relativos a taxas pela prestação de serviços referentes a tais bens, ou a contribuições de melhoria, subrogam-se na pessoa dos respectivos adquirentes, salvo quando conste do título a prova de sua quitação.

Parágrafo único. No caso de arrematação em hasta pública, a sub-rogação ocorre sobre o respectivo preço.

Art. 131. São pessoalmente responsáveis: I - o adquirente ou remitente, pelos tributos relativos aos bens adquiridos ou remidos; (Vide Decreto Lei nº 28, de 1966) (...)" 6. O promitente comprador (possuidor a qualquer título) do imóvel, bem como seu proprietário/promitente vendedor (aquele que tem a propriedade registrada no Registro de Imóveis), consoante entendimento exarado pela Primeira Seção do STJ, quando do julgamento dos Recursos Especiais 1.110.551/SP e 1.111.202/SP (submetidos ao rito do artigo 543-C, do CPC), são contribuintes responsáveis pelo pagamento do IPTU (Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, julgado em 10.06.2009, DJe 18.06.2009).

7. É que, nas hipóteses em que verificada a "contemporaneidade" do exercício da posse direta e da propriedade (e não a efetiva sucessão do direito real de propriedade, tendo em vista a inexistência de registro do compromisso de compra e venda no cartório competente), o imposto sobre o patrimônio poderá ser exigido de qualquer um dos sujeitos passivos "coexistentes", exegese aplicável à espécie, por força do princípio de hermenêutica ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio.

8. In casu, a instância ordinária assentou que: (i) "... os fatos geradores ocorreram entre 1994 e 1996.

Entretanto, o embargante firmou compromisso de compra e venda em 1997, ou seja, após a ocorrência dos fatos geradores.

O embargante, ademais, apenas juntou aos autos compromisso de compra e venda, tal contrato não transfere a propriedade. Não foi comprovada a efetiva transferência de propriedade e, o que é mais importante, o registro da transferência no Cartório de Registro de Imóveis, o que garantiria a publicidade do contrato erga omnes.

Portanto, correta a cobrança realizada pela embargada." (sentença) (ii) "Com base em afirmada venda do imóvel em novembro/97, deseja a parte apelante afastar sua legitimidade passiva executória quanto ao crédito tributário descrito, atinente aos anos 1994 a 1996, sendo que não logrou demonstrar a parte recorrente levou a registro, no Cartório imobiliário pertinente, dito compromisso de venda e compra.

Como o consagra o art. 29, CTN, tem por hipótese o ITR o domínio imobiliário, que se adquire mediante registro junto à Serventia do local da coisa: como se extrai da instrução colhida junto ao feito, não demonstra a parte apelante tenha se dado a transmissão dominial, elementar a que provada restasse a perda da propriedade sobre o bem tributado.

Sendo ônus do originário embargante provar o quanto afirma, aliás já por meio da preambular, nos termos do § 2º do art. 16, LEF, bem assim em face da natureza de ação de conhecimento desconstitutiva da via dos embargos, não logrou afastar a parte apelante a presunção de certeza e de liquidez do título em causa.

Cobrando a União ITR relativo a anos-base nos quais proprietário do bem o ora recorrente, denota a parte recorrida deu preciso atendimento ao dogma da legalidade dos atos administrativos e ao da estrita legalidade tributária." (acórdão recorrido) 9. Conseqüentemente, não se vislumbra a carência da ação executiva ajuizada em face do promitente vendedor, para cobrança de débitos tributários atinentes ao ITR, máxime à luz da assertiva de que inexistente, nos autos, a comprovação da translação do domínio ao promitente comprador através do registro no cartório competente.

10. A Taxa SELIC é legítima como índice de correção monetária e de juros de mora, na atualização dos débitos tributários pagos em atraso, ex vi do disposto no artigo 13, da Lei 9.065/95 (Precedentes do STJ: REsp 947.920/SC, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 06.08.2009, DJe 21.08.2009; AgRg no Ag 1.108.940/RS, Rel.

Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 04.08.2009, DJe 27.08.2009; REsp 743.122/MG, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 26.02.2008, DJe 30.04.2008; e EREsp 265.005/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 24.08.2005, DJ 12.09.2005).

11. Destarte, vencido o crédito tributário em junho de 1998, como restou assente no Juízo a quo, revela-se aplicável a Taxa Selic, a título de correção monetária e juros moratórios.

13. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. Proposição de verbete sumular."(grifo meu).

(REsp 1073846/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, j. 25/11/2009, DJe 18/12/2009)

No caso em apreço, cuida-se de débitos concernentes a fatos geradores ocorridos após o início da vigência da Lei 9.065/95, razão pela qual a correção monetária e juros de mora devidos devem ser aferidos consoante a Taxa Selic.

Destarte, verifica-se que sobre a pretensão deduzida, pacificou-se a orientação de Tribunal Superior e desta Corte Regional no sentido exposto, pelo quê a adoto.

Desse modo, a sentença merece ser reformada em parte, para julgar improcedentes os pedidos formulados pela

Autora.

Por fim, condeno a Autora ao pagamento dos honorários advocatícios à União, os quais fixo em R\$ 1.000,00 (mil reais), consoante o entendimento desta Sexta Turma (v.g. AC n. 2008.61.03.000753-7, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 03.02.2011, DJF3 CJI de 09.02.2011, p. 224), a serem atualizados a partir da data deste julgamento, em consonância com a resolução n. 134/10, do Conselho da Justiça Federal.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA UNIÃO**, para reformar a sentença e julgar improcedentes os pedidos formulados pela Autora, e por conseguinte, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA**.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.[Tab]

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00025 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011720-02.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.011720-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : DELOITTE TOUCHE TOHMATSU AUDITORES INDEPENDENTES
ADVOGADO : RODOLFO DANIEL GONÇALVES BALDELLI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos.

Fls. 491/492 - Trata-se de embargos de declaração interposto nos termos do art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil.

Alega, em síntese, que a decisão monocrática proferida é *extra petita* em relação à análise da contribuição ao PIS, a qual não é objeto da demanda.

Reconheço a existência de erro material na decisão monocrática.

Isto posto, RETIFICO, nesse aspecto, a decisão de fls. 407/412, que passa a ter a seguinte redação:

"Vistos.

*Trata-se de Mandado de Segurança impetrado por **DELOITTE TOUCHE TOHMATSU AUDITORES INDEPENDENTES**, contra ato praticado pelo **DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO** e do **DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE FISCALIZAÇÃO EM SÃO PAULO**, sustentando a isenção da COFINS em relação às sociedades civis de profissão regulamentada e, subsidiariamente, a declaração de inexistência de relação jurídico-tributária no que se refere à ampliação da base de cálculo e à majoração da alíquota, impostas, respectivamente, pelos arts. 3º, § 1º e 8º, da Lei n. 9.718/98 à COFINS, bem como a compensação dos valores indevidamente recolhidos a esses títulos (fls. 02/47).*

Apresentou documentos às fls. 48/70 e 76/224.

O pedido de liminar foi apreciado e deferido apenas para a suspensão da exigibilidade da COFINS exigida com fundamento da base de cálculo majorada pelo art. 3º, § 1º, da Lei n. 9.718/98. Foi autorizado o depósito judicial das quantias controvertidas (fls. 227/231).

A União interpôs agravo de instrumento em face da decisão que deferiu a liminar postulada (fls. 254/289), o qual, entretanto, foi convertido em agravo retido (fls. 311/313).

O Ministério Público Federal deixou de opinar, à vista da ausência de interesse a justificar a sua intervenção no mandamus (fls. 291/296).

Ao final, a ordem foi parcialmente concedida para assegurar o recolhimento da COFINS sobre o faturamento na

forma da Lei Complementar n. 70/91, com as alterações estabelecidas pelas Leis ns. 9.430/96 e 9.718/98, exceto, no tocante a esta última, a majoração da base de cálculo prevista no seu art. 3º, § 1º. Foi assegurado à Impetrante o direito de compensar o que foi pago a maior, a partir de junho de 2.000, com parcelas vincendas de outros tributos administrados pela Receita Federal, atendido o disposto no art. 170-A do Código Tributário Nacional (fls. 299/306).

Sentença submetida ao reexame necessário.

A União interpôs apelação, sustentando a constitucionalidade do art. 3º, § 1º, da Lei n. 9.718/98 (fls. 318/340).

Consta recurso adesivo pela Impetrante, postulando a reforma da sentença, a fim de que seja afastada a revogação da isenção da COFINS, promovida pelo art. 56 da Lei 9.430/96, em relação às sociedades civis de profissão regulamentada (fls. 345/359).

Sem contrarrazões (fl. 371), os autos subiram a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento dos recursos (fls. 375/389).

A Impetrante requereu a desistência do recurso adesivo interposto (fl. 392), pedido esse homologado à fl. 404.

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do caput e § 1º-A do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Atendendo ao comando previsto no art. 195, I, da Constituição da República, veio a LC n. 70/91 instituir contribuição para o financiamento da seguridade social tendo por base de cálculo o faturamento, assim considerado "a receita bruta das vendas de mercadorias, mercadorias e serviços e de serviço de qualquer natureza" (art. 2º).

A Lei n. 9.718, de 27 de novembro de 1998, por sua vez, ao alterar a legislação tributária federal, veio modificar a base de cálculo dessa contribuição, ao prescrever que o faturamento corresponde "à receita bruta da pessoa jurídica" (arts. 2º e 3º, § 1º).

Somente em 15 de dezembro de 1998 foi publicada a Emenda Constitucional nº 20, que, dando nova redação ao inciso I, do art. 195, prevê que a contribuição dos empregadores para o financiamento da seguridade social, pode ter por base de cálculo, dentre outras, a "receita ou o faturamento" (art. 195, inciso I, alínea "b").

Delineado o quadro constitucional aplicável à hipótese, infere-se que a previsão outorgada, no sentido de possibilitar a instituição de contribuição social sobre o faturamento, não implica a permissão de tributação de outras receitas, senão daquelas expressamente indicadas pelo poder constituinte.

Outrossim, impende ressaltar que a legislação tributária não pode alterar a definição, o conteúdo e o alcance de institutos, conceitos e formas de direito privado, utilizados, expressa ou implicitamente para definir ou delimitar competências tributárias, sob pena de violação ao princípio da tipicidade tributária (art. 110, do Código Tributário Nacional).

Ocorre que tal modificação da base de cálculo da COFINS, pela Lei n. 9.718/98, foi promovida antes de a Emenda Constitucional n. 20/98 autorizar a possibilidade de a receita da empresa ser utilizada para esse fim.

Resta, nesse momento, estabelecer a devida distinção entre faturamento e receita bruta, conceitos que não guardam sinonímia. Com efeito, faturamento representa o ingresso de receitas oriundas da venda bens e da prestação de serviços. Já a receita bruta, além de abranger o faturamento, envolve todas as receitas não operacionais da pessoa jurídica, tais como aluguéis, juros, correção monetária e dividendos.

Portanto, à evidência, o conceito de receita bruta é mais abrangente que o de faturamento.

A propósito, o Egrégio Supremo Tribunal Federal fixou o entendimento, segundo o qual, em se tratando de contribuições sociais, a expressão "receita bruta" há de ser compreendida como "faturamento" (STF, Primeira Turma, RE 167966/MG, Rel. Ministro Moreira Alves, j. em 13.09.94, DJ de 09.06.95, p. 17258).

Se fosse possível inserir no conceito de faturamento todas as receitas da pessoa jurídica, não haveria razão para a edição da EC n. 20/98, a qual, ao modificar a redação do art. 195, I, da Constituição Federal, outorgou nova competência à União para, a partir de sua vigência, autorizá-la a instituir contribuições sociais sobre o lucro ou receita.

Desse modo, o § 1º, do art. 3º, da Lei 9.718/98, reveste-se de inconstitucionalidade, reconhecida pelo Excelso Pretório, no julgamento do RE 346084/PR, ocorrido em 09.11.05, sob o fundamento de que o dispositivo em comento, ao ampliar o conceito de receita bruta para toda e qualquer receita, violou a noção de faturamento, prevista no art. 195, I, da Constituição da República, na sua redação original, que equivaleria ao de receita bruta das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviços de qualquer natureza.

Aliás, cumpre assinalar que o Plenário do Supremo Tribunal Federal reconheceu a existência de repercussão feral da questão constitucional, para reafirmar o entendimento no sentido da inconstitucionalidade do §1º, do art. 3º, da Lei n. 9.718/98, no julgamento do leading case RE 585235 RG-QO, de relatoria do Min. Cezar Peluso, j. 10.09.08, DJe 28.11.08.

Um último ponto merece ser destacado. A Emenda Constitucional n. 20/98, conquanto tenha alterado a redação do art. 195, I, da Carta Magna, outorgando competência à União para instituir contribuições sociais sobre as

receitas, não tem o condão de convalidar a Lei n. 9.718/98.

Por tais fundamentos, entendo que a Impetrante continua obrigada ao recolhimento da COFINS, consoante a base de cálculo estabelecida na LC n. 70/91, ficando afastada a aplicação do § 1º, do art. 3º, da Lei n. 9.718/98. Nesse sentido, é o entendimento do Egrégio Supremo Tribunal Federal e da Sexta Turma desta Corte:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PIS - BASE DE CÁLCULO - LEI Nº 9.718/98 (ART. 3º) - DECLARAÇÃO INCIDENTAL DE INCONSTITUCIONALIDADE DESSE PRECEITO LEGAL (RE 357.950/RS, REL. MIN. MARCO AURÉLIO) - CONFIRMAÇÃO, NO ENTANTO, DA VALIDADE JURÍDICO-CONSTITUCIONAL DAS DISPOSIÇÕES CONTIDAS NA LEI Nº 9.715/98 - PRECEDENTE DO PLENÁRIO (RE 390.840/MG, REL. MIN. MARCO AURÉLIO) - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO"

2ª T., RE 578708 AgR / SP, Rel. Min. Celso de Mello, j. 23.09.08, DJ 13.11.08

TRIBUTÁRIO - PIS E COFINS - LEI 9.718/98 - BASE DE CÁLCULO - PRECEDENTE DO E. STF - MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA - POSSIBILIDADE. 1. O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, por

unanimidade, conheceu do recurso extraordinário nº 357.950/RS e, por maioria, deu-lhe provimento, em parte, para declarar a inconstitucionalidade do § 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718/98, entendimento assentado, que adota nos estritos limites da decisão proferida. 2. Subsiste a obrigação nos moldes previstos nas Leis Complementares nºs 07/70 e 70/91 e legislação superveniente não abrangida pela decisão do C. STF, em particular as Leis nºs 9.715/98, 10.637/02 e 10.833/03. 3. Passíveis de alteração por lei ordinária as normas veiculadas pelas Leis Complementares nºs 07/70 e 70/91, sem que isto implique em ofensa ao princípio da hierarquia das leis, não podendo por esta razão ser acoimado de inconstitucional o art. 8º da Lei n.º 9.718/98. 4. Precedentes do C. Supremo Tribunal Federal. Orientação adotada pela Sexta Turma desta Corte Regional.

(AMS n. 227305, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 20.08.2009, DJF3 28.09.09, p. 146).

Passo à análise da compensação.

A compensação, como modalidade de extinção das obrigações, está prevista nos arts. 368 a 380 do Código Civil e pressupõe que duas pessoas sejam, ao mesmo tempo, credoras e devedoras entre si.

Em matéria tributária, a compensação vem contemplada no art. 170, do Código Tributário Nacional, que preceitua que a lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo, contra a Fazenda Pública.

A compensação tributária constitui, desse modo, excelente alternativa à repetição do indébito que, tanto na via administrativa, quanto na via judicial, revela-se custosa e demorada.

Disciplinando essa modalidade extintiva da obrigação tributária, veio a Lei n. 8.383, de 30 de dezembro de 1991, em seu art. 66, na redação dada pela Lei n. 9.069, de 29 de junho de 1995, preceituar o que segue:

"Art. 66. Nos casos de pagamento indevido ou a maior de tributos, contribuições federais, inclusive previdenciárias, e receitas patrimoniais, mesmo quando resultante de reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória, o contribuinte poderá efetuar a compensação desse valor no recolhimento de importância correspondente a período subsequente.

§ 1º. A compensação só poderá ser efetuada entre tributos, contribuições e receitas da mesma espécie.

§ 2º. É facultado ao contribuinte optar pelo pedido de restituição.

§ 3º. A compensação ou restituição será efetuada pelo valor do tributo ou contribuição ou receita corrigido monetariamente com base na variação da UFIR.

§ 4º. As Secretarias da Receita Federal e do Patrimônio da União e o Instituto Nacional do Seguro social - INSS expedirão as instruções necessárias ao cumprimento do disposto neste artigo."

Por sua vez, com o advento da Lei n. 9.430, de 27 de dezembro de 1996, foi disciplinada a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos no âmbito da Secretaria da Receita Federal, inserindo-se, neste contexto, a faculdade do sujeito passivo fazer uso da compensação, consoante se extrai da redação conferida ao caput do art. 74, pelo art. 49, da Lei n. 10.637/02, in verbis :

[Tab][Tab][Tab][Tab][Tab][Tab][Tab]

"Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão."

Dessarte, revendo meu posicionamento pessoal, adoto o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que, tendo havido evolução legislativa em matéria de compensação de tributos, a lei aplicável é aquela vigente na data do ajuizamento da ação, e não aquela em vigor quando do pagamento indevido ou do encontro de contas.

Dito isso, passo a examinar a questão relativa à sucessão de leis.

Com efeito, até a entrada em vigor da Lei n. 8.383/91, não havia, em nosso sistema jurídico, a figura da compensação tributária. A partir desta lei, tornou-se possível ao contribuinte, por sua conta e risco, nos casos de pagamento indevido ou a maior, compensar os tributos e contribuições federais, inclusive previdenciárias, com

exações da mesma espécie.

Com o advento da Lei n. 9.430, em 27.12.96, havendo requerimento do contribuinte, passou a ser permitida a utilização dos créditos a serem restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob administração da Secretaria da Receita Federal.

[Tab]Nesse contexto, impende assinalar que a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei n. 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si. Tal situação perdurou até o advento da Medida Provisória n. 66, de 29.08.02, posteriormente convertida na Lei n. 10.637, de 30.12.02 a qual, em seu art. 49, possibilitou a compensação de créditos, passíveis de restituição ou ressarcimento, com quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente de requerimento do contribuinte.

Em conseqüência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

Sendo assim, cumpre observar que, no período de 27.12.96 a 30.12.02, era possível a compensação entre valores decorrentes de tributos distintos, desde que todos fossem administrados pela Secretaria da Receita Federal e que esse órgão, a requerimento do contribuinte, autorizasse previamente a compensação, consoante o estabelecido no art. 74 da Lei n. 9.430/96.

Pela sistemática vigente, são dispensáveis a intervenção judicial e procedimento administrativo prévios, ficando a iniciativa e realização da compensação sob responsabilidade do contribuinte, sujeito a controle posterior pelo Fisco, restando ao Poder Judiciário examinar os critérios a respeito dos quais subsiste controvérsia.

Nesse sentido, importante transcrever a decisão proferida pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos autos do recurso representativo da controvérsia:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e Compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em conseqüência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressaltando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte propria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art. 170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.

13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."

14. Consequentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).

15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF). (Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em

27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)

16. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008".

(REsp n. 1137738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 09.12.09, DJ 01.02.2010).

Com efeito, no presente caso, a demanda foi ajuizada em 09/06/2005, razão pela qual deve ser aplicada a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, merecendo, por conseguinte, prosperar o pedido de compensação das parcelas recolhidas indevidamente a título de COFINS, com tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal.

Encerrado o exame da questão de fundo, no que tange à correção monetária das importâncias recolhidas indevidamente há de ser feita em consonância com a Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Por outro lado, no tocante aos juros moratórios, cumpre tecer considerações acerca do assunto, tendo em vista a edição da Lei n. 9.250/95.

A incidência de juros moratórios sobre créditos a serem utilizados em compensação de natureza tributária não estava prevista em lei, até o advento da Lei n. 9.250/95.

Até então, à míngua de disposição legal desse teor, era incabível a incidência de juros moratórios nos créditos a serem utilizados na compensação tributária, mesmo porque não se poderia falar em mora da União no cumprimento de prestação a seu cargo, porquanto a compensação, atendidos os requisitos legais, é faculdade conferida ao contribuinte.

Todavia, a Lei n. 9.250/95, de 26 de dezembro de 1995, ao alterar a legislação do Imposto sobre a Renda das Pessoas Físicas e dar outras providências, veio a prescrever, em seu art. 39 que, "a partir de 1º de janeiro de 1996, a compensação ou restituição será acrescida de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC - para títulos federais, acumulada mensalmente, calculados a partir da data do pagamento indevido ou a maior até o mês anterior ao da compensação ou restituição e de 1% relativamente ao mês em que estiver sendo efetuada."

Assim, os valores objeto de compensação serão acrescidos de juros moratórios, igualmente, pela taxa SELIC, nos moldes do mencionado art. 39, § 4º da Lei n. 9.250/95, afastada a aplicação de qualquer outro índice a esse título (art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional).

Portanto, cabem juros moratórios sobre os créditos tributários a compensar, nos termos desse quadro normativo. Por derradeiro, aplica-se ao caso o disposto no art. 170-A, do Código Tributário Nacional, introduzido pela Lei Complementar n. 104, de 10 de janeiro de 2001, que estatui ser vedada a compensação "mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", porquanto a ação foi ajuizada em 09/06/2005, posteriormente, portanto, à vigência da referida lei.

Nesse sentido é a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais ns. 1.164.452/MG e 1.167.039/DF, submetidos ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.

1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.

2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08." (1ª Seção, REsp 1.164.452/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.2010, DJe 02.09.10)

"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE A HIPÓTESES DE INCONSTITUCIONALIDADE DO TRIBUTO RECOLHIDO.

1. Nos termos do art. 170-A do CTN, "é vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", vedação que se aplica inclusive às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido.

2. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08". (1ª Seção, REsp n. 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.10, DJe 02.09.10).

Isto posto, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL**, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem. Intimem-se."

Isto posto, reconheço a existência de erro material e acolho os embargos de declaração nos termos acima expostos. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem. Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025455-05.2005.4.03.6100/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : THYSSENKRUPP ELEVADORES S/A
ADVOGADO : EDUARDO RICCA e outro
No. ORIG. : 00254550520054036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação anulatória ajuizada em 08.11.05 por **THYSSENKRUPP ELEVADORES S/A** contra a **UNIÃO FEDERAL**, objetivando a anulação parcial de lançamentos tributários a título de débitos decorrentes de IRPJ e CSLL relativos ao ano de 1997 (fls. 02/09).

Atribuiu-se à causa o valor de R\$ 6.253.222,20 (seis milhões, duzentos e cinquenta e três mil, duzentos e vinte e dois reais e vinte centavos).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 10/165.

Devidamente citada, a União Federal apresentou contestação às fls. 176/181, anexando os documentos de fls. 182/261.

Réplica da Autora às fls. 265/272.

Intimadas a se manifestarem sobre a produção de provas, a Autora requereu a realização de perícia contábil e juntada de documentos (fls. 275/276), ao passo que a União Federal manifestou desinteresse (fl. 282).

Deferida a prova pericial (fl. 573), o laudo foi apresentado às fls. 672/773, tendo as partes se manifestado.

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para o fim de declarar a insubsistência parcial do PA n. 13884.001767/00-19, condenando a União Federal a retificar o lançamento levado a cabo no referido processo administrativo, para o efeito de considerar a base de cálculo do IRPJ o valor de R\$ 1.580.044,79 (um milhão, quinhentos e oitenta mil, quarenta e quatro reais e setenta e nove centavos) ao invés do valor indicado pelo fisco, de R\$ 8.923.946,72 (oito milhões, novecentos e vinte e três mil, novecentos e quarenta e seis reais e setenta e dois centavos), deduzindo-se, ainda, os valores de R\$ 11.660,73 (onze mil, seiscentos e sessenta reais e setenta e três centavos) e R\$ 6.996,44 (seis mil, novecentos e noventa e seis reais e quarenta e quatro centavos). O pedido de anulação parcial do PA n. 13884.002049/00-51 foi julgado improcedente.

Outrossim, restaram determinadas divisões proporcionais para custas e honorários advocatícios: a Autora arcará com 20% (vinte por cento) das custas, cabendo à Ré 80% (oitenta por cento) sobre o montante devido a tal título. A verba honorária foi fixada em 10% (dez por cento) sobre o montante de R\$ 7.343.901,93 (sete milhões, trezentos e quarenta e três mil, novecentos e um reais e noventa e três centavos) a ser pago pela Ré à Autora, e o mesmo percentual sobre o montante R\$ 2.231.906,30 (dois milhões, duzentos e trinta e um mil, novecentos e seis reais e trinta centavos) a ser pago pela Autora à Ré, valores que se compensarão na oportunidade do pagamento, proporcionalmente (fls. 823/829).

A União Federal apresentou, tempestivamente, recurso de apelação, pugnando pela redução dos honorários advocatícios, que devem ser fixados com observância ao art. 20, §4º, do Código de Processo Civil (fls. 835/839). Com as contrarrazões (fls. 842/846), subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

Inicialmente, nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Consoante previsto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, nas causas de pequeno valor ou de valor inestimável, nas causas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, a verba honorária será fixada mediante apreciação equitativa do magistrado, observados os critérios constantes das alíneas do § 3º do referido dispositivo legal.

Cumpra observar que o Egrégio Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que os honorários podem ser fixados de acordo com a apreciação equitativa do juiz (CPC, art. 20, § 4º) em montante fixo, não se impondo a adoção do valor da causa (REsp 1.155.125/MG, Rel. Min. Castro Meira, j. 10.03.10, DJ 06.04.10). Por sua vez, a Colenda Sexta Turma desta Corte, firmou o entendimento segundo o qual a verba honorária deve ser limitada a R\$ 20.000,00 (v.g. AC n. 2008.61.03.000753-7, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 03.02.2011, DJF3 CJ1 de 09.02.2011, p. 224).

Com efeito, assiste razão à Apelante, no que tange ao pedido de reforma da sentença, para que os honorários advocatícios sejam reduzidos consoante o entendimento desta Sexta Turma e à luz dos critérios constantes do § 4º, do art. 20, do Código de Processo Civil.

Assim, reformada a sentença no que tange aos honorários advocatícios, passo a fixá-los respeitando os princípios da proporcionalidade e sucumbência adotados como fundamento na sentença, para que a União arque com o valor de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais) e a parte autora com os R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) restantes, tudo atualizado a partir da data deste julgamento, em consonância com a Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal. Isto posto, nos termos do disposto no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO** para reformar a sentença quanto aos honorários advocatícios ajustados para as partes, e fixo-os em observância ao limite de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) estabelecido por esta Sexta Turma, arcando a União Federal com o valor de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais) e a Autora com os R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) restantes, atualizados a partir da data deste julgamento, em consonância com a Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00027 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026537-71.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.026537-7/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO	: PARIS FASHION MODELS LTDA e filia(l)(is)
	: PARIS FASHION MODELS LTDA filial
ADVOGADO	: KLEBER DE NICOLA BISSOLATTI e outro
APELADO	: PARIS FASHION MODELS LTDA filial
ADVOGADO	: KLEBER DE NICOLA BISSOLATTI e outro
APELADO	: PARIS FASHION MODELS LTDA filial
ADVOGADO	: KLEBER DE NICOLA BISSOLATTI e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de mandado de segurança impetrado em 18.11.2005, por **PARIS FASHION MODELS LTDA. e filia (l) (is),** em face do **SR. DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO**, objetivando assegurar o recolhimento da COFINS sobre seu efetivo faturamento, nos termos da Lei Complementar n. 70/91, haja vista a inconstitucionalidade da ampliação da base de cálculo imposta pelos art. 3º, § 1º, da Lei n. 9.718/98 (fls. 02/15).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 16/70 e 76.

O pedido de medida liminar foi indeferido (79/80).

A Autoridade Impetrada prestou informações às fls. 88/94.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para conceder a segurança, declarando o direito da Impetrante proceder ao recolhimento da COFINS sobre o seu efetivo faturamento e não sobre a totalidade de receitas (fls. 201/211).

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

A União interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, alegando a recepção da Lei n. 9.718/98 pela Emenda Constitucional n. 20/98, para requerer a reforma da sentença (fls. 218/231).

Sem contrarrazões (fl. 240), subiram os autos a esta Corte.

Nesta Corte, o Ministério Público Federal opinou, preliminarmente, pela extinção do feito sem resolução do

mérito em relação às filiais e denegação da ordem para a matriz.

Feito breve relatório, decidido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Por primeiro, acolho a preliminar de ilegitimidade ativa das filiais na presente segurança, argüida pelo Ministério Público Federal em parecer.

Com efeito, a matriz e a filial compõem a mesma pessoa jurídica, muito embora possuam inscrições distintas no Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas - CNPJ, com vistas a facilitar a fiscalização pela autoridade fiscal.

Desse modo, as filiais são meras unidades descentralizadas que fazem parte da estrutura da empresa Autora, não possuindo personalidade jurídica própria, mas apenas autonomia administrativa.

Destarte, a unidade patrimonial entre os estabelecimentos da mesma empresa outorga à matriz legitimidade para demandar, em juízo, em nome de suas filiais.

Nesse sentido:

"TRIBUTÁRIO. MATRIZ E FILIAL. ILEGITIMIDADE ATIVA DA FILIAL RECONHECIDA DE OFÍCIO. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - A matriz e a filial compõem a mesma pessoa jurídica, muito embora possuam inscrições distintas no CNPJ, com vistas a facilitar a fiscalização pela autoridade fiscal, tratando-se as filiais, assim, de meras unidades descentralizadas, que não têm personalidade jurídica própria, mas apenas autonomia administrativa, possuindo a matriz legitimidade para demandar, em juízo, em nome de tais estabelecimentos da mesma empresa.

Ilegitimidade ativa da filial que se reconhece de ofício.

(...) "omissis."

(TRF-3ª Região, 6ª T., AC n. 2010.6108.008837-0, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. 20/09/12)

Por outro lado, atendendo ao comando previsto no art. 195, I, da Constituição da República, veio a LC n. 70/91 instituir contribuição para o financiamento da seguridade social tendo por base de cálculo o faturamento, assim considerado "a receita bruta das vendas de mercadorias, mercadorias e serviços e de serviço de qualquer natureza" (art. 2º).

A Lei n. 9.718, de 27 de novembro de 1998, por sua vez, ao alterar a legislação tributária federal, veio modificar a base de cálculo dessas contribuições, ao prescrever que o faturamento corresponde "à receita bruta da pessoa jurídica" (arts. 2º e 3º, § 1º).

Somente em 15 de dezembro de 1998 foi publicada a Emenda Constitucional nº 20, que, dando nova redação ao inciso I, do art. 195, prevê que a contribuição dos empregadores para o financiamento da seguridade social, pode ter por base de cálculo, dentre outras, a "receita ou o faturamento" (art. 195, inciso I, alínea "b").

Delineado o quadro constitucional aplicável à hipótese, infere-se que a previsão outorgada, no sentido de possibilitar a instituição de contribuição social sobre o faturamento, não implica a permissão de tributação de outras receitas, senão daquelas expressamente indicadas pelo poder constituinte.

Outrossim, impende ressaltar que a legislação tributária não pode alterar a definição, o conteúdo e o alcance de institutos, conceitos e formas de direito privado, utilizados, expressa ou implicitamente para definir ou delimitar competências tributárias, sob pena de violação ao princípio da tipicidade tributária (art. 110, do Código Tributário Nacional).

Ocorre que tal modificação da base de cálculo da COFINS e da contribuição ao PIS, pela Lei n. 9.718/98, foi promovida antes de a Emenda Constitucional n. 20/98 autorizar a possibilidade de a receita da empresa ser utilizada para esse fim.

Resta, nesse momento, estabelecer a devida distinção entre *faturamento* e *receita bruta*, conceitos que não guardam sinonímia. Com efeito, faturamento representa o ingresso de receitas oriundas da venda bens e da prestação de serviços. Já a receita bruta, além de abranger o faturamento, envolve todas as receitas não operacionais da pessoa jurídica, tais como aluguéis, juros, correção monetária e dividendos.

Portanto, à evidência, o conceito de receita bruta é mais abrangente que o de faturamento.

A propósito, o Egrégio Supremo Tribunal Federal fixou o entendimento, segundo o qual, em se tratando de contribuições sociais, a expressão "receita bruta" há de ser compreendida como "faturamento" (STF, Primeira Turma, RE 167966/MG, Rel. Ministro Moreira Alves, j. em 13.09.94, DJ de 09.06.95, p. 17258).

Se fosse possível inserir no conceito de faturamento todas as receitas da pessoa jurídica, não haveria razão para a edição da EC n. 20/98, a qual, ao modificar a redação do art. 195, I, da Constituição Federal, outorgou nova competência à União para, a partir de sua vigência, autorizá-la a instituir contribuições sociais sobre o lucro ou receita.

Desse modo, o § 1º, do art. 3º, da Lei 9.718/98, reveste-se de inconstitucionalidade, reconhecida pelo Excelso Pretório, no julgamento do RE 346084/PR, ocorrido em 09.11.05, sob o fundamento de que o dispositivo em

comento, ao ampliar o conceito de receita bruta para toda e qualquer receita, violou a noção de faturamento, prevista no art. 195, I, da Constituição da República, na sua redação original, que equivaleria ao de receita bruta das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviços de qualquer natureza.

Aliás, cumpre assinalar que o Plenário do Supremo Tribunal Federal reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional, para reafirmar o entendimento no sentido da inconstitucionalidade do §1º, do art. 3º, da Lei n. 9.718/98, no julgamento do *leading case* RE 585235 RG-QO, de relatoria do Min. Cezar Peluso, j. 10.09.08, DJe 28.11.08.

Um último ponto merece ser destacado. A Emenda Constitucional n. 20/98, conquanto tenha alterado a redação do art. 195, I, da Carta Magna, outorgando competência à União para instituir contribuições sociais sobre as receitas, não tem o condão de convalidar a Lei n. 9.718/98.

Por tais fundamentos, entendo que a Impetrante continua obrigada ao recolhimento da COFINS, consoante a base de cálculo estabelecida na LC n. 70/91, e da contribuição ao PIS, nos moldes da LC 07/70 e Lei n. 9.715/98, ficando afastada a aplicação do § 1º, do art. 3º, da Lei n. 9.718/98.

Nesse sentido, é o entendimento do Egrégio Supremo Tribunal Federal e da Sexta Turma desta Corte:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PIS - BASE DE CÁLCULO - LEI Nº 9.718/98 (ART. 3º) - DECLARAÇÃO INCIDENTAL DE INCONSTITUCIONALIDADE DESSE PRECEITO LEGAL (RE 357.950/RS, REL. MIN. MARCO AURÉLIO) - CONFIRMAÇÃO, NO ENTANTO, DA VALIDADE JURÍDICO-CONSTITUCIONAL DAS DISPOSIÇÕES CONTIDAS NA LEI Nº 9.715/98 - PRECEDENTE DO PLENÁRIO (RE 390.840/MG, REL. MIN. MARCO AURÉLIO) - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO".

(2ª T., RE 578708 AgR / SP, Rel. Min. Celso de Mello, j. 23.09.08, DJ 13.11.08).

"TRIBUTÁRIO - PIS E COFINS- LEI 9.718/98 - BASE DE CÁLCULO - PRECEDENTE DO E. STF - MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA - POSSIBILIDADE. 1. O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, conheceu do recurso extraordinário nº 357.950/RS e, por maioria, deu-lhe provimento, em parte, para declarar a inconstitucionalidade do § 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718/98, entendimento assentado, que adota nos estritos limites da decisão proferida. 2. Subsiste a obrigação nos moldes previstos nas Leis Complementares nºs 07/70 e 70/91 e legislação superveniente não abrangida pela decisão do C. STF, em particular as Leis nºs 9.715/98, 10.637/02 e 10.833/03. 3. Passíveis de alteração por lei ordinária as normas veiculadas pelas Leis Complementares nºs 07/70 e 70/91, sem que isto implique em ofensa ao princípio da hierarquia das leis, não podendo por esta razão ser acoimado de inconstitucional o art. 8º da Lei n.º 9.718/98. 4. Precedentes do C. Supremo Tribunal Federal. Orientação adotada pela Sexta Turma desta Corte Regional".

(AMS n. 227305, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 20.08.2009, DJF3 28.09.09, p. 146).

Outrossim, cumpre esclarecer que as Leis ns. 10.637/02 e 10.833/03, não revogaram as Leis ns. 9.715/98 e 9.718/98, na medida em que estabelecem, em seus arts. 8º e 10, respectivamente, que determinadas pessoas jurídicas não se submetem à sistemática nelas previstas, sujeitando-se, portanto, às normas da legislação da contribuição ao PIS e da COFINS vigentes anteriormente a ela, dentre as quais encontram-se discriminadas nos incisos II, dos respectivos artigos, "as pessoas jurídicas tributadas pelo imposto de renda com base no lucro presumido ou arbitrado".

No presente caso, observo que a Impetrante é pessoa jurídica de direito privado tributada pelo Imposto de Renda (IRPJ) com base no lucro presumido, razão pela qual se sujeita ao recolhimento da COFINS, nos moldes da Lei Complementar n. 70/91 e da Lei n. 9.718/98 (fls. 31).

Isto posto, **ACOLHO A PRELIMINAR DE A ILEGITIMIDADE ATIVA DAS FILIAIS** e extingo o processo sem resolução do mérito em relação a elas, consoante o art. 267, VI do Código de Processo Civil e, nos termos do art. 557, *caput*, do mesmo diploma legal e Súmula 253/SJT, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006040-30.2005.4.03.6102/SP

2005.61.02.006040-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : PILILA DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS E CONEXOS LTDA
: WILLIAM MONTEFELTRO
: CAMILLA MONTEFELTRO
: GUILHERME MONTEFELTRO NETO
ADVOGADO : FABIO PALLARETTI CALCINI
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00060403020054036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 1434/1435 - Trata-se de ofício encaminhado pelo MM. Juízo da 1ª Vara do Trabalho de Ribeirão Preto/SP, objetivando a reserva de numerário suficiente para a satisfação de crédito trabalhista oriundo do processo autuado sob nº 0266400-03.1996.5.15.0004.

A presente Ação Cautelar Fiscal foi proposta pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), em face de PILILA DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS E CONEXOS LTDA, WILLIAM MONTEFELTRO, CAMILLA MONTEFELTRO e GUILHERME MONTEFELTRO NETO, com o objetivo de ver decretada a indisponibilidade dos bens dos Requeridos, sob o fundamento de estarem configuradas as hipóteses previstas no art. 4º, da Lei n. 8.397/92.

Assim, não obstante o caráter acessório da presente medida cautelar, bem como considerando o fato de que, embora tenha sido decretada a indisponibilidade dos bens dos Requeridos, no presente feito não serão adotadas quaisquer medidas expropriatórias, o que, num primeiro momento, poderia levar à conclusão de que a providência solicitada pelo Juízo Trabalhista revelar-se-ia inócua, em prestígio à tentativa de satisfação do referido crédito, o requerimento deve ser anotado como penhora no rosto dos autos, e deverá ser observado em eventual transferência dos bens bloqueados para o(s) respectivo(s) executivo(s) fiscal(is) ou liberação, no que tange ao Correquerido WILLIAM MONTEFELTRO.

Por fim, encaminhem-se os autos à UFOR, para que proceda à regularização da autuação, a fim de que constem como Requeridos-Apelantes, também, WILLIAM MONTEFELTRO, CAMILLA MONTEFELTRO e GUILHERME MONTEFELTRO NETO, haja vista o recurso de fls. 1024/1035, bem como o contido nas decisões de fls. 1278 e 1291/1292 vº.

Anote-se, corrija-se, oficie-se em resposta.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00029 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005971-86.2005.4.03.6105/SP

2005.61.05.005971-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : ITALO LIMONGI E CIA LTDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00059718620054036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação anulatória de débito fiscal ajuizada por **ITALO LIMONGI & CIA**, contra a **UNIÃO**

FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), objetivando ver declarada "a validade dos créditos de IR e CSLL denominados pela Receita Federal como "saldos negativos de IR e CSLL", recolhidos por estimativa, bem como dos valores de Imposto de Renda Retido na Fonte de aplicações financeiras, desde 1994, demonstrados nas Declarações de Imposto de Renda de Pessoa Jurídica anexas; condenar a ré a restituir os valores, monetariamente corrigidos com a incidência dos juros à taxa SELIC, contados a partir de cada ano calendário em que foram constituídos os créditos, todos abarcados pela prescrição decenal; compensar o montante com quaisquer outros tributos devidos à Secretaria da Receita Federal (Lei n. 9.430/96, art. 74); utilizados os créditos validados nesta ação nas Declarações de Compensação relativas aos períodos em que a versão do PER/DCOMP não permitiu eletronicamente a utilização dos créditos por entender, a Receita Federal, que estejam prescritos, sem que tenha incidência de multa" (fl. 25).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 32/70.

O MM. Juízo *a quo* indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela (fls. 73/74).

A União Federal apresentou contestação às fls. 89/101.

A Autora apresentou Réplica às fls. 111/120.

O MM. Juízo *a quo* indeferiu o pedido de produção de provas formulado pela Autora, porquanto requerido genericamente, bem como por se tratar de questão de direito (fl. 132).

Na sequência, a Autora informou a interposição de Agravo de Instrumento (fls. 138/146), o qual foi convertido em retido por esta Relatora (fls. 15/15).

A Autora juntou documentos às fls. 155/163.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido para declarar o direito da Autora à compensação dos valores relativos aos recolhimentos a maior realizados nos anos de 1994 a 1999, em razão da estimativa de lucro real, nos termos contidos no corpo da sentença, valor este que deverá ser corrigido monetariamente, conforme os termos supra até a efetiva compensação, incidindo juros de mora de 1% (um por cento) ao mês até 31.12.95 e sem a incidência de juros, já abarcados pela SELIC, a partir de 01.01.96. Determinou, ainda, que a compensação poderá ser realizada entre quaisquer tributos administrados pela Receita Federal, conforme legislação vigente à época de sua realização (fls. 183/192 verso).

Sentença submetida ao reexame necessário.

A União interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, pleiteando a reforma integral da sentença, sob o fundamento de ter ocorrido a prescrição para restituição ou compensação dos valores recolhidos (fls. 195/199).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relatório, decidido.

De início, não conheço do agravo retido interposto pela Apelada, porquanto sua apreciação condiciona-se a expresso requerimento a ser deduzido nas razões ou na resposta da apelação, consoante dispõe o § 1º, do art. 523, do Código de Processo Civil.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

In casu, observo não ter a Apelante, em sua contestação, nem, tampouco, em suas razões de apelação, impugnado a validade dos créditos em questão, tendo-se limitado a alegar a ocorrência de prescrição para a correspondente restituição ou compensação, tendo em vista a aplicação imediata da Lei Complementar n. 118/05 (fls. 89/101).

Assim, entendo que, no que tange ao pedido de ver declarada a validade dos créditos de IRPJ e CSLL, não houve impugnação, devendo a sentença ser mantida nesse aspecto.

Todavia, com relação ao pedido formulado pela Autora em relação à compensação não merece acolhimento o pedido formulado em relação à compensação, à vista da ausência nos autos das guias de recolhimento do tributo em tela, por serem documentos indispensáveis à comprovação dos alegados créditos.

Nesse sentido, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento do recurso representativo da controvérsia, REsp n. 1.111.164/BA, identificou duas situações distintas na questão referente à prova em sede da compensação tributária, tendo firmado entendimento de que em apenas uma delas é necessária a juntada dos DARFs, em acórdão assim ementado:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. IMPETRAÇÃO VISANDO EFEITOS JURÍDICOS PRÓPRIOS DA EFETIVA REALIZAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. NECESSIDADE.

1. No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária" (ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998).

2. *Todavia, será indispensável prova pré-constituída específica quando, à declaração de compensabilidade, a impetração agrega (a) pedido de juízo sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação). Nesse caso, o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado depende necessariamente da comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. Precedentes da 1ª Seção (REsp 903.367/SP, Min. Denise Arruda, DJe de 22.09.2008) e das Turmas que a compõem.*

3. *No caso em exame, foram deduzidas pretensões que supõem a efetiva realização da compensação (suspensão da exigibilidade dos créditos tributários abrangidos pela compensação, até o limite do crédito da impetrante e expedição de certidões negativas), o que torna imprescindível, para o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado, a pré-constituição da prova dos recolhimentos indevidos.*

4. *Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*" (REsp 1.111.164/BA, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Zavascki, DJe 25.05.2009)

Nos termos de tal precedente, *in casu* é necessária a efetiva comprovação do recolhimento feito a maior ou indevidamente, o que conduz à rejeição desse pleito.

Isto posto, **NÃO CONHEÇO DO AGRAVO RETIDO, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA UNIÃO E À REMESSA OFICIAL** para reformar a sentença somente para afastar o direito à compensação dos créditos em questão, nos termos dos arts. 557, caput, do Código de Processo Civil e 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015967-71.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.015967-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : TEXTIL MARLITA LTDA
ADVOGADO : SONIA REGINA CANALE e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de embargos à execução fiscal, opostos por **TEXTIL MARLITA LTDA**, objetivando desconstituir a obrigação na qual se lastreia a respectiva execução fiscal (fls. 02/24). Apresentou cópia da CDA em deslinde (fls. 35/44).

A Embargada apresentou impugnação aos referidos embargos (fls. 61/76). Juntou cópia do procedimento administrativo que gerou a cobrança da CDA n. 80.5.04.008502-57.

Às fls. 122/190, a Embargante colacionou cópia integral dos processos administrativos originários das CDA's ns.80.6.04.059413-04 e 80.5.04.008502-5780.5.04.008502-57.

Manifestação da Embargada às fls. 210/213.

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedentes os embargos, para reconhecer a prescrição dos débitos datados de 12/11/1999 e anteriores, relativos à Certidão de Dívida Ativa n. 80.6.04.059413-04, e para estabelecer como base de cálculo da COFINS as Leis Complementares ns. 7/70 e 70/91, excluindo a aplicação das normas estabelecidas na Lei n. 9.718/98, em face do reconhecimento da inconstitucionalidade desta, declarou subsistente a penhora, e deixou de condenar as partes em honorários advocatícios, em face da sucumbência recíproca (fls.

233/249).

A Embargante interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, pleiteando a reforma da sentença, tendo em vista a irregularidade da CDA, a ausência do processo administrativo, a inconstitucionalidade do art. 8º, da Lei n. 9.718/98, inaplicabilidade de juros de mora e do encargo legal, pleiteando a redução da multa para o percentual de 2% (fls. 255/277).

A Embargada interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, pleiteando a reforma da sentença, sustentando a inocorrência da prescrição e inaplicabilidade das Leis Complementares ns. 7/70 e 70/91, para estabelecer a base de cálculo da COFINS devida, aplicando-se a Lei n. 9.718/98 (fls. 281/289).

Com contrarrazões da Embargada (fls. 290/302), subiram os autos a esta Corte.

À fl. 305 a Embargante manifestou a renúncia de parte do direito sobre o qual se funda a ação, qual seja, no que tange a CDA n. 80.5.04.0085202-57, tendo em vista que em relação a esta, a Embargante aderiu ao parcelamento instituído pela Lei n. 11.941/09, devendo prosseguir o feito em relação a CDA n. 80.6.04.059413-04.

Às fls. 307 proferi decisão pela qual homologuei a renúncia do direito relativo à Certidão de Dívida Ativa n. 80.5.04.0085202-57, declarei extinto o processo, com julgamento de mérito, nos termos do art. 269, V, do Código de Processo Civil, em relação ao referido débito, e determinei o retorno dos autos para o julgamento do apelo da Embargante e da União Federal, relativos à Certidão de Dívida Ativa n. 80.6.04.059413-04.

Às fls 311/312, em razão das informações obtidas com a Consulta ao Centro Virtual de Atendimento ao Contribuinte (e-CAC), dando conta de que posteriormente ao ajuizamento dos presentes embargos, o débito neles discutido, qual seja, as Inscrições em Dívida Ativa n. 80.6.04.059413-04, teria sido indicado na consolidação do parcelamento instituído pela Lei n. 11.941/09, declarei extinto o processo, sem resolução de mérito, nos termos do disposto no art. 267, VI e § 3º e 462, do Código de Processo Civil e, por conseguinte, neguei seguimento às apelações, nos termos dos arts. 557, *caput* e 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, porquanto prejudicadas.

A fl. 331, uma vez que restou comprovado o asseverado, qual seja, que a Inscrição em Dívida Ativa n. 80.6.04.059413-04 não foi indicado na consolidação do parcelamento instituído pela Lei n. 11.941/09, acolhi os embargos de declaração, emprestando-lhes efeitos infringentes, para reconsiderar a decisão de fls. 311/316, determinando o retorno dos autos à conclusão, para oportuno julgamento do recurso de apelação.

Feito breve relato, decido.

Inicialmente, nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Cumprir observar que a sentença proferida está sujeita ao reexame necessário, consoante o disposto no art. 475, inciso II e § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01, porquanto o valor da execução fiscal, atualizado até a data da sentença, excede a sessenta salários mínimos.

Passo à análise do recurso da Embargada no que tange à prescrição dos débitos consignados na CDA n. 80.6.04.059413-04, datados de 12/11/1999 e anteriores.

A **decadência** e a **prescrição** são expressões de segurança jurídica, fundadas na idéia de que a inércia no exercício de um direito, pelo prazo legalmente assinalado, conduz ao seu perecimento e conforme o disposto no art. 156, I, do Código Tributário Nacional constituem modalidades de extinção do crédito tributário.

Assim sendo, embora refiram-se à inércia do Estado, os dois institutos não se confundem, porquanto a decadência diz respeito ao prazo extintivo do direito de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, enquanto a prescrição diz com o prazo extintivo do exercício do direito de a Fazenda Pública ajuizar a execução fiscal para a cobrança do tributo.

O Código Tributário Nacional disciplina a perda do direito da Fazenda Pública ajuizar a ação de execução fiscal, nos seguintes termos:

"Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.

Parágrafo único. A prescrição se interrompe:

I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal; (Redação dada pela LC nº 118, de 2005)

II - pelo protesto judicial;

III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;

IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor."

Nos termos do art. 174, "caput", do Código Tributário Nacional, **a constituição definitiva do crédito tributário inaugura o prazo prescricional de 5 (cinco) anos para a Fazenda Pública cobrar judicialmente o aludido crédito.**

Destaque-se, porém, que o lançamento, ato privativo da autoridade administrativa (art. 142, do CTN), não é o único modo de constituir o crédito tributário, uma vez que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação ou

autolancamento, como no caso em exame, a formalização do crédito deve ser efetivada pelo próprio sujeito passivo da obrigação tributária.

Com efeito, nos **tributos sujeitos a lançamento por homologação ou autolancamento** (art. 150, do CTN), **considera-se constituído o crédito tributário, na data da entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, ou da Declaração de Rendimentos ou de outra declaração semelhante prevista em lei**, vale dizer, quando o contribuinte reconhece seu débito junto ao Fisco, ficando dispensada qualquer providência por parte da autoridade fiscal conducente à formalização do crédito declarado, sem embargo de eventual lançamento de ofício substitutivo (art. 149, do CTN), em face de omissões ou inexatidões constatadas. Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça emitiu a **Súmula n. 436** pontificando que *"A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer providência por parte do Fisco"*, **entendimento consolidado sob o regime dos recursos repetitivos previsto no art. 543-C, do CPC** (REsp 962.379/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Zavascki, DJe de 28.10.08 e REsp. n. 1.120.295/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 21.05.2010).

Assim, apresentada a declaração, sem o oportuno pagamento do tributo devido, desnecessária a notificação do contribuinte ou a instauração de procedimento administrativo, podendo o débito ser imediatamente inscrito em Dívida Ativa, para efeito de cobrança executiva, conforme estabelece o art. 5º, §§ 1º e 2º, do Decreto-Lei n. 2.124/84, **não havendo que se falar em decadência** quanto à constituição do montante declarado, mas **apenas prescrição do direito de a Fazenda Pública ajuizar a execução fiscal para cobrança do tributo**.

Em relação aos **créditos tributários constituídos mediante a entrega da declaração**, afiguram-se duas hipóteses para fixação do **termo inicial** de fluência do **prazo prescricional** para a respectiva cobrança judicial.

A primeira refere-se à entrega da declaração em momento posterior ao vencimento do tributo. Nesse contexto, o marco inicial para o cômputo da prescrição dá-se no dia seguinte à data da entrega da declaração.

A segunda, diz respeito à entrega da declaração antes da data do vencimento do respectivo tributo. Nessa hipótese, embora já constituído o crédito declarado, o mesmo só se torna exigível no dia seguinte da respectiva data de vencimento (cf. STJ, REsp 957.682/PE, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 02.04.09).

Em resumo, nos tributos constituídos mediante declaração do contribuinte, o termo inicial do prazo prescricional é **a data mais recente entre a da entrega da declaração e a do vencimento do tributo** (cf.: REsp 1.120.295/SP, DJe 21.05.2010, **julgado sob o rito do art. 543-C, do CPC**).

Por sua vez, o **termo final** do prazo prescricional para a cobrança do débito fiscal diz com a data do ajuizamento da execução fiscal, observado o disposto no art. 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, quanto à interrupção da prescrição, bem assim a incidência ou não da alteração procedida pela **Lei Complementar n. 118/2005, vigente partir de 09.06.2005**, a qual tem aplicação imediata aos processos em curso, dada sua natureza processual.

Dessa forma, **na hipótese de execuções fiscais ajuizadas antes da vigência da Lei Complementar n. 118/2005 (09.06.05), e com despacho ordinatório da citação anterior a sua vigência**, apenas a citação válida interrompe a prescrição, consoante interpretação sistemática dos arts. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80; 219, § 4º, do CPC; e 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, em sua redação original, **retroagindo à data do ajuizamento da ação**, nos termos do art. 219, § 1º, do CPC, se o exequente não der causa à demora na citação.

Cumprir destacar, outrossim, que a perda da pretensão executiva tributária pelo decurso de tempo é consequência da inércia do credor, a qual não se configura quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário. Nesse sentido, o enunciado da **Súmula n. 106**, do Superior Tribunal de Justiça: *"Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência"*, entendimento confirmado em julgados submetidos ao rito do art. 543-C, do Código de Processo Civil (REsp 1.102.431/RJ, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 01.02.10, e REsp 1.111.124/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 04.05.09).

Cabe anotar, ainda, que **a citação por edital do executado**, desde que regularmente efetuada, **interrompe a fluência do prazo prescricional**, a teor do disposto na redação originária do art. 174, parágrafo único, I e III, do CTN, em consonância com o disposto nos arts. 8º, III, da Lei n. 6.830/80, e 219, "caput", do Código de Processo Civil.

De outra parte, **na hipótese de execuções fiscais ajuizadas após a vigência da Lei Complementar n. 118/2005, a prescrição interrompe-se pelo despacho que ordenar a citação**, alcançando as ações propostas anteriormente, cujo despacho determinante da citação seja posterior à entrada em vigor da novel legislação, retroagindo à data do ajuizamento da ação, à luz do disposto no art. 219, § 1º, do CPC.

Nesse sentido, o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça no **REsp. n. 999.901/RS, julgado sob o regime do art. 543-C, do CPC**, cuja ementa transcrevo:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO POR EDITAL. INTERRUÇÃO. PRECEDENTES.

1. A prescrição, posto referir-se à ação, quando alterada por novel legislação, tem aplicação imediata, conforme

cedição na jurisprudência do Eg. STJ.

2. O artigo 40 da Lei nº 6.830/80, consoante entendimento originário das Turmas de Direito Público, não podia se sobrepor ao CTN, por ser norma de hierarquia inferior, e sua aplicação sofria os limites impostos pelo artigo 174 do referido Código.

3. **A mera prolação do despacho ordinatório da citação do executado, sob o enfoque supra, não produzia, por si só, o efeito de interromper a prescrição, impondo-se a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o art. 174 e seu parágrafo único do CTN.**

4. O processo, quando paralisado por mais de 5 (cinco) anos, impunha o reconhecimento da prescrição, quando houvesse pedido da parte ou de curador especial, que atuava em juízo como patrono sui generis do réu revel citado por edital.

5. **A Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005 (vigência a partir de 09.06.2005), alterou o art. 174 do CTN para atribuir ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição.** (Precedentes: REsp 860128/RS, DJ de 782.867/SP, DJ 20.10.2006; REsp 708.186/SP, DJ 03.04.2006).

6. **Destarte, consubstanciando norma processual, a referida Lei Complementar é aplicada imediatamente aos processos em curso, o que tem como consectário lógico que a data da propositura da ação pode ser anterior à sua vigência. Todavia, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da novel legislação.**

7. **É cedição na Corte que a Lei de Execução Fiscal - LEF - prevê em seu art. 8º, III, que, não se encontrando o devedor, seja feita a citação por edital, que tem o condão de interromper o lapso prescricional.** (Precedentes: RESP 1103050/BA, PRIMEIRA SEÇÃO, el. Min. Teori Zavascki, DJ de 06/04/2009; AgRg no REsp 1095316/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2009, DJe 12/03/2009; AgRg no REsp 953.024/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2008, DJe 15/12/2008; REsp 968525/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, DJ. 18.08.2008; REsp 995.155/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, DJ. 24.04.2008; REsp 1059830/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ. 25.08.2008; REsp 1032357/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJ. 28.05.2008);

8. **In casu, o executivo fiscal foi proposto em 29.08.1995, cujo despacho ordinatório da citação ocorreu anteriormente à vigência da referida Lei Complementar (fls. 80), para a execução dos créditos tributários constituídos em 02/03/1995 (fls. 81), tendo a citação por edital ocorrido em 03.12.1999.**

9. Destarte, ressoa inequívoca a inoccorrência da prescrição relativamente aos lançamentos efetuados em 02/03/1995 (objeto da insurgência especial), porquanto não ultrapassado o lapso temporal quinquenal entre a constituição do crédito tributário e a citação editalícia, que consubstancia marco interruptivo da prescrição.

10. **Recurso especial provido, determinando-se o retorno dos autos à instância de origem para prosseguimento do executivo fiscal, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."**

(REsp 999.901/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 10.06.2009 - destaquei).

Cumpra destacar que **a norma contida no art. 2º, § 3º da Lei 6.830/80, segundo a qual a inscrição em Dívida Ativa suspende a prescrição por 180 (cento e oitenta) dias ou até a distribuição da execução fiscal, se anterior àquele prazo, aplica-se tão-somente às dívidas de natureza não tributárias.**

Nesse sentido, a Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça decidiu, no julgamento da Arguição de Inconstitucionalidade no Agravo de Instrumento n. 1.037.765/SP, a ilegitimidade da aplicação da referida norma, em relação aos créditos tributários, em acórdão assim ementado:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. INCIDENTE DE INCONSTITUCIONALIDADE DOS ARTIGOS 2º, § 3º, E 8º, § 2º, DA LEI 6.830/80. PRESCRIÇÃO. RESERVA DE LEI COMPLEMENTAR.

1. **Tanto no regime constitucional atual (CF/88, art. 146, III, b), quanto no regime constitucional anterior (art. 18, § 1º da EC 01/69), as normas sobre prescrição e decadência de crédito tributário estão sob reserva de lei complementar. Precedentes do STF e do STJ.**

2. **Assim, são ilegítimas, em relação aos créditos tributários, as normas estabelecidas no § 2º, do art. 8º e do § 3º do art. 2º da Lei 6.830/80, que, por decorrerem de lei ordinária, não podiam dispor em contrário às disposições anteriores, previstas em lei complementar.**

3. **Incidente acolhido."**

(STJ, AI no Ag 1.037.765/SP, Corte Especial, Rel. Min. Teori Zavascki, DJe 17.10.2011).

Na hipótese, consta do processo administrativo apresentado pela Embargante extrato constando as datas de entrega das DCTF's constitutiva da CDA em comento (fls. 128, 133, 138 e 151).

Assim, em relação aos débitos consignados na CDA n. 80.6.04.059413-04, considerados prescritos (fls. 38/42): 1) o crédito foi constituído com a entrega das DCTF's n. 000100199700007384 (fl. 38), em 19.09.97; n.

000100199940124073 (fls. 39/41), em 27.10.99 e n. 000100200080183640 (fl. 42), em 28.01.2000 (fl. 151); 2) a execução foi ajuizada em 14.10.04 (fl. 35) - momento no qual o crédito consignado na DCTF n.

000100199700007384 (fl. 38) foi alcançado pela prescrição, e 3) a Executada foi citada em 23.11.04, sendo que a União Federal manteve-se diligente na persecução do crédito, conclui-se pelo prosseguimento da execução no que

tange aos demais débitos considerados prescritos - vencidos em 13.08.99, 15.09.99, 15.10.99 e 12.11.99 (fls. 39/42) - DCTF's. ns. 000100199940124073 e 000100200080183640 - porquanto não foram abrangidos pela prescrição, tendo em vista o Enunciado de Súmula 106, do Egrégio Superior de Justiça.

Sobre a COFINS, cumpre recordar que atendendo ao comando previsto no art. 195, I, da Constituição da República, veio a LC n. 70/91 instituir contribuição para o financiamento da seguridade social tendo por base de cálculo o faturamento, assim considerado "a receita bruta das vendas de mercadorias, mercadorias e serviços e de serviço de qualquer natureza" (art. 2º).

A Lei n. 9.718, de 27 de novembro de 1998, por sua vez, ao alterar a legislação tributária federal, veio modificar a base de cálculo dessas contribuições, ao prescrever que o faturamento corresponde "à receita bruta da pessoa jurídica" (arts. 2º e 3º, § 1º).

Somente em 15 de dezembro de 1998 foi publicada a Emenda Constitucional nº 20, que, dando nova redação ao inciso I, do art. 195, prevê que a contribuição dos empregadores para o financiamento da seguridade social, pode ter por base de cálculo, dentre outras, a "receita ou o faturamento" (art. 195, inciso I, alínea "b").

Delineado o quadro constitucional aplicável à hipótese, infere-se que a previsão outorgada, no sentido de possibilitar a instituição de contribuição social sobre o faturamento, não implica a permissão de tributação de outras receitas, senão daquelas expressamente indicadas pelo poder constituinte.

Outrossim, impende ressaltar que a legislação tributária não pode alterar a definição, o conteúdo e o alcance de institutos, conceitos e formas de direito privado, utilizados, expressa ou implicitamente para definir ou delimitar competências tributárias, sob pena de violação ao princípio da tipicidade tributária (art. 110, do Código Tributário Nacional).

Ocorre que tal modificação da base de cálculo da COFINS e da contribuição ao PIS, pela Lei n. 9.718/98, foi promovida antes de a Emenda Constitucional n. 20/98 autorizar a possibilidade de a receita da empresa ser utilizada para esse fim.

Resta, nesse momento, estabelecer a devida distinção entre *faturamento* e *receita bruta*, conceitos que não guardam sinonímia. Com efeito, faturamento representa o ingresso de receitas oriundas da venda bens e da prestação de serviços. Já a receita bruta, além de abranger o faturamento, envolve todas as receitas não operacionais da pessoa jurídica, tais como aluguéis, juros, correção monetária e dividendos.

Portanto, à evidência, o conceito de receita bruta é mais abrangente que o de faturamento.

A propósito, o Egrégio Supremo Tribunal Federal fixou o entendimento, segundo o qual, em se tratando de contribuições sociais, a expressão "receita bruta" há de ser compreendida como "faturamento" (STF, Primeira Turma, RE 167966/MG, Rel. Ministro Moreira Alves, j. em 13.09.94, DJ de 09.06.95, p. 17258).

Se fosse possível inserir no conceito de faturamento todas as receitas da pessoa jurídica, não haveria razão para a edição da EC n. 20/98, a qual, ao modificar a redação do art. 195, I, da Constituição Federal, outorgou nova competência à União para, a partir de sua vigência, autorizá-la a instituir contribuições sociais sobre o lucro ou receita.

Desse modo, o § 1º, do art. 3º, da Lei 9.718/98, reveste-se de inconstitucionalidade, reconhecida pelo Excelso Pretório, no julgamento do RE 346084/PR, ocorrido em 09.11.05, sob o fundamento de que o dispositivo em comento, ao ampliar o conceito de receita bruta para toda e qualquer receita, violou a noção de faturamento, prevista no art. 195, I, da Constituição da República, na sua redação original, que equivaleria ao de receita bruta das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviços de qualquer natureza.

Aliás, cumpre assinalar que o Plenário do Supremo Tribunal Federal reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional, para reafirmar o entendimento no sentido da inconstitucionalidade do §1º, do art. 3º, da Lei n. 9.718/98, no julgamento do *leading case* RE 585235 RG-QO, de relatoria do Min. Cezar Peluso, j. 10.09.08, DJe 28.11.08.

Um último ponto merece ser destacado. A Emenda Constitucional n. 20/98, conquanto tenha alterado a redação do art. 195, I, da Carta Magna, outorgando competência à União para instituir contribuições sociais sobre as receitas, não tem o condão de convalidar a Lei n. 9.718/98.

Por tais fundamentos, entendo que a Embargante continua obrigada ao recolhimento da COFINS, consoante a base de cálculo estabelecida na LC n. 70/91, ficando afastada a aplicação do § 1º, do art. 3º, da Lei n. 9.718/98.

Nesse sentido, é o entendimento do Egrégio Supremo Tribunal Federal e da Sexta Turma desta Corte:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PIS - BASE DE CÁLCULO - LEI Nº 9.718/98 (ART. 3º) - DECLARAÇÃO INCIDENTAL DE INCONSTITUCIONALIDADE DESSE PRECEITO LEGAL (RE 357.950/RS, REL. MIN. MARCO AURÉLIO) - CONFIRMAÇÃO, NO ENTANTO, DA VALIDADE JURÍDICO- -CONSTITUCIONAL DAS DISPOSIÇÕES CONTIDAS NA LEI Nº 9.715/98 - PRECEDENTE DO PLENÁRIO (RE 390.840/MG, REL. MIN. MARCO AURÉLIO) - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO".

2ª T., RE 578708 AgR / SP, Rel. Min. Celso de Mello, j. 23.09.08, DJ 13.11.08

TRIBUTÁRIO - PIS E COFINS - LEI 9.718/98 - BASE DE CÁLCULO - PRECEDENTE DO E. STF - MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA - POSSIBILIDADE. 1. O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, por

unanimidade, conheceu do recurso extraordinário nº 357.950/RS e, por maioria, deu-lhe provimento, em parte, para declarar a inconstitucionalidade do § 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718/98, entendimento assentado, que adoto

nos estritos limites da decisão proferida. 2. Subsiste a obrigação nos moldes previstos nas Leis Complementares n.ºs 07/70 e 70/91 e legislação superveniente não abrangida pela decisão do C. STF, em particular as Leis n.ºs 9.715/98, 10.637/02 e 10.833/03. 3. Passíveis de alteração por lei ordinária as normas veiculadas pelas Leis Complementares n.ºs 07/70 e 70/91, sem que isto implique em ofensa ao princípio da hierarquia das leis, não podendo por esta razão ser acoimado de inconstitucional o art. 8º da Lei n.º 9.718/98. 4. Precedentes do C. Supremo Tribunal Federal. Orientação adotada pela Sexta Turma desta Corte Regional. (AMS n. 227305, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 20.08.2009, DJF3 28.09.09, p. 146).
Acerca da cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Pública, dispõe a Lei n. 6.830/80:

"Art. 2º - Constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela definida como tributária ou não tributária na Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964, com as alterações posteriores, que estatui normas gerais de direito financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal.

§ 1º - Qualquer valor, cuja cobrança seja atribuída por lei às entidades de que trata o artigo 1º, será considerado Dívida Ativa da Fazenda Pública.

§ 2º - A Dívida Ativa da Fazenda Pública, compreendendo a tributária e a não tributária, abrange atualização monetária, juros e multa de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato.

§ 3º - A inscrição, que se constitui no ato de controle administrativo da legalidade, será feita pelo órgão competente para apurar a liquidez e certeza do crédito e suspenderá a prescrição, para todos os efeitos de direito, por 180 dias, ou até a distribuição da execução fiscal, se esta ocorrer antes de findo aquele prazo.

§ 4º - A Dívida Ativa da União será apurada e inscrita na Procuradoria da Fazenda Nacional.

§ 5º - O Termo de Inscrição de Dívida Ativa deverá conter:

I - o nome do devedor, dos co-responsáveis e, sempre que conhecido, o domicílio ou residência de um e de outros;

II - o valor originário da dívida, bem como o termo inicial e a forma de calcular os juros de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato;

III - a origem, a natureza e o fundamento legal ou contratual da dívida;

IV - a indicação, se for o caso, de estar a dívida sujeita à atualização monetária, bem como o respectivo fundamento legal e o termo inicial para o cálculo;

V - a data e o número da inscrição, no Registro de Dívida Ativa; e

VI - o número do processo administrativo ou do auto de infração, se neles estiver apurado o valor da dívida.

§ 6º - A Certidão de Dívida Ativa conterá os mesmos elementos do Termo de Inscrição e será autenticada pela autoridade competente."

Por sua vez, o art. 202, do Código Tributário Nacional dispõe:

"Art. 202. O termo de inscrição da dívida ativa, autenticado pela autoridade competente, indicará obrigatoriamente:

I - o nome do devedor e, sendo caso, o dos co-responsáveis, bem como, sempre que possível, o domicílio ou a residência de um e de outros;

II - a quantia devida e a maneira de calcular os juros de mora acrescidos;

III - a origem e natureza do crédito, mencionada especificamente a disposição da lei em que seja fundado;

IV - a data em que foi inscrita;

V - sendo caso, o número do processo administrativo de que se originar o crédito.

Parágrafo único. A certidão conterá, além dos requisitos deste artigo, a indicação do livro e da folha da inscrição."

Verifica-se, desse modo, que na Certidão de Dívida Ativa, consta a origem e natureza da dívida, a forma de constituição do crédito, a forma de notificação, a fundamentação legal para cômputo dos juros de mora e incidência de correção monetária, bem como os respectivos termos iniciais, o percentual da multa e sua fundamentação legal, além do número do processo administrativo e da inscrição, atendendo aos dispositivos legais pertinentes à matéria.

Destarte, nos termos do art. 6º, § 1º, da Lei de Execuções Fiscais, a Certidão de Dívida Ativa é parte integrante da própria petição inicial, não havendo, portanto, que se falar em instrução da exordial com demonstrativo atualizado do débito, sobretudo em se tratando de débito declarado pelo próprio contribuinte, apurando-se o *quantum debeat* por mero cálculo aritmético, fazendo incidir sobre o principal os acréscimos previstos na legislação indicada no próprio título executivo.

Ademais, a aplicação subsidiária do Código de Processo Civil às execuções fiscais só se justifica nos casos de não haver disciplina específica na Lei n. 6.830/80 acerca da matéria, o que não se verifica *in casu*.

Por outro lado, os débitos em tela referem-se a tributos sujeitos a lançamento por homologação e, portanto, são oriundos de declaração do próprio contribuinte, o qual, nos termos do art. 150, do Código Tributário Nacional, tem o dever de verificar a ocorrência do fato gerador, apurar o montante devido e antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa.

Desse modo, consoante farta jurisprudência, torna-se desnecessária a notificação prévia ou a instauração do procedimento administrativo, não havendo a exigência de homologação expressa por parte do Fisco (art. 150, § 4º, CTN).

As declarações entregues pelo contribuinte, informando o montante do tributo devido, constituem documento de confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para exigência dos créditos nelas declarado, independente de qualquer atividade administrativa.

Nessa linha, registro o julgado desta 6ª Turma, em acórdão assim ementado:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO DE APELAÇÃO. TEMPESTIVIDADE. TRIBUTO DECLARADO PELO PRÓPRIO CONTRIBUINTE. ATIVIDADE ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADO. ART. 614, II DO CPC. NÃO INCIDÊNCIA DIANTE DE NORMA ESPECÍFICA. CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA NOS PARÂMETROS LEGAIS. PREQUESTIONAMENTO.

(...)

2. *Tratando-se de tributo declarado pelo próprio contribuinte ou sujeito ao lançamento por homologação, desnecessário o lançamento formal do débito, a notificação do embargante e até mesmo o prévio procedimento administrativo. Precedentes: STJ, 1ª Turma, REsp. n.º 2003/0012094-0, Rel. Min. Luiz Fux, j. 05.06.2003, DJ 23.06.2003; TRF3, 6ª Turma, AC n.º 89030069340, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 21.03.2001, DJU 13.06.2001, p. 545.*

(...)"

(TRF - 3ª Região, 6ª T., AC 1346351, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 04.12.2008, DJF3 de 19.01.2009, p. 710).

Outrossim, ainda que haja processo administrativo, desnecessária sua apresentação acompanhando a inicial da execução fiscal, uma vez que a Certidão da Dívida Ativa demonstra claramente o débito cobrado, bem como sua origem. Ademais, conforme determinado no art. 41, da Lei n. 6.830/80, este fica à disposição do contribuinte na repartição competente.

No que tange ao juro de mora, observo que visam remunerar o credor pelo fato de estar recebendo seu crédito a destempo. Portanto, devem ser calculados levando-se em conta o valor atualizado do débito, com termo inicial a partir do vencimento da obrigação (art. 161 CTN).

Acerca dos juros moratórios incidentes sobre o crédito tributário não recolhido no vencimento, dispõe o art. 161, do Código Tributário Nacional:

"Art. 161. o crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia previstas nesta Lei ou em lei tributária.

§ 1º Se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de um por cento ao mês."

Outrossim, foi editada lei especificando, para os tributos arrecadados pela Receita Federal e para as contribuições sociais, taxa de juros diversa da constante do diploma tributário, qual seja, a Lei n. 9.065/95, instituidora da Taxa SELIC, composição mista de juros e correção monetária, determinando-se sua aplicação a partir de 1º de janeiro de 1996, sendo inadmissível, todavia, sua cumulação com quaisquer outros índices de atualização monetária ou juros moratórios.

Cumprido ressaltar que o contribuinte que possui crédito para restituir ou compensar junto à União ou ao INSS também tem direito à aplicação da referida taxa, nos termos do art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/95, restando observado o princípio da isonomia.

Destarte, incabível a alegação de que quaisquer juros acima de 1% (um por cento) ao mês somente possam ser instituídos mediante lei complementar, por não haver determinação nesse sentido no § 1º, do art. 161, do Código Tributário Nacional, bem como por não ser matéria afeta à lei complementar o estabelecimento de índices de correção monetária e juros de mora.

Ademais, também descabe o pleito de limitação desse acessório ao máximo de 12% (doze por cento) ao ano, nos termos do § 3º, do art. 192, da Constituição Federal de 1988.

Com efeito, tal dispositivo não é auto-aplicável, necessitando de lei complementar para regulamentá-lo, conforme entendimento consolidado pelo Supremo Tribunal Federal, além de ser referente ao Sistema Financeiro Nacional, e não ao Fisco. Ainda, cumpre observar que a Emenda Constitucional n. 40/2003 revogou esse artigo.

Por outro lado, as determinações da Lei da Usura somente são dirigidas às relações tratadas entre particulares, e não entre o contribuinte e o Fisco, cuja legislação é específica.

Destarte, não se verifica a ocorrência de anatocismo no cômputo dos juros de mora pela Exequente, uma vez que estes foram aplicados na forma determinada pela legislação aplicável à matéria, não tendo a Apelante demonstrado, de maneira inequívoca, que tal fato ocorreu no cálculo específico da dívida em execução nestes autos.

Ademais, cumpre observar que a multa, no caso em tela, é moratória, constituindo sanção pelo atraso no pagamento do tributo, objetivando desestimular o descumprimento das obrigações tributárias.

Outrossim, não se verifica qualquer efeito confiscatório na cobrança desse acréscimo, porquanto estipulado em percentual razoável, compatível com seu objetivo, estando em consonância com a legislação aplicável aos débitos tributários.

Por outro lado, incabível sua redução para 2% (dois por cento), nos termos do art. 52, § 1º, do Código de Defesa do Consumidor, com a redação dada pela Lei n. 9.298/96, por tratar-se de acessório decorrente de descumprimento de obrigação tributária, disciplinada pela lei tributária, não cabendo a aplicação de legislação regente das relações de consumo.

Desse modo, a multa deve ser mantida como fixada no título executivo.

Por fim, no que tange ao encargo de 20% (vinte por cento), previsto no art. 1º, do Decreto-Lei n. 1.025/69, este é devido nas execuções fiscais promovidas pela União, a fim de custear as despesas com a cobrança judicial de sua dívida ativa, substituindo, nos embargos, a condenação em honorários advocatícios, em caso de improcedência desses, conforme já consolidado pela Súmula 168/TFR.

No sentido dos entendimentos acima fundamentados, registro os julgados desta 6ª Turma, assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA MORATÓRIA. REGULARIDADE. EFEITO CONFISCATÓRIO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE VEICULAÇÃO POR LEI COMPLEMENTAR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS. ENCARGO DE 20% (VINTE POR CENTO) DO DECRETO-LEI 1.025/69 E LEGISLAÇÃO POSTERIOR.

1. A imposição de multa moratória objetiva penalizar o contribuinte em razão do atraso no recolhimento do tributo, e foi fixada em consonância com a legislação aplicável aos débitos decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Receita Federal.

2. Não configura efeito confiscatório a cobrança de acréscimos regularmente previstos em lei, visto que o confisco se conceitua pela impossibilidade do contribuinte manter sua propriedade diante da carga tributária excessiva a ele imposta. Precedente desde Tribunal: 3ª Turma, AC nº 1999.03.99.021906-3, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 29.05.2002, DJU 02.10.2002, p. 484.

3. É constitucional a incidência da Taxa SELIC sobre o valor do débito exequendo, pois composta de taxa de juros e correção monetária, a partir de 1º de janeiro de 1996. Inadmissível sua cumulação com quaisquer outros índices de correção monetária e juros, afastando-se, dessa forma, as alegações de capitação de juros e ocorrência de bis in idem. Precedentes: STJ, 2ª Turma, REsp nº 462710/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 20.05.2003, DJ 09.06.2003, p. 229; TRF3, 6ª Turma, AC nº 2002.03.99.001143-0, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 30.04.2003, DJ 16.05.2003.

4. Desnecessária a edição de lei complementar para tratar da matéria, quer porque o § 1º do art. 161 do CTN não o exige, quer porque o estabelecimento de índices de correção monetária e juros dispensam tal instrumento normativo.

5. Descabida a fixação de honorários advocatícios devidos pela apelante face à previsão, na certidão de dívida ativa, da incidência do encargo de 20% (vinte por cento) estipulado no art. 1º do Decreto-Lei nº 1.025/69 e legislação posterior.

6. Apelação parcialmente provida."

(TRF - 3ª Região, 6ª T., AC 1366872, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 22.01.2009, DJF3 de 16.02.2009, p. 709).

"TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - REEXAME NECESSÁRIO - LANÇAMENTO DE OFÍCIO/AUTO DE INFRAÇÃO - PRESCRIÇÃO - ACESSÓRIOS DA DÍVIDA - CUMULAÇÃO - POSSIBILIDADE - INSTITUTOS DE NATUREZA JURÍDICA DIVERSA - EXCESSO DE EXECUÇÃO - NÃO CONFIGURADO - ALEGAÇÕES GENÉRICAS - CORREÇÃO MONETÁRIA - INSCRIÇÃO EM UFIR - LEGALIDADE - LEI Nº 8.383/91 - TAXA SELIC - APLICABILIDADE.

(...)

5. Os acessórios da dívida, previstos no art. 2º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, são devidos, cumulativamente, em razão de serem institutos de natureza jurídica diversa. Integram a Dívida Ativa sem prejuízo de sua liquidez, pois é perfeitamente determinável o "quantum debeatur" mediante simples cálculo aritmético.

6. Alegações genéricas, desprovidas de fundamentação, não são hábeis a ilidir a presunção "juris tantum" de

liquidez e certeza da Certidão da Dívida Ativa ou de inverter o ônus da prova.

7. Compete ao embargante o ônus de indicar as razões de fato e de direito, em virtude das quais se configuraria excesso de execução, fazendo referência correta aos valores discriminados na CDA.

8. Correção monetária não consiste em penalidade, acréscimo ou majoração do principal, mas sim no instrumento jurídico-econômico utilizado para manter o valor da moeda. Incide a partir do vencimento da obrigação.

9. A UFIR, instituída a partir da Lei nº 8.383/91, representa o parâmetro de atualização de tributos e débitos fiscais.

10. Os créditos fiscais podem ser inscritos na Dívida Ativa da União pelo seu valor expresso em quantidade de UFIR, sem que isto implique em prejuízo da respectiva liquidez e certeza do título (Lei nº 8383/91, art. 57).

11. Consoante previsão na legislação específica, a taxa SELIC incide sobre os valores objeto da execução fiscal, afastando a incidência de outro índice de correção monetária ou juros."

(TRF - 3ª Região, 6ª T., AC 1346619, Rel. Juiz Federal Convocado Miguel di Pierro, j. em 11.12.2008, DJF3 de 02.02.2009, p. 1416).

"TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - JUROS - TAXA SELIC - APLICABILIDADE - ART. 192, § 3º DA CF/88 - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ENCARGO DO DL 1.025/69.

(...)

3. A limitação dos juros prevista no art. 192, § 3º, da Constituição Federal, anteriormente à Emenda Constitucional nº 40, de 29/05/2003, não era auto-aplicável, pois dependia de Lei Complementar para a sua regulamentação (ADIn 4-7/DF).

(...)"

(TRF - 3ª Região, 6ª T., AC 1304178, Rel. Juiz Federal Convocado Miguel di Pierro, j. em 11.12.2008, DJF3 de 26.01.2009, p. 1013).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. JUROS MORATÓRIOS. ANATOCISMO NÃO CONFIGURADO. MULTA DE MORA. INAPLICABILIDADE DO CDC. INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE VEICULAÇÃO POR LEI COMPLEMENTAR. ENCARGO DE 20% (VINTE POR CENTO) DO DECRETO-LEI Nº 1.025/69. PREQUESTIONAMENTO. DESNECESSIDADE.

1. Os juros de mora têm por objetivo remunerar o capital indevidamente retido pelo devedor e inibir a eternização do litígio, na medida em que representam um acréscimo mensal ao valor da dívida.

2. Não restou demonstrada a alegação de anatocismo, consistente na cobrança de juros sobre juros, ou juros capitalizados.

3. A imposição de multa moratória objetiva penalizar o contribuinte em razão do atraso no recolhimento do tributo, e está em consonância com a legislação aplicável aos débitos decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Receita Federal.

4. Impossibilidade da redução da multa de mora. Inaplicabilidade do art. 52 do CDC, vez que se destina apenas às relações de consumo.

(...)"

(TRF - 3ª Região, 6ª T., AC 1340191, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 09.10.2008, DJF3 de 10.11.2008).

Pelo exposto, nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, **NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL, TIDA POR OCORRIDA E À APELAÇÃO DA EMBARGANTE, e DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO** da União Federal, para reconhecer que os débitos vencidos em 13.08.99, 15.09.99, 15.10.99 e 12.11.99 não foram alcançados pela prescrição.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017211-53.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.017211-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : BRISTOL MYERS SQUIBB FARMACEUTICA LTDA
ADVOGADO : MARIA ANDREIA FERREIRA DOS SANTOS SANTOS

DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado com o objetivo de suspender a exigibilidade da multa moratória referente aos débitos denunciados espontaneamente e pagos integralmente com acréscimo de juros antes da apresentação da DCTF retificadora.

Aduz, em síntese, ter direito a suspensão da exigibilidade da multa mencionada, conforme previsão do artigo 138 do Código Tributário Nacional.

A sentença julgou procedente o pedido para declarar a inexistência do débito de CSLL relativo ao período de apuração de janeiro de 2003, no que se refere à multa moratória, diante da ocorrência da denúncia espontânea. Em apelação, a União Federal pugnou a reforma da sentença.

DECIDO

A sistemática adotada pela Lei 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante.

Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Segundo preconiza o artigo 138 do Código Tributário Nacional a denúncia espontânea da infração deve ser apresentada antes de qualquer procedimento administrativo ou medida fiscalizatória da infração, e apenas exime o contribuinte do pagamento da multa moratória se ele efetua o recolhimento do principal e dos juros de mora.

A dispensa inserta no referido diploma legal, refere-se tanto à multa moratória, imposta quando do descumprimento da obrigação principal - pagamento do tributo no prazo - quanto à multa por lançamento de ofício, exigida pelo descumprimento de obrigação acessória - v.g. entrega de declaração (DCTF). Tanto uma como a outra possuem caráter punitivo, sancionatório, tendente a reprimir a infração cometida, seja a principal ou a acessória.

O Superior Tribunal de Justiça ao apreciar o RE 1.149.022, de Relatoria do Min. Luiz Fux, na sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assim decidiu:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. IRPJ E CSLL. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECLARAÇÃO PARCIAL DE DÉBITO TRIBUTÁRIO ACOMPANHADO DO PAGAMENTO INTEGRAL. POSTERIOR RETIFICAÇÃO DA DIFERENÇA A MAIOR COM A RESPECTIVA QUITAÇÃO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. EXCLUSÃO DA MULTA MORATÓRIA. CABIMENTO.

1. A denúncia espontânea resta configurada na hipótese em que o contribuinte, após efetuar a declaração parcial do débito tributário (sujeito a lançamento por homologação) acompanhado do respectivo pagamento integral, retifica-a (antes de qualquer procedimento da Administração Tributária), noticiando a existência de diferença a maior, cuja quitação se dá concomitantemente.

2. Deveras, a denúncia espontânea não resta caracterizada, com a conseqüente exclusão da multa moratória, nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação declarados pelo contribuinte e recolhidos fora do prazo de vencimento, à vista ou parceladamente, ainda que anteriormente a qualquer procedimento do Fisco (Súmula 360/STJ) (Precedentes da Primeira Seção submetidos ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 886.462/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008; e REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008).

3. É que "a declaração do contribuinte elide a necessidade da constituição formal do crédito, podendo este ser imediatamente inscrito em dívida ativa, tornando-se exigível, independentemente de qualquer procedimento administrativo ou de notificação ao contribuinte" (REsp 850.423/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 28.11.2007, DJ 07.02.2008).

4. Destarte, quando o contribuinte procede à retificação do valor declarado a menor (integralmente recolhido), elide a necessidade de o Fisco constituir o crédito tributário atinente à parte não declarada (e quitada à época da retificação), razão pela qual aplicável o benefício previsto no artigo 138, do CTN.

5. In casu, consoante consta da decisão que admitiu o recurso especial na origem (fls. 127/138): "No caso dos autos, a impetrante em 1996 apurou diferenças de recolhimento do Imposto de Renda Pessoa Jurídica e Contribuição Social sobre o Lucro, ano-base 1995 e prontamente recolheu esse montante devido, sendo que agora, pretende ver reconhecida a denúncia espontânea em razão do recolhimento do tributo em atraso, antes da

ocorrência de qualquer procedimento fiscalizatório. Assim, não houve a declaração prévia e pagamento em atraso, mas uma verdadeira confissão de dívida e pagamento integral, de forma que resta configurada a denúncia espontânea, nos termos do disposto no artigo 138, do Código Tributário Nacional."

6. Conseqüentemente, merece reforma o acórdão regional, tendo em vista a configuração da denúncia espontânea na hipótese sub examine.

7. Outrossim, forçoso consignar que a sanção premial contida no instituto da denúncia espontânea exclui as penalidades pecuniárias, ou seja, as multas de caráter eminentemente punitivo, nas quais se incluem as multas moratórias, decorrentes da impontualidade do contribuinte.

8. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ - 1149022 - Rel. Min. LUIZ FUX - j. 09/06/2010 - DJE DATA:24/06/2010 RT VOL.:00900 PG:00229) TRIBUTÁRIO - DENÚNCIA ESPONTÂNEA - ART. 138 DO CTN. PAGAMENTO INTEGRAL DO DÉBITO EM DCTF RETIFICADORA - MULTA - EXCLUSÃO.

1. Apresentada DCTF retificadora acompanhada do pagamento do tributo devido, antes de qualquer providência do Fisco, faz jus o contribuinte ao benefício da denúncia espontânea. Precedentes.

2. Recurso especial provido.

(STJ - RESP 200902266163 - Rel. Min. ELLIANA CALMON - j. 17/06/2010 - DJE DATA:28/06/2010)

Assim, da leitura do acórdão supra, conclui-se que com a denúncia espontânea da dívida, exclui-se a responsabilidade do contribuinte, de sorte que nenhuma penalidade poderá ser imposta. Há que ser elidida portanto, a multa, moratória ou punitiva, por possuírem natureza jurídica de sanção administrativa. Inexistindo inadimplência (pela confissão espontânea do débito, seguida do pagamento do principal e dos juros de mora), não há que se infligir sanção, pena.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001504-88.2006.4.03.6118/SP

2006.61.18.001504-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : CAREN FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : MARIA DALVA ZANGRANDI COPPOLA e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00015048820064036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação pelo rito ordinário, com pedido de tutela antecipada, objetivando a inscrição da autora no Concurso de Estágio de Adaptação à Graduação de Sargentos - EAGS "B" 2007, alegando, em síntese, que o Edital do referido concurso estabelece, dentre outros requisitos, o limite de idade dos candidatos, de 24 anos completos até 04/06/2007, razão pela qual estaria impossibilitada de realizar a sua inscrição; que inexistente lei dispondo sobre o limite de idade para o ingresso nas Forças Armadas, sendo tal limitação regulada exclusivamente por atos infralegais expedidos pela Administração Pública, bem como que a limitação etária prevista no Edital do concurso feriu normas constitucionais que estabelecem que a matéria referente aos critérios para o ingresso nos quadros das Forças Armadas deve ser regulada por meio de lei *strictu sensu*. Requereu, ainda, o reconhecimento do direito à realização do curso, formatura, promoção e designação ao cargo, com a percepção de todas as verbas inerentes à promoção, em caso de aprovação nas respectivas etapas.

O valor dado à causa foi de R\$10.000,00 (dez mil reais), em 07/11/2006.

O pedido de tutela antecipada foi deferido para determinar a participação da candidata no certame, bem como a matrícula no curso, se aprovada no concurso e a promoção a sargento, no caso de conclusão do curso com aproveitamento.

O r. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.

Apelou a autora, pleiteando a reforma da sentença. A apelação foi recebida em ambos os efeitos.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Preliminarmente, não conheço do agravo retido eis que não reiterado expressamente nas razões da apelação.

Quanto ao mérito, a parte autora candidatou-se ao Concurso de Estágio de Adaptação à Graduação de Sargentos - EAGS "B" 2007, alegando, em síntese, a ilegalidade do limite de idade dos candidatos, de 24 anos completos até 04/06/2007, exigido no Edital do certame.

Por sua vez, dispõe o Texto Maior em seu art. 142, § 3º, inciso X, que a lei disporá sobre o ingresso nas Forças Armadas, os limites de idade, a estabilidade e outras condições de transferência do militar para a inatividade, os direitos, os deveres, a remuneração, as prerrogativas e outras situações especiais dos militares, consideradas as peculiaridades de suas atividades, inclusive aquelas cumpridas por força de compromissos internacionais e de guerra.

Muito embora o texto constitucional tenha submetido à reserva legal a instituição, entre outros requisitos, de limite etário para o ingresso nas Forças Armadas, é certo que não foi editada a lei disciplinando a matéria.

A Lei 6.880/80 (Estatuto dos Militares), ao dispor sobre a contagem do tempo de serviço e o limite máximo de permanência do militar, de acordo com as patentes ocupadas, não supriu a exigência constitucional constante do art. 142, § 3º, inciso X, pois não fixou em seu teor os limites de idade para o ingresso nas Forças Armadas.

Logo, sem amparo constitucional e legal as restrições quanto ao limite de idade fixadas pelos atos normativos infralegais que regulamentaram o referido concurso.

Nesse sentido, o E. Supremo Tribunal Federal já havia decidido, conforme o seguinte precedente:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONCURSO PÚBLICO. BRIGADA MILITAR DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL. LIMITAÇÃO ETÁRIA. DECRETO ESTADUAL 37.536/97. INVIABILIDADE. RESERVA LEGAL.

1. A imposição do critério discriminatório - limite de idade máximo - para inscrição no concurso público da Brigada Militar do Estado do Rio Grande do Sul deverá observar o postulado da reserva legal. A edição do Decreto estadual 37.536/97 não é instrumento legislativo hábil para a imposição da restrição etária no certame. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido

(STF, Segunda Turma, RE 458.735 AgR/RS, Min. Ellen Gracie, j. 29/11/2005, DJ 03/02/2006. p. 078)

Especificamente sobre a questão, o E. Plenário do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE 600.885, considerada a repercussão geral do tema, reconheceu a exigência constitucional de lei que fixe o limite de idade para o ingresso nas Forças Armadas, bem como que não foi recepcionado pela atual Carta Constitucional o disposto no art. 10, da Lei n.º 6.880/80, que admitia que regulamentos da Marinha, do Exército e da Aeronáutica fixassem requisitos para o ingresso nas Forças Armadas.

Não obstante os efeitos prospectivos da r. decisão, a se considerar a vigência, até 31 de dezembro de 2011, dos regulamentos e editais que porventura prevessem limites de idade em concurso para ingresso nas Forças Armadas, o E. Plenário daquela Corte assegurou o direito de acesso à carreira militar àqueles candidatos que ingressaram no Poder Judiciário contra a fixação dos limites de idade e lograram cumprir as demais exigências do respectivo concurso. (STF, Pleno, RE 600.885, Min. Carmen Lúcia, Informativos n.ºs. 580 e 615).

Em consonância se alinha a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA DO ESPECIAL. ALEGAÇÃO DE OFENSA A INSTRUÇÃO REGULADORA. INVIABILIDADE DO RECURSO ESPECIAL. SOLUÇÃO DA CONTROVÉRSIA À LUZ DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE DE APRECIÇÃO NA VIA DO RECURSO ESPECIAL. PRECEDENTES. MILITAR. FORÇAS ARMADAS. CONCURSO PÚBLICO. LIMITE DE IDADE. PREVISÃO EM LEI. REQUISITO CONTIDO EM REGULAMENTO OU EDITAL DO CERTAME. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. A via especial, destinada à uniformização da interpretação da legislação infraconstitucional, não se presta à análise de possível violação a dispositivos da Constituição da República.
2. Ato normativo secundário, não se enquadra no conceito de lei federal, para a fins de interposição do recurso especial, nos termos do art. 105, inciso III, alínea a, da Carta Magna.
3. O acórdão recorrido tem como base fundamentos de ordem eminentemente constitucional e, portanto, a inversão do julgado demandaria o exame de matéria constitucional, o que é vedado a esta Corte, porquanto refoge à sua competência, constitucionalmente estabelecida, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal.
4. A validade da previsão de limite de idade, para concurso público relativo ao ingresso às Forças Armadas, está condicionada à existência de previsão legal, requisito este que não resta cumprido ante disposição normativa contida tão somente em regulamento ou no edital do certame.
5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido.
(STJ, Quinta Turma, REsp 867.741/MG, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 05/10/2010, DJe 18/10/2010)

ADMINISTRATIVO. CONCURSO DE ADMISSÃO AO ESTÁGIO DE ADAPTAÇÃO À GRADUAÇÃO DE SARGENTO. PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ.

1. A ausência de prequestionamento no tocante à suposta contrariedade aos artigos 10 e 11 da Lei nº 6.880/80, Estatuto dos Militares, impõe a incidência da Súmula 211/STJ.
2. O Tribunal a quo asseverou que apenas a lei, nos termos do artigo 142, § 3º, da Constituição da República, pode fixar os limites de idade para o ingresso nas Forças Armadas e não o edital do certame, sob pena de violação do princípio da reserva legal. Infirmar tal premissa demandaria interpretar dispositivo constitucional, providência que se mostra vedada, consoante as competências constitucionais atribuídas a esta Corte (artigo 105, inciso III, da CRFB).
3. Esta Corte, em situações em que foram superados os óbices do conhecimento, já assentou o entendimento de que a limitação de idade em concurso público para ingresso nas Forças Armadas é válida, desde que prevista em lei em sentido formal, não se mostrando compatível com o ordenamento jurídico a limitação etária prevista apenas no edital ou regulamento. Precedentes: AgRg no REsp 946.264/SC, Rel. Min. Felix Fischer, DJe de 18.08.08; REsp 1.067.538/RS, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 03.08.09; Ag 1273421/MG, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe de 03.03.10; AgRg no REsp-946.264, Ministro Felix Fischer, DJe de 18.8.08; REsp 1.117.411/RS, Rel. Min. Nilson Naves, DJe de 05.02.10; RMS 18.925/SC, Rel. Min. Felix Fischer, DJU de 01.07.05; RMS 14.154/RJ, Rel. Ministro Vicente Leal, DJU de 28.04.03.
4. Como o aresto recorrido está em sintonia com o que restou decidido nesta Corte, deve-se aplicar à espécie o contido na Súmula 83/STJ, verbis: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida". O verbete sumular aplica-se aos recursos especiais interpostos tanto pela alínea "a" quanto pela alínea "c" do permissivo constitucional.
5. Recurso especial não conhecido.
(STJ, Segunda Turma, REsp 1.186.889/DF, Rel. Min. Castro Meira, j. 20/05/2010, DJe 02/06/2010)

Não é outro também o entendimento adotado por esta C. Sexta Turma, conforme transcrição dos seguintes arestos, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO RETIDO. REITERAÇÃO. INOCORRÊNCIA. CONCURSO PÚBLICO. ADMISSÃO AO ESTÁGIO DE ADAPTAÇÃO À GRADUAÇÃO DE SARGENTO DA AERONÁUTICA. INGRESSO NAS FORÇAS ARMADAS. ART. 142, § 3º, X, DA CF. LIMITES DE IDADE. RESERVA LEGAL. LEI Nº 6.880/80 (ESTATUTO DOS MILITARES). TEOR QUE NÃO SUPRE A EXIGÊNCIA CONSTITUCIONAL. CANDIDATOS QUE INGRESSARAM NO PODER JUDICIÁRIO CONTRA A FIXAÇÃO DOS LIMITES DE IDADE E LOGRARAM CUMPRIR AS DEMAIS EXIGÊNCIAS DO RESPECTIVO CONCURSO. ASSEGURADO DIREITO DE ACESSO À CARREIRA MILITAR. PRECEDENTES DO E. STF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)

2. Muito embora o art. 142, § 3º, X, da CF, tenha submetido à reserva legal a instituição, entre outros requisitos, de limite etário para o ingresso nas Forças Armadas, é certo que não foi editada a lei disciplinando a matéria.
3. A Lei nº 6.880/80 (Estatuto dos Militares), ao dispor sobre a contagem do tempo de serviço e o limite máximo de permanência do militar, de acordo com as patentes ocupadas, não supriu a exigência constitucional, pois não fixou em seu teor os limites de idade para o ingresso nas Forças Armadas.
4. Logo, sem amparo constitucional e legal as restrições quanto ao limite de idade fixadas pelos atos normativos infralegais que regulamentaram o referido concurso.
5. Especificamente sobre a questão, o E. Plenário do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE 600885, considerada a repercussão geral do tema, reconheceu a exigência constitucional de lei que fixe o

limite de idade para o ingresso nas Forças Armadas, bem como entendeu que não foi recepcionado pela atual Carta Constitucional o disposto no art. 10 da Lei n° 6.880/80, que admitia que regulamentos da Marinha, do Exército e da Aeronáutica fixassem requisitos para o ingresso nas Forças Armadas.

6. Não obstante os efeitos prospectivos da r. decisão, a se considerar a vigência, até 31 de dezembro do corrente ano, dos regulamentos e editais que porventura prevessem limites de idade em concurso para ingresso nas Forças Armadas, o E. Plenário daquela Corte assegurou o direito de acesso à carreira militar àqueles candidatos que ingressaram no Poder Judiciário contra a fixação dos limites de idade e lograram cumprir as demais exigências do respectivo concurso. (STF, Pleno, RE 600885, Min. Carmen Lúcia, Informativos n°s. 580 e 615).

(...)

(TRF3, AC 2007.61.18.002102-0/SP, RELATORA: Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, Sexta Turma, j. 04/11/2011, D.E 15/08/2011)

PROCESSUAL CIVIL - CONCURSO PÚBLICO - ADMISSÃO AO ESTÁGIO DE ADAPTAÇÃO À GRADUAÇÃO DE SARGENTO DA AERONÁUTICA - CARREIRA MILITAR - LIMITE DE MÍNIMO DE IDADE ESTABELECIDO EM EDITAL - ILEGALIDADE - REEXAME NECESSÁRIO - OBRIGATORIEDADE.

1. Remessa oficial conhecida de ofício, porquanto a hipótese não se insere na exceção contida no § 2º do art. 475 do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n° 10.352/01, por conter a demanda pedido declaratório, sem reflexos financeiros imediatos. 2. Ao dispor sobre os direitos sociais dos militares, o art. 142, VIII não arrola as proibições contidas no art. 7º, XXX, dentre elas proibição de admissão por motivo de sexo, idade, cor ou estado civil.

3. A Lei n.º 6.880/80, Estatuto dos Militares, recepcionado pela Ordem Constitucional vigente, versa sobre o ingresso nas Forças Armadas, dispondo no art. 10 que o ingresso facultado a todos os brasileiros que preenchem os requisitos estabelecidos em lei e nos regulamentos da Marinha, do Exército e da Aeronáutica.

4. A Portaria DEPENS 123/DE-2, de 17/07/2003, ato infra-legal, criou limitação etária para inscrição no concurso de admissão ao EAGS, em ofensa aos dispositivos legais pertinentes.

5. A remessa oficial devolve ao Tribunal o reexame de todas as parcelas da condenação suportadas pela Fazenda Pública, inclusive dos honorários de advogado, nos termos do verbete 325 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.

6. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, a teor do disposto no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

(TRF3, AC 2003.61.18.001351-0/SP, RELATOR: Des. Fed. MAIRAN MAIA, Sexta Turma, j. 20/01/11, DJ. 26/01/11)

É de se consignar que em virtude da antecipação da tutela nos presentes autos, a autora inscreveu-se no concurso, logrando aprovação. Matriculou-se no curso de formação e, com aproveitamento, graduou-se 3º Sargento exercendo suas atividades atualmente no Parque de Material Aeronáutico de Recife (PAMA-RF).

Em que pese a sentença de improcedência do pedido, a autora obteve tutela antecipada nestes autos para assegurar a participação da autora no referido concurso de admissão, bem como para matrícula, caso fosse admitida, e sua participação nos ensaios de formatura no caso de formação no curso com aproveitamento, com sua classificação e promoção a sargento, com o pagamento de todos os auxílios, ajuda de custo e verba a que tem direito.

Houve, ainda, concessão de liminar nos autos da cautelar de nº 2010.03.00.001731-3 para assegurar a permanência da autora no serviço ativo da Aeronáutica, até o julgamento da presente apelação.

Dessa forma, acresce-se à fundamentação ora exposta o fato de a autora ter sido aprovada no concurso público, concluído com aproveitamento o Estágio de Adaptação à Graduação de Sargento, encontrando-se no exercício de suas atividades até os dias atuais.

Dessa forma, a r. sentença deve ser reformada quanto ao mérito.

Por fim, condeno a ré em honorários advocatícios fixados em 10% do valor dado à causa, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, consoante entendimento desta E. Sexta Turma.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : KAISER IND/ DE FERRAMENTAS E PECAS LTDA
ADVOGADO : ROBERTO JONAS DE CARVALHO e outro
: SILVIO LUIZ DE ALMEIDA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de embargos à execução fiscal opostos por **KAISER INDÚSTRIA DE FERRAMENTAS E PEÇAS LTDA**, contra a **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, objetivando desconstituir a obrigação na qual se lastreia a respectiva execução fiscal (fls. 03/21). Acostou documentos (fls. 24/30).

A Embargada apresentou impugnação aos referidos embargos (fls. 35/50).

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedentes os embargos, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil, deixando de condenar a Embargante ao pagamento dos honorários advocatícios, posto que suficiente o encargo previsto pelo Decreto-Lei n. 1.025/69. Custas nos termos da lei (fls. 52/64).

A Embargante interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença (fls. 71/88).

Com contrarrazões (fls. 92/106), subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

A **decadência** e a **prescrição** são expressões de segurança jurídica, fundadas na idéia de que a inércia no exercício de um direito, pelo prazo legalmente assinalado, conduz ao seu perecimento e conforme o disposto no art. 156, I, do Código Tributário Nacional constituem modalidades de extinção do crédito tributário.

Assim sendo, embora refiram-se à inércia do Estado, os dois institutos não se confundem, porquanto a decadência diz respeito ao prazo extintivo do direito de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, enquanto a prescrição diz com o prazo extintivo do exercício do direito de a Fazenda Pública ajuizar a execução fiscal para a cobrança do tributo.

O Código Tributário Nacional disciplina a perda do direito da Fazenda Pública ajuizar a ação de execução fiscal, nos seguintes termos:

"Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.

Parágrafo único. A prescrição se interrompe:

I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal; (Redação dada pela LC nº 118, de 2005)

II - pelo protesto judicial;

III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;

IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor."

Nos termos do art. 174, "caput", do Código Tributário Nacional, **a constituição definitiva do crédito tributário inaugura o prazo prescricional de 5 (cinco) anos para a Fazenda Pública cobrar judicialmente o aludido crédito.**

Destaque-se, porém, que o lançamento, ato privativo da autoridade administrativa (art. 142, do CTN), não é o único modo de constituir o crédito tributário, uma vez que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação ou autolancamento, como no caso em exame, a formalização do crédito deve ser efetivada pelo próprio sujeito passivo da obrigação tributária.

Com efeito, nos **tributos sujeitos a lançamento por homologação ou autolancamento** (art. 150, do CTN), **considera-se constituído o crédito tributário, na data da entrega da Declaração de Débitos e Créditos**

Tributários Federais - DCTF, ou da Declaração de Rendimentos ou de outra declaração semelhante prevista em lei, vale dizer, quando o contribuinte reconhece seu débito junto ao Fisco, ficando dispensada qualquer providência por parte da autoridade fiscal conducente à formalização do crédito declarado, sem embargo de eventual lançamento de ofício substitutivo (art. 149, do CTN), em face de omissões ou inexatidões constatadas. Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça emitiu a **Súmula n. 436** pontificando que *"A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer providência por parte do Fisco"*, **entendimento consolidado sob o regime dos recursos repetitivos previsto no art. 543-C, do CPC** (REsp 962.379/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Zavascki, DJe de 28.10.08 e REsp. n. 1.120.295/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 21.05.2010).

Assim, apresentada a declaração, sem o oportuno pagamento do tributo devido, desnecessária a notificação do contribuinte ou a instauração de procedimento administrativo, podendo o débito ser imediatamente inscrito em Dívida Ativa, para efeito de cobrança executiva, conforme estabelece o art. 5º, §§ 1º e 2º, do Decreto-Lei n. 2.124/84, **não havendo que se falar em decadência** quanto à constituição do montante declarado, mas **apenas prescrição do direito de a Fazenda Pública ajuizar a execução fiscal para cobrança do tributo**.

Em relação aos **créditos tributários constituídos mediante a entrega da declaração**, afiguram-se duas hipóteses para fixação do **termo inicial** de fluência do **prazo prescricional** para a respectiva cobrança judicial.

A primeira refere-se à entrega da declaração em momento posterior ao vencimento do tributo. Nesse contexto, o marco inicial para o cômputo da prescrição dá-se no dia seguinte à data da entrega da declaração.

A segunda, diz respeito à entrega da declaração antes da data do vencimento do respectivo tributo. Nessa hipótese, embora já constituído o crédito declarado, o mesmo só se torna exigível no dia seguinte da respectiva data de vencimento (cf. STJ, REsp 957.682/PE, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 02.04.09).

Em resumo, nos tributos constituídos mediante declaração do contribuinte, o termo inicial do prazo prescricional é **a data mais recente entre a da entrega da declaração e a do vencimento do tributo** (cf.: REsp 1.120.295/SP, DJe 21.05.2010, **julgado sob o rito do art. 543-C, do CPC**).

Por sua vez, o **termo final** do prazo prescricional para a cobrança do débito fiscal diz com a data do ajuizamento da execução fiscal, observado o disposto no art. 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, quanto à interrupção da prescrição, bem assim a incidência ou não da alteração procedida pela **Lei Complementar n. 118/2005, vigente partir de 09.06.2005**, a qual tem aplicação imediata aos processos em curso, dada sua natureza processual.

Dessa forma, **na hipótese de execuções fiscais ajuizadas antes da vigência da Lei Complementar n. 118/2005 (09.06.05), e com despacho ordinatório da citação anterior a sua vigência**, apenas a citação válida interrompe a prescrição, consoante interpretação sistemática dos arts. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80; 219, § 4º, do CPC; e 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, em sua redação original, **retroagindo à data do ajuizamento da ação**, nos termos do art. 219, § 1º, do CPC, se o exequente não der causa à demora na citação.

Cumprir destacar, outrossim, que a perda da pretensão executiva tributária pelo decurso de tempo é consequência da inércia do credor, a qual não se configura quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário. Nesse sentido, o enunciado da **Súmula n. 106**, do Superior Tribunal de Justiça: *"Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência"*, entendimento confirmado em julgados submetidos ao rito do art. 543-C, do Código de Processo Civil (REsp 1.102.431/RJ, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 01.02.10, e REsp 1.111.124/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 04.05.09).

Cabe anotar, ainda, que **a citação por edital do executado**, desde que regularmente efetuada, **interrompe a fluência do prazo prescricional**, a teor do disposto na redação originária do art. 174, parágrafo único, I e III, do CTN, em consonância com o disposto nos arts. 8º, III, da Lei n. 6.830/80, e 219, "caput", do Código de Processo Civil.

De outra parte, **na hipótese de execuções fiscais ajuizadas após a vigência da Lei Complementar n. 118/2005, a prescrição interrompe-se pelo despacho que ordenar a citação**, alcançando as ações propostas anteriormente, cujo despacho determinante da citação seja posterior à entrada em vigor da novel legislação, retroagindo à data do ajuizamento da ação, à luz do disposto no art. 219, § 1º, do CPC.

Nesse sentido, o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça no **REsp. n. 999.901/RS, julgado sob o regime do art. 543-C, do CPC**, cuja ementa transcrevo:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO POR EDITAL. INTERRUÇÃO. PRECEDENTES.

1. **A prescrição, posto referir-se à ação, quando alterada por novel legislação, tem aplicação imediata, conforme cediço na jurisprudência do Eg. STJ.**

2. **O artigo 40 da Lei nº 6.830/80, consoante entendimento originário das Turmas de Direito Público, não podia se sobrepor ao CTN, por ser norma de hierarquia inferior, e sua aplicação sofria os limites impostos pelo artigo 174 do referido Código.**

3. **A mera prolação do despacho ordinatório da citação do executado, sob o enfoque supra, não produzia, por si só, o efeito de interromper a prescrição, impondo-se a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o art. 174 e seu parágrafo único do CTN.**

4. O processo, quando paralisado por mais de 5 (cinco) anos, impunha o reconhecimento da prescrição, quando houvesse pedido da parte ou de curador especial, que atuava em juízo como patrono sui generis do réu revel citado por edital.

5. **A Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005 (vigência a partir de 09.06.2005), alterou o art. 174 do CTN para atribuir ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição.** (Precedentes: REsp 860128/RS, DJ de 782.867/SP, DJ 20.10.2006; REsp 708.186/SP, DJ 03.04.2006).

6. **Destarte, consubstanciando norma processual, a referida Lei Complementar é aplicada imediatamente aos processos em curso, o que tem como consectário lógico que a data da propositura da ação pode ser anterior à sua vigência. Todavia, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da novel legislação.**

7. **É cediço na Corte que a Lei de Execução Fiscal - LEF - prevê em seu art. 8º, III, que, não se encontrando o devedor, seja feita a citação por edital, que tem o condão de interromper o lapso prescricional.** (Precedentes: RESP 1103050/BA, PRIMEIRA SEÇÃO, el. Min. Teori Zavascki, DJ de 06/04/2009; AgRg no REsp 1095316/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2009, DJe 12/03/2009; AgRg no REsp 953.024/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2008, DJe 15/12/2008; REsp 968525/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, DJ. 18.08.2008; REsp 995.155/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, DJ. 24.04.2008; REsp 1059830/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ. 25.08.2008; REsp 1032357/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJ. 28.05.2008);

8. **In casu, o executivo fiscal foi proposto em 29.08.1995, cujo despacho ordinatório da citação ocorreu anteriormente à vigência da referida Lei Complementar (fls. 80), para a execução dos créditos tributários constituídos em 02/03/1995 (fls. 81), tendo a citação por edital ocorrido em 03.12.1999.**

9. Destarte, ressoa inequívoca a inoccorrência da prescrição relativamente aos lançamentos efetuados em 02/03/1995 (objeto da insurgência especial), porquanto não ultrapassado o lapso temporal quinquenal entre a constituição do crédito tributário e a citação editalícia, que consubstancia marco interruptivo da prescrição.

10. **Recurso especial provido, determinando-se o retorno dos autos à instância de origem para prosseguimento do executivo fiscal, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."**

(REsp 999.901/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 10.06.2009 - destaquei).

Cumprir destacar que **a norma contida no art. 2º, § 3º da Lei 6.830/80, segundo a qual a inscrição em Dívida Ativa suspende a prescrição por 180 (cento e oitenta) dias ou até a distribuição da execução fiscal, se anterior àquele prazo, aplica-se tão-somente às dívidas de natureza não tributárias.**

Nesse sentido, a Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça decidiu, no julgamento da Arguição de Inconstitucionalidade no Agravo de Instrumento n. 1.037.765/SP, a ilegitimidade da aplicação da referida norma, em relação aos créditos tributários, em acórdão assim ementado:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. INCIDENTE DE INCONSTITUCIONALIDADE DOS ARTIGOS 2º, § 3º, E 8º, § 2º, DA LEI 6.830/80. PRESCRIÇÃO. RESERVA DE LEI COMPLEMENTAR.

1. **Tanto no regime constitucional atual (CF/88, art. 146, III, b), quanto no regime constitucional anterior (art. 18, § 1º da EC 01/69), as normas sobre prescrição e decadência de crédito tributário estão sob reserva de lei complementar. Precedentes do STF e do STJ.**

2. **Assim, são ilegítimas, em relação aos créditos tributários, as normas estabelecidas no § 2º, do art. 8º e do § 3º do art. 2º da Lei 6.830/80, que, por decorrerem de lei ordinária, não podiam dispor em contrário às disposições anteriores, previstas em lei complementar.**

3. **Incidente acolhido."**

(STJ, AI no Ag 1.037.765/SP, Corte Especial, Rel. Min. Teori Zavascki, DJe 17.10.2011).

Na hipótese, a Embargada em sua impugnação aos presentes embargos (fls. 35/50), e em sede de contrarrazões (fls. 92/106) não mencionou a data de entrega da declaração constitutiva do crédito tributário, indicada na CDA - n. 000000970814038288 (fl. 30), de modo que, ante a ausência do referido documento, será considerada a data de vencimento do tributo, insertas na CDA. Outrossim, não apontou qualquer causa suspensiva ou interruptiva do prazo prescricional.

Assim: 1) com relação à inscrição em Dívida Ativa n. 80.2.03.004266-30, tem-se que o vencimento do tributo deu-se em 31.03.98 e 2) a execução fiscal foi ajuizada em 19.08.03 (fl. 29) - momento no qual o débito em questão já havia sido alcançado pela prescrição, tendo em vista a ausência de causa interruptiva ou suspensiva do prazo prescricional.

Destarte, tendo a União Federal decaído integralmente do pedido, deve ser condenada ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10.000,00 (dez mil reais) devidamente atualizados a partir da data deste julgamento, nos termos da Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal e consoante o entendimento desta Sexta Turma

(v.g. AC n. 2008.61.03.000753-7, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 03.02.2011, DJF3 CJ1 de 09.02.2011, p. 224) levando-se em consideração o trabalho realizado pelo patrono do Executado, o tempo exigido para seu serviço e a complexidade da causa e à luz dos critérios constantes do § 4º, do art. 20, do Código de Processo Civil. Por fim, em face do reconhecimento da prescrição do débito, restam prejudicadas as demais questões ventiladas. Pelo exposto, nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, tendo em vista o entendimento jurisprudencial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA EMBARGANTE** para reformar a sentença, julgando procedentes os embargos, e, por conseguinte, **JULGO EXTINTA A EXECUÇÃO FISCAL N. 2003.61.82.053283-8, COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, nos termos do disposto no art. 269, IV, do Código de Processo Civil, condenando a Embargada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10.000,00 (dez mil reais) devidamente atualizados a partir da data deste julgamento, nos termos da Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal e consoante o entendimento desta Sexta Turma e à luz dos critérios constantes do § 4º, do art. 20, do Código de Processo Civil. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0102901-80.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.102901-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : ANILOEL NAZARETH FILHO e outros
: ASSIS DE PAULA MANZATO
: HAMILTON LUIS XAVIER FUNES
: JOSE ARROYO MARTINS
: LUIZ BONFA JUNIOR
: MARIA REGINA FUNES BASTOS
ADVOGADO : CLAUDIA CARON NAZARETH
AGRAVADO : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
ADVOGADO : LEONARDO VIZEU FIGUEIREDO e outro
PARTE RE' : PAZ MED PLANO SAUDE S/C LTDA e outros
: TACIO DE BARROS SERRA DORIA
: MARIA IZABEL DE AGUIAR
: MARIA LUIZA FUNES NAVARRO DA CRUZ
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 2006.61.06.000918-7 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

Fls. 58/59 : reconsidero a decisão de fls. 49, tendo em vista que os agravantes informaram que o mandado de citação ainda não havia sido juntado aos autos originários quando da interposição do presente recurso. Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal, instruindo-se adequadamente o recurso. Após, retornem os autos conclusos. Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : JAPAN AIRLINES COMPANY LTD
ADVOGADO : PAULO RICARDO STIPSKY
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 97.00.04329-0 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação ordinária ajuizada por **JAPAN AIRLINES COMPANY LTDA.** em face da **UNIÃO FEDERAL**, objetivando o afastamento da Contribuição Provisória sobre a Movimentação ou Transmissão de Valores e de Créditos e Direitos de Natureza Financeira (CPMF), tendo em vista acordo firmado com o governo Japonês em Convenção Internacional sobre impostos sobre rendimentos, promulgada pelo Decreto n. 61.899/67, visando evitar a dupla tributação (fls. 2/16).

Apresentou documentos às fls. 17/158 e 166/235.

Emenda à inicial, postulando a antecipação dos efeitos da tutela (fls. 237/239).

O pedido de tutela antecipada foi apreciado e deferido para impedir a exigência da CPMF em relação às operações realizadas pela Autora (fls. 243/244).

Citada, a União apresentou contestação, combatendo o mérito (fls. 262/269).

Réplica às fls. 289/297.

Ao final o pedido foi julgado improcedente, tendo a Autora sido condenada a arcar com honorários advocatícios na ordem de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa), nos termos do art. 20, § 4º do Código de Processo Civil (fls. 528/531).

A Autora interpôs apelação, pugnando pela reforma da sentença, tendo em vista a convenção internacional que retirou o lucro auferido da sua atividade de transporte aéreo da incidência dos impostos sobre renda (fls. 543/534). Com contrarrazões (fls. 561/576), os autos subiram a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do *caput* e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Assinale-se, de início, que a questão debatida nos autos consiste em saber se a CPMF encontra-se dentro do campo de abrangência do regime tributário estabelecido na Convenção Internacional introduzida no ordenamento interno pelo Decreto n. 61.899/67, celebrada entre Brasil e Japão, a qual criou mecanismos para evitar a dupla tributação no tocante às operações realizadas por pessoas jurídicas em ambos os países.

O pacto internacional em foco disciplinou o afastamento da sujeição tributária, relativamente ao Imposto de Renda e assemelhados, de operações objeto da mesma incidência no país de residência da pessoa jurídica, dentro do contexto de internacionalização dos princípios elementares de direito tributário, em especial ao que busca impedir a bitributação.

Note-se que o pacto abrange tão somente o Imposto de Renda, cujo fato gerador, de acordo com o art. 43 do Código Tributário Nacional, repousa sobre a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica de renda, isto é, o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos, ou, ainda, de proventos de qualquer natureza que constituam acréscimo patrimonial não enquadrado como renda.

Evidentemente, qualquer outro imposto que tenha como fato imponible o acréscimo patrimonial, mas que não esteja qualificado como Imposto de Renda pela legislação interna, deve ser considerado como assemelhado e, portanto, sujeito ao regime do pacto internacional em tela.

No tocante à CPMF, antes de tudo, cumpre assinalar que as sucessivas versões dessa contribuição, veiculadas por Emendas Constitucionais ao texto do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - ADCT, foram submetidas ao controle concentrado de constitucionalidade perante o Colendo Supremo Tribunal Federal, sendo que, em todas as oportunidades, por decisão do plenário, restou reconhecida a higidez sob o prisma constitucional

do ato normativos que deram suporte à contribuição em tela.

Já na oportunidade em que a previsão desse tributo foi introduzida originariamente no ordenamento constitucional, por força da Emenda Constitucional n. 12/96, o plenário do Colendo Supremo Tribunal Federal, analisando pedido de medida cautelar na ADI 1497, não vislumbrou relevância jurídico constitucional no argumento de que a instituição da nova exação não poderia prescindir da observância dos artigos 153, § 5º, e 154, inciso I da Constituição, preservando, desse modo, a eficácia do art. 74, § 2º, do ADCT, inserido pela Emenda Constitucional em análise, conforme se nota da ementa do julgado, a seguir transcrita:

"TRIBUTO - CONTRIBUIÇÃO - CPMF - EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 12/96 - INCONSTITUCIONALIDADE - EC 12/96. Na dicção da ilustrada maioria, não concorre, na espécie, a relevância jurídico-constitucional do pedido de suspensão liminar da Emenda Constitucional nº 12/96, no que prevista a possibilidade de a União vir a instituir a contribuição sobre a movimentação ou transmissão de valores e de créditos e direitos de natureza financeira, sem a observância do disposto nos artigos 153, § 5º, e 154, inciso I da Carta Federal. Relator vencido, sem o deslocamento da redação do acórdão."
(ADI 1497 MC, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 09/10/1996, DJ 13-12-2002 PP-00058 EMENT VOL-02095-01 PP-00039).

Posteriormente, com a superveniência das Emendas Constitucionais ns. 21/99 e 37/02, prorrogando a vigência da exação, o tema da constitucionalidade da Contribuição Provisória sobre Movimentação ou Transmissão de Valores e de Créditos e Direitos de Natureza Financeira - CPMF voltou a ser enfrentado pelo plenário do Colendo Supremo Tribunal Federal respectivamente nas ADIs 2.031/99 e 2.666/02, sendo abordada especificamente questão em torno da regularidade formal dessas Emendas sob o aspecto do processo legislativo, assim como a necessidade de a prorrogação da exigência tributária dever observar a anterioridade nonagesimal de que trata o art. 195, § 6º, do Texto Constitucional.

Particularmente no que diz respeito à Emenda Constitucional n. 21/99, a sua integridade constitucional foi atestada pelo Colendo Supremo Tribunal Federal nos pontos acima referidos, conforme se pode perceber do teor da ementa do julgamento proferido na ADI 2.031/99:

"AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTRIBUIÇÃO PROVISÓRIA SOBRE MOVIMENTAÇÃO OU TRANSMISSÃO DE VALORES E DE CRÉDITOS E DIREITOS DE NATUREZA FINANCEIRA-CPMF (ARTS. 84 E 85, ACRESCENTADOS AO ADCT PELO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 37, DE 12 DE JUNHO DE 2002). 1 - Impertinência da preliminar suscitada pelo Advogado-Geral da União, de que a matéria controvertida tem caráter interna corporis do Congresso Nacional, por dizer respeito à interpretação de normas regimentais, matéria imune à crítica judiciária. Questão que diz respeito ao processo legislativo previsto na Constituição Federal, em especial às regras atinentes ao trâmite de emenda constitucional (art. 60), tendo clara estatura constitucional. 2 - Proposta de emenda que, votada e aprovada na Câmara dos Deputados, sofreu alteração no Senado Federal, tendo sido promulgada sem que tivesse retornado à Casa iniciadora para nova votação quanto à parte objeto de modificação. Inexistência de ofensa ao art. 60, § 2º da Constituição Federal no tocante à supressão, no Senado Federal, da expressão "observado o disposto no § 6º do art. 195 da Constituição Federal", que constava do texto aprovado pela Câmara dos Deputados em 2 (dois) turnos de votação, tendo em vista que essa alteração não importou em mudança substancial do sentido do texto (Precedente: ADC nº 3, rel. Min. Nelson Jobim). Ocorrência de mera prorrogação da Lei nº 9.311/96, modificada pela Lei nº 9.539/97, não tendo aplicação ao caso o disposto no § 6º do art. 195 da Constituição Federal. O princípio da anterioridade nonagesimal aplica-se somente aos casos de instituição ou modificação da contribuição social, e não ao caso de simples prorrogação da lei que a houver instituído ou modificado. 3 - Ausência de inconstitucionalidade material. O § 4º, inciso IV do art. 60 da Constituição veda a deliberação quanto a proposta de emenda tendente a abolir os direitos e garantias individuais. Proibida, assim, estaria a deliberação de emenda que se destinasse a suprimir do texto constitucional o § 6º do art. 195, ou que excluísse a aplicação desse preceito a uma hipótese em que, pela vontade do constituinte originário, devesse ele ser aplicado. A presente hipótese, no entanto, versa sobre a incidência ou não desse dispositivo, que se mantém incólume no corpo da Carta, a um caso concreto. Não houve, no texto promulgado da emenda em debate, qualquer negativa explícita ou implícita de aplicação do princípio contido no § 6º do art. 195 da Constituição. 4 - Ação direta julgada improcedente."

(ADI 2666, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 03/10/2002, DJ 06-12-2002 PP-00051 EMENT VOL-02094-01 PP-00177).

Por sua vez, no que tange à Emenda Constitucional n. 37/02, além do questionamento sobre a sua validade formal, ante ao desrespeito ao processo legislativo, e de vícios em torno da prorrogação da lei instituidora da exação em referência, a ADI 2.666/02 ainda trouxe questões de cunho material, como alegação de confisco de rendimentos, redução de salários, bitributação e lesão aos princípios da isonomia e da legalidade.

À exceção do § 3º, do art. 75 do ADCT, veiculado pela aludida Emenda Constitucional, sobre o qual verificou-se falha no processo legislativo, no restante, o plenário do Colendo Supremo Tribunal Federal decidiu pela regularidade, sob o prisma da Constituição da República, da nova prorrogação da Contribuição Provisória sobre Movimentação ou Transmissão de Valores e de Créditos e Direitos de Natureza Financeira - CPMF. A propósito, note-se a redação da ementa da ADI 2.666/02:

"AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTRIBUIÇÃO PROVISÓRIA SOBRE MOVIMENTAÇÃO OU TRANSMISSÃO DE VALORES E DE CRÉDITOS E DIREITOS DE NATUREZA FINANCEIRA-CPMF (ART. 75 E PARÁGRAFOS, ACRESCENTADOS AO ADCT PELA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 21, DE 18 DE MARÇO DE 1999). 1 - O início da tramitação da proposta de emenda no Senado Federal está em harmonia com o disposto no art. 60, inciso I da Constituição Federal, que confere poder de iniciativa a ambas as Casas Legislativas. 2 - Proposta de emenda que, votada e aprovada no Senado Federal, sofreu alteração na Câmara dos Deputados, tendo sido promulgada sem que tivesse retornado à Casa iniciadora para nova votação quanto à parte objeto de modificação. Inexistência de ofensa ao art. 60, § 2º da Constituição Federal no tocante à alteração implementada no § 1º do art. 75 do ADCT, que não importou em mudança substancial do sentido daquilo que foi aprovado no Senado Federal. Ofensa existente quanto ao § 3º do novo art. 75 do ADCT, tendo em vista que a expressão suprimida pela Câmara dos Deputados não tinha autonomia em relação à primeira parte do dispositivo, motivo pelo qual a supressão implementada pela Câmara dos Deputados deveria ter dado azo ao retorno da proposta ao Senado Federal, para nova apreciação, visando ao cumprimento do disposto no § 2º do art. 60 da Carta Política. 3 - Repristinação das Leis nºs 9.311/96 e 9.539/97, sendo irrelevante o desajuste gramatical representado pela utilização do vocábulo "prorrogada" no caput do art. 75 do ADCT, a revelar objetivo de repristinação de leis temporárias, não vedada pela Constituição. 4 - Rejeição, também, das alegações de confisco de rendimentos, redução de salários, bitributação e ofensa aos princípios da isonomia e da legalidade. 5 - Ação direta julgada procedente em parte para, confirmando a medida cautelar concedida, declarar a inconstitucionalidade do § 3º do art. 75 do ADCT, incluído pela Emenda Constitucional nº 21, de 18 de março de 1999."

(ADI 2031, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 03/10/2002, DJ 17-10-2003 PP-00013 EMENT VOL-02128-01 PP-00082)

Pois bem, diversamente do que consta no pacto internacional em debate, a hipótese de incidência da CPMF não confunde-se com rendimentos ou acréscimos patrimoniais. Com efeito, assim dispõe o art. 2º da Lei n. 9.311/96:

"Art. 2º O fato gerador da contribuição é:

I - o lançamento a débito, por instituição financeira, em contas correntes de depósito, em contas correntes de empréstimo, em contas de depósito de poupança, de depósito judicial e de depósitos em consignação de pagamento de que tratam os parágrafos do art. 890 da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, introduzidos pelo art. 1º da Lei nº 8.951, de 13 de dezembro de 1994, junto a ela mantidas;

II - o lançamento a crédito, por instituição financeira, em contas correntes que apresentem saldo negativo, até o limite de valor da redução do saldo devedor;

III - a liquidação ou pagamento, por instituição financeira, de quaisquer créditos, direitos ou valores, por conta e ordem de terceiros, que não tenham sido creditados, em nome do beneficiário, nas contas referidas nos incisos anteriores;

IV - o lançamento, e qualquer outra forma de movimentação ou transmissão de valores e de créditos e direitos de natureza financeira, não relacionados nos incisos anteriores, efetuados pelos bancos comerciais, bancos múltiplos com carteira comercial e caixas econômicas;

V - a liquidação de operação contratadas nos mercados organizados de liquidação futura;

VI - qualquer outra movimentação ou transmissão de valores e de créditos e direitos de natureza financeira que, por sua finalidade, reunindo características que permitam presumir a existência de sistema organizado para efetivá-la, produza os mesmos efeitos previstos nos incisos anteriores, independentemente da pessoa que a efetue, da denominação que possa ter e da forma jurídica ou dos instrumentos utilizados para realizá-la."

Tais situações dizem respeito a operações bancárias de movimentação de numerário, situações totalmente distintas do ato de auferir rendimentos.

Disso resulta que a CPMF está fora do alcance do pacto a que se refere o Decreto n. 61.899/67.

Nesse sentido, já vinha decidindo esta Egrégia Corte, conforme se nota dos seguintes julgados:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. INTERNACIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PROVISÓRIA SOBRE MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA - CPMF. E.C. Nº 21/99. VÍCIOS DE INCONSTITUCIONALIDADE AUSENTES. CONVENÇÃO FIRMADA COM O JAPÃO, PROMULGADA PELO DECRETO Nº 61.899/67. ISENÇÃO RESTRITA A IMPOSTOS SOBRE A RENDA E

RENDIMENTOS. SUCUMBÊNCIA. 1. A cobrança da Contribuição Provisória sobre Movimentação Financeira - CPMF não importa em lesão a direito líquido e certo do contribuinte, estando ausentes as violações de ordem formal e material à Constituição Federal, invocadas na espécie. 2. A Convenção Internacional, firmada entre Brasil e Japão, aprovada pelo Decreto nº 61.899/67, garantiu isenção às empresas japonesas, com atuação no Brasil, porém apenas quanto a impostos sobre renda ou rendimentos, tanto os existentes ao tempo da sua celebração como os posteriores, o que não atinge, por evidente, a cobrança da CPMF que, além de não possuir a natureza jurídica de imposto, incide sobre fato econômico específico e distinto, sendo vedada a interpretação extensiva para efeito de benefício fiscal. 3. Inversão do ônus da sucumbência, fixada a verba honorária em 10% sobre valor atualizado da causa, em conformidade com os critérios do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, e com a jurisprudência uniforme da Turma. 4. Precedentes."

(AC n. 790206, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 26.04.06, DJU de 03.05.2006).

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CPMF. TRATADOS INTERNACIONAIS. BITRIBUTAÇÃO DA RENDA. INOCORRÊNCIA. PROCESSUAL CIVIL. ALTERAÇÃO DO VALOR DADO À CAUSA ANTES DE EFETIVADA A CITAÇÃO. LEGITIMIDADE. 1. Discute-se a validade da cobrança da CPMF, tendo como fundamento a aplicação de Tratado Internacional, firmado entre Brasil e Chile, dirigido este à não tributação do imposto de renda, dos rendimentos auferidos em transportes aéreos. 2. A constitucionalidade da contribuição em pauta se encontra pacificada na jurisprudência, especialmente perante o Supremo Tribunal Federal - liminar requerida na ADIn nº 1.497, julgada em 09.10.96. 3. Conforme sustentado pela autora, diante da norma internacional, não estaria sujeita à CPMF, porquanto haveria a tributação de sua renda, advinda de atos negociais cujo âmbito de incidência tributária fôra excluído por acordo bilateral, incorrendo acaso persista sua aplicação em bitributação. 4. A CPMF conforme previsão contida no artigo 2º, da Lei 9.311/96, tem como hipótese de incidência as transações financeiras, praticadas por pessoas físicas ou jurídicas, e artigo 4º do mesmo ordenamento, quando houver a transmissão ou movimentação de ativos, por instituições financeiras, bancos comerciais, bancos múltiplos ou, ainda, independentemente da pessoa jurídica que a efetue, desde que a transação consumada reúna características que produzam os mesmos efeitos previstos pelas hipóteses que traça. A tributação em pauta abrange toda uma gama de transações de ordem patrimonial de movimentação de créditos, positivos ou negativos e tem como base de cálculo para sua incidência o valor lançado ou de alguma forma transmitido ao beneficiário. 5. De acordo com o Código Tributário Nacional, por outro lado, o Imposto Sobre a Renda e Proventos de Qualquer Natureza, incide sobre a disponibilidade econômica ou jurídica proveniente de renda ou proventos de qualquer natureza. A renda, por sua vez, seria o produto do trabalho, produto do capital ou produto do trabalho e do capital; enquanto os proventos de qualquer natureza seriam os acréscimos que representariam essa disponibilidade econômica ou jurídica, não provenientes do trabalho ou do capital. 6. A partir desses conceitos e situações específicas, confrontadas entre si, podemos concluir serem distintas as situações postas pela contribuinte. A CPMF incidirá sobre a movimentação financeira, da moeda nacional, seja física ou escritural, promovida pela pessoa física ou jurídica, nacional ou estrangeira, independentemente desses valores originarem-se de ganhos de capital. 7. O Tratado, cuja aplicação é pretendida nos autos, cuida de hipótese de incidência distinta da prevista para a CPMF. 8. Os princípios que norteiam a legislação tributária em comento, a incidir por ocasião da movimentação de ativos pela autora, não se aplicam no que tange a uma suposta isenção, porquanto há de ser observado o princípio da reciprocidade, destinado a evitar-se a bitributação, apenas em relação às rendas e proventos percebidas em face de suas atividades empresariais no país, tal como previsto no Tratado invocado, não cabendo ao intérprete estender ou restringir um benefício, quando o legislador não o disciplinou. 9. Resta prejudicada, em parte, a apelação da autora, quanto à condenação em honorários advocatícios, em face da inversão do ônus da sucumbência. Entretanto, procede em relação à alteração do valor atribuído à causa, às fls. 175, para que este (R\$14.000,00) seja fixado como parâmetro para o cálculo de tais verbas. Em que pese tal alteração ter sido feita após o ajuizamento da ação, a mesma se deu antes da citação da ré, sendo desnecessária qualquer manifestação do juízo a quo a esse respeito."

(AC n. 789595, Rel. Juíza Convocada Eliana Marcelo, j. 28.06.07, DJU 23.08.2007).

"TRIBUTÁRIO. CPMF. ACORDO INTERNACIONAL FIRMADO ENTRE O BRASIL E A SUÍÇA. COMPANHIAS DE NAVEGAÇÃO MARÍTIMA E AÉREA. ISENÇÃO RELATIVA APENAS AO IMPOSTO SOBRE A RENDA. 1. A CPMF é contribuição que é recolhida em face da movimentação financeira ou transferência de valores ou créditos realizada por instituição financeira, em nada se assemelhando ao tributo indicado no Acordo por Troca de Notas destinado a evitar a dupla tributação e prevenir a evasão fiscal, celebrado entre o Brasil e a Suíça e publicado em 10/10/1956, cujo teor se refere à isenção do imposto sobre a renda auferida pelas companhias de navegação marítima e aérea. 2. O fato gerador do Imposto sobre a Renda é a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica de renda ou proventos de qualquer natureza, conforme descrição do art. 43, I e II do CTN. 3. O Acordo Internacional se refere apenas ao imposto sobre a renda, não albergando isenção sobre outros tributos, tais como a CPMF. Conforme dispõe o art. 111, II do Código Tributário Nacional, toda legislação tributária que trate de isenção deve ser interpretada literalmente. 4. Precedentes desta Corte Regional. 5. Apelação improvida."

(AC n. 983830, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 12.11.09, e-DJF3 de 19.01.2010).

Portanto, verifica-se que, sobre a pretensão ora deduzida, pacificou-se a orientação desta Corte, pelo quê a adoto. Isto posto, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.
Intimem-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000931-61.2007.4.03.6006/MS

2007.60.06.000931-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : GENIRA JOSE DA SILVA RAPHAEL
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS KLEIN e outro
PARTE RE' : BANCO VOLKSWAGEN S/A
ADVOGADO : GUSTAVO CALABRIA RONDON e outro
No. ORIG. : 00009316120074036006 1 Vr NAVIRAI/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação de rito ordinário, com pedido de tutela antecipada, ajuizada por Genira José da Silva Raphael, objetivando a liberação do veículo de sua propriedade marca/modelo Volkswagen/Fox 1.0, ano 2004, cor branca, placas HSY 7800, chassi n.º 9BWKAO5Z15447, apreendido em operação da Polícia Federal em Naviraí/MS, realizada em 12/07/2006, aduzindo ter emprestado o aludido veículo ao seu filho, Marcos Yuri Rapahel, sem o conhecimento de que este o utilizaria para o transporte irregular de mercadorias oriundas do Paraguai, sendo, portanto, terceira de boa-fé, que não pode arcar com as consequências do que não deu causa. O pedido de tutela antecipada foi parcialmente deferido, para que a autoridade não dê qualquer destinação ao veículo apreendido até a prolação da sentença.

O r. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para declarar nula a pena de perdimento, bem como para determinar a restituição do veículo apreendido, extinguindo o feito, com resolução de mérito, com fulcro no art. 269, I, do CPC, condenando a ré ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), com fulcro no art. 20, § 4º, do CPC.

Apelou a União Federal, alegando, em breve síntese, ser passível a responsabilização da apelada, nos termos dos artigos 673 e 674, do Regulamento Aduaneiro, haja vista que esta, ao fornecer o veículo ao seu filho, concorreu para a prática da infração em questão, não havendo que se falar, ademais, em desproporção entre os valores das mercadorias e do veículo apreendidos, porquanto o objetivo da pena, além de reparar o dano sofrido pelo Erário, é desestimular a prática de novas infrações.

Com contrarrazões subiram os autos a este E. Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos, do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito.

A questão central cinge-se em saber se restou demonstrada nos presentes autos a participação da apelada no ato ilícito praticado por terceiro, no caso, seu filho, que provocou a imposição da pena de perdimento do aludido veículo.

A aplicação da pena de perdimento de bens, como forma de reparação de danos ao Erário, somente pode ocorrer nos casos de ilícito penal, quando houver envolvimento do proprietário do bem na prática da infração passível de

tal penalidade.

Preceitua o art. 104, do Decreto-Lei n.º 37/66, que dispõe sobre o imposto de importação e reorganiza os serviços aduaneiros o seguinte:

Art. 104. Aplica-se a pena de perda do veículo nos seguintes casos:

(...)

V - quando o veículo conduzir mercadoria sujeita à pena de perda, se pertencente ao responsável por infração punível com aquela sanção;

Destarte, não pode o proprietário do veículo sofrer a pena de perdimento do bem, sem que tenha contribuído para a prática do ato ilícito.

Corroborando tal entendimento, dispõe a Súmula n.º 138, do extinto Tribunal Federal de Recursos, *in verbis*:

A pena de perdimento de veículo, utilizado em contrabando ou descaminho, somente se justifica se demonstrada, em procedimento regular, a responsabilidade do seu proprietário na prática do ilícito.

Nesse mesmo sentido, trago à colação ementas de julgados do E. STJ, bem como desta C. Corte, *in verbis*:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. PODER DE POLÍCIA. VEÍCULO UTILIZADO NA PRÁTICA DE CONTRABANDO. PENA DE PERDIMENTO. NECESSIDADE DE PROCESSO ADMINISTRATIVO E COMPROVAÇÃO DE MÁ-FÉ.

1. Trata-se de ação proposta pelo rito ordinário objetivando anulação de ato administrativo que determinou a perda de perdimento de veículo de propriedade da parte autora em decorrência de apreensão de mercadorias.

2. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. Precedentes.

3. Quanto ao mérito, o Tribunal a quo consignou (fl. 103): "[d]e fato, não há como se comprovar o envolvimento da empresa-autora na prática do descaminho, não se vislumbrando indícios suficientes de que o proprietário do veículo é o responsável pelas mercadorias transportadas sem cobertura fiscal".

4. O Tribunal de origem manteve-se fiel à jurisprudência desta Corte Superior, segundo a qual não cabe a aplicação da pena de perdimento de bens quando não forem devidamente comprovadas, por meio de regular processo administrativo, a responsabilidade e a má-fé do proprietário de veículo na prática do ilícito.

5. Recurso especial não provido.

(STJ, REsp n.º 1.290.541/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 13/12/2011, DJe 02/02/2012)

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - PENA DE PERDIMENTO - FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE - SÚMULA 284/STF - RESPONSABILIDADE DE TERCEIRO - SÚMULA 7/STJ.

1. Aplica-se o teor da Súmula 284/STF quanto à alegada violação dos arts. 617, V e 618, X do Decreto 4.543/02.

2. A pena de perdimento de veículo, utilizada em contrabando ou descaminho somente é aplicada se demonstrada a responsabilidade do proprietário na prática do delito. Precedentes.

3. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no Ag n.º 1.149.971/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, j. 01/12/2009, DJe 15/12/2009) (Grifei)

DIREITO ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PERDIMENTO DE VEÍCULO. DESCAMINHO. RESPONSABILIZAÇÃO DO PROPRIETÁRIO. ARRENDAMENTO MERCANTIL. SEGURANÇA CONCEDIDA. SENTENÇA CONFIRMADA.

A pena de perdimento administrativo do veículo transportador de mercadorias descaminhadas só pode ser aplicada se demonstrado o envolvimento do proprietário na prática do ato ilícito.

Se o responsável pela prática do descaminho é mero arrendatário e não proprietário do veículo transportador, não pode subsistir a pena de perdimento administrativo do dito bem.

(TRF3, AMS n.º 187.619, Rel. Des. Fed. NELTON DOS SANTOS, 2ª Turma, j. 03/08/2004, DJU 10/09/2004, p. 390). (Grifei)

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PENA DE PERDIMENTO. VEÍCULO OBJETO DE ARRENDAMENTO MERCANTIL. DESCAMINHO. NÃO-PARTICIPAÇÃO DO PROPRIETÁRIO NO ATO ILÍCITO.

- No caso em tela, em 19.05.95, foi apreendido o caminhão Mercedes Benz, objeto do contrato de arrendamento Mercantil, firmado em 11.08.1993, com vencimento previsto para 01.08.96, sob o fundamento de que era utilizado para a prática de descaminho.

- Tendo em vista que não foi demonstrada a participação do arrendante no ato ilícito que provocou a imposição da pena de perdimento, deve ser mantida a sentença, na qual foi determinada a liberação do veículo apreendido.

- Remessa oficial improvida.

(TRF3, REOMS n.º 170.802, Rel. Juíza Federal Convocada NOEMI MARTINS, Turma Suplementar da 1ª Seção, j. 23/04/2008, DJF3 12/06/2008) (Grifei)

Não é outro o entendimento adotado por esta C. Sexta Turma, conforme transcrição de recente ementa de julgado:

AGRAVO LEGAL. ADMINISTRATIVO. ARRENDAMENTO MERCANTIL. VEÍCULO DE PROPRIEDADE DO ARRENDANTE. PERDIMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

1. O contrato de arrendamento mercantil (leasing) é espécie de contrato mercantil em que a empresa arrendadora permanece proprietária do bem arrendado até que o arrendatário, ao final do prazo da locação pactuada pelas partes, dê por encerrada a locação, procure a sua prorrogação ou então exerça a sua opção de compra.

2. Não pode o proprietário do veículo sofrer a pena de perdimento do bem, sem que tenha contribuído para a prática do ato ilícito. Corroborando tal entendimento, dispõe a Súmula n.º 138, do extinto Tribunal Federal de Recursos: A pena de perdimento de veículo, utilizado em contrabando ou descaminho, somente se justifica se demonstrada, em procedimento regular, a responsabilidade do seu proprietário na prática do ilícito.

3. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

4. Agravo legal improvido.

(TRF3, APELREEX n.º 0021877-92.2009.4.03.6100, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, Sexta Turma, j. 26/04/2012, e-DJF3 10/05/2012)

No presente caso, pelos elementos colacionados aos autos, não restou comprovada a efetiva participação da apelada na prática do ilícito, o que torna inaplicável a pena de perdimento do veículo de sua propriedade utilizado por terceiro para importação irregular de bens.

Ademais, mesmo que restasse comprovada a participação da apelada *in casu*, insta considerar que, conforme apurado pela própria Secretaria da Receita Federal, há grande disparidade entre o valor do veículo e o das mercadorias apreendidas. Com efeito, o veículo foi avaliado em R\$ 25.000,00 (vinte e cinco mil reais) e os produtos importados, em R\$ 5.476,00 (cinco mil, quatrocentos e setenta e seis reais) (fls. 14).

Nesse diapasão, o C. STJ tem entendimento jurisprudencial pacificado no sentido de que, embora possível a aplicação da pena de perdimento do veículo de transporte de bens, em caso de contrabando ou descaminho, deve-se observar no caso concreto a proporcionalidade entre o valor das mercadorias importadas e do veículo apreendido, sendo descabida a aplicação da referida pena, na evidência da desproporcionalidade.

Nesse mesmo sentido, transcrevo os seguintes precedentes, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO CONFIGURADA. APREENSÃO DE MERCADORIA. PENA DE PERDIMENTO DE VEÍCULO. VALOR DESPROPORCIONAL.

1. Quanto à análise de pedido formulado em Agravo Regimental, configurando-se contradição, deve-se acolher os aclaratórios para saná-la e apreciar a matéria.

2. Na hipótese dos autos houve retenção de mercadorias no valor de R\$ 34.166,00, e não R\$ 124.100,00 (que corresponde a um total de 2.482 sacas de feijão, apreendidas não só no interior de ambos os automóveis, como também no depósito onde estavam sendo carregados), e os veículos estão avaliados em R\$ 106.725,00. Dessa forma, com fundamento nos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, inaplicável a pena de perdimento.

3. Embargos de Declaração acolhidos, sem efeito infringente.

(STJ, EDcl no AgRg no Ag n.º 1.091.208/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, j. 16/03/2010, DJe 30/03/2010)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. ALEGADA VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. APREENSÃO DE VEÍCULO. TRANSPORTE DE MERCADORIAS SUJEITAS À PENA DE PERDIMENTO. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE.

(...)

2. A jurisprudência desta Corte já se firmou no sentido de que, embora seja possível a aplicação da pena de perdimento de veículo no caso de transporte de bens irregularmente importados, nos termos do Decreto-Lei 37/66, deve-se observar, no caso concreto, a proporcionalidade entre o valor das mercadorias importadas e o do veículo apreendido.

3. Na hipótese dos autos, revela-se flagrante a desproporcionalidade entre o valor das mercadorias transportadas (R\$ 1.180,00) e o do veículo apreendido (R\$ 35.000,00), razão pela qual deve ser mantido o

acórdão recorrido que determinou a liberação do veículo.

4. Recurso especial desprovido.

(STJ, REsp n.º 1.022.319/SC, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, Primeira Turma, j. 28/04/2009, DJe 03/06/2009) **AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. PERDIMENTO DE BEM. PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.**

I- Nos termos do caput e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II- A decisão monocrática está em absoluta consonância com o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

III - Aplica-se o princípio da proporcionalidade, bem como o da razoabilidade, uma vez que o veículo apreendido apresenta valor superior ao das mercadorias nele transportadas, não podendo desta forma sofrer a pena de perdimento. Compulsando os autos, constato que o veículo do Impetrante foi avaliado em R\$ 27.979,00 (vinte e sete mil, novecentos e setenta e nove reais), pela Secretaria da Receita Federal (fl. 21). Por sua vez, as mercadorias estrangeiras nele transportadas foram avaliadas em R\$ 12.380,00 (doze mil, trezentos e oitenta reais) (fl. 48). Portanto, evidente a desproporção, o que conduz ao reconhecimento da falta de razoabilidade na aplicação da pena de perdimento.

IV - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão monocrática.

V - Agravo Legal improvido.

(TRF3, AMS n.º 0001124-77.2010.4.03.6004, Rel. Des. Fed. REGINA COSTA, Sexta Turma, j. 06/09/2012, e-DJF3 20/09/2012)

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação.**

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000308-91.2007.4.03.6007/MS

2007.60.07.000308-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : GRAFICA COXIM LTDA
ADVOGADO : ANTONIO DELLA SENTA
No. ORIG. : 00003089120074036007 1 Vr COXIM/MS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de embargos à execução fiscal, opostos por **GRÁFICA COXIM LTDA**, objetivando a desconstituição do título executivo em razão do reconhecimento da prescrição do débito exequendo (fls. 02/07).

A Embargada apresentou impugnação aos referidos embargos (fls. 14/20).

Intimada, a Embargante apresentou cópia da execução fiscal em deslinde (fls. 32/97).

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedentes os presentes embargos para reconhecer a ocorrência da prescrição incidente sobre todas as competências representadas na CDA n. 13.4.03.000154-57 e sobre as competências de 11.05.98 a 12.11.01, representada na CDA n. 13.4.04.001719-30, determinando o prosseguimento da execução no que tange à CDA n. 13.4.05.002123-10 e competências de 10.12.01 a 10.01.03, em relação à CDA n. 13.4.04.001719-30, extinguindo o feito, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil, deixando de condenar as partes nos encargos de sucumbência, ante a sucumbência recíproca, como também

em razão da incidência do encargo previsto no art. 1º, do Decreto-lei n. 1.025/69 (Súmula 168, do TFR). Sem custas, na forma da Lei n. 9.298/96 (fls. 105/107).

A União interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação, postulando o reconhecimento da inoccorrência da prescrição com relação às competências de 12.02.01, 10.04.01, 10.05.01, 11.06.01, 10.07.01, 10.08.01, 10.09.01, 10.10.01 e 12.11.01, consignadas na CDA n. 13.4.04.001719-30, ou seja, dos débitos constituídos mediante a declaração n. 0010168089062 (fls. 109/112). Apresentou extrato constando a data de entrega das DCTF's constitutivas das CDA's em comento (fl. 113).

Com contrarrazões (fls. 117/120), subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental.

Feito breve relato, decidido.

Inicialmente, nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Passo à análise do recurso.

A **decadência** e a **prescrição** são expressões de segurança jurídica, fundadas na idéia de que a inércia no exercício de um direito, pelo prazo legalmente assinalado, conduz ao seu perecimento e conforme o disposto no art. 156, I, do Código Tributário Nacional constituem modalidades de extinção do crédito tributário.

Assim sendo, embora refiram-se à inércia do Estado, os dois institutos não se confundem, porquanto a decadência diz respeito ao prazo extintivo do direito de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, enquanto a prescrição diz com o prazo extintivo do exercício do direito de a Fazenda Pública ajuizar a execução fiscal para a cobrança do tributo.

O Código Tributário Nacional disciplina a perda do direito da Fazenda Pública ajuizar a ação de execução fiscal, nos seguintes termos:

"Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.

Parágrafo único. A prescrição se interrompe:

I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal; (Redação dada pela LC nº 118, de 2005)

II - pelo protesto judicial;

III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;

IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor."

Nos termos do art. 174, "caput", do Código Tributário Nacional, **a constituição definitiva do crédito tributário inaugura o prazo prescricional de 5 (cinco) anos para a Fazenda Pública cobrar judicialmente o aludido crédito.**

Destaque-se, porém, que o lançamento, ato privativo da autoridade administrativa (art. 142, do CTN), não é o único modo de constituir o crédito tributário, uma vez que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação ou autolancamento, como no caso em exame, a formalização do crédito deve ser efetivada pelo próprio sujeito passivo da obrigação tributária.

Com efeito, nos **tributos sujeitos a lançamento por homologação ou autolancamento** (art. 150, do CTN), **considera-se constituído o crédito tributário, na data da entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, ou da Declaração de Rendimentos ou de outra declaração semelhante prevista em lei**, vale dizer, quando o contribuinte reconhece seu débito junto ao Fisco, ficando dispensada qualquer providência por parte da autoridade fiscal conducente à formalização do crédito declarado, sem embargo de eventual lançamento de ofício substitutivo (art. 149, do CTN), em face de omissões ou inexatidões constatadas. Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça emitiu a **Súmula n. 436** pontificando que *"A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer providência por parte do Fisco"*, **entendimento consolidado sob o regime dos recursos repetitivos previsto no art. 543-C, do CPC** (REsp 962.379/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Zavaski, DJe de 28.10.08 e REsp. n. 1.120.295/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 21.05.2010).

Assim, apresentada a declaração, sem o oportuno pagamento do tributo devido, desnecessária a notificação do contribuinte ou a instauração de procedimento administrativo, podendo o débito ser imediatamente inscrito em Dívida Ativa, para efeito de cobrança executiva, conforme estabelece o art. 5º, §§ 1º e 2º, do Decreto-Lei n. 2.124/84, **não havendo que se falar em decadência** quanto à constituição do montante declarado, mas **apenas prescrição do direito de a Fazenda Pública ajuizar a execução fiscal para cobrança do tributo.**

Em relação aos **créditos tributários constituídos mediante a entrega da declaração**, afiguram-se duas hipóteses para fixação do **termo inicial** de fluência do **prazo prescricional** para a respectiva cobrança judicial.

A primeira refere-se à entrega da declaração em momento posterior ao vencimento do tributo. Nesse contexto, o

marco inicial para o cômputo da prescrição dá-se no dia seguinte à data da entrega da declaração.

A segunda, diz respeito à entrega da declaração antes da data do vencimento do respectivo tributo. Nessa hipótese, embora já constituído o crédito declarado, o mesmo só se torna exigível no dia seguinte da respectiva data de vencimento (cf. STJ, REsp 957.682/PE, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 02.04.09).

Em resumo, nos tributos constituídos mediante declaração do contribuinte, o termo inicial do prazo prescricional é **a data mais recente entre a da entrega da declaração e a do vencimento do tributo** (cf.: REsp 1.120.295/SP, DJe 21.05.2010, **julgado sob o rito do art. 543-C, do CPC**).

Por sua vez, o **termo final** do prazo prescricional para a cobrança do débito fiscal diz com a data do ajuizamento da execução fiscal, observado o disposto no art. 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, quanto à interrupção da prescrição, bem assim a incidência ou não da alteração procedida pela **Lei Complementar n. 118/2005, vigente partir de 09.06.2005**, a qual tem aplicação imediata aos processos em curso, dada sua natureza processual.

Dessa forma, **na hipótese de execuções fiscais ajuizadas antes da vigência da Lei Complementar n. 118/2005 (09.06.05), e com despacho ordinatório da citação anterior a sua vigência**, apenas a citação válida interrompe a prescrição, consoante interpretação sistemática dos arts. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80; 219, § 4º, do CPC; e 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, em sua redação original, **retroagindo à data do ajuizamento da ação**, nos termos do art. 219, § 1º, do CPC, se o exequente não der causa à demora na citação.

Cumprir destacar, outrossim, que a perda da pretensão executiva tributária pelo decurso de tempo é consequência da inércia do credor, a qual não se configura quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário. Nesse sentido, o enunciado da **Súmula n. 106**, do Superior Tribunal de Justiça: "*Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência*", entendimento confirmado em julgados submetidos ao rito do art. 543-C, do Código de Processo Civil (REsp 1.102.431/RJ, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 01.02.10, e REsp 1.111.124/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 04.05.09).

Cabe anotar, ainda, que a **citação por edital do executado**, desde que regularmente efetuada, **interrompe a fluência do prazo prescricional**, a teor do disposto na redação originária do art. 174, parágrafo único, I e III, do CTN, em consonância com o disposto nos arts. 8º, III, da Lei n. 6.830/80, e 219, "caput", do Código de Processo Civil.

De outra parte, **na hipótese de execuções fiscais ajuizadas após a vigência da Lei Complementar n. 118/2005, a prescrição interrompe-se pelo despacho que ordenar a citação**, alcançando as ações propostas anteriormente, cujo despacho determinante da citação seja posterior à entrada em vigor da novel legislação, retroagindo à data do ajuizamento da ação, à luz do disposto no art. 219, § 1º, do CPC.

Nesse sentido, o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça no **REsp. n. 999.901/RS, julgado sob o regime do art. 543-C, do CPC**, cuja ementa transcrevo:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO POR EDITAL. INTERRUÇÃO. PRECEDENTES.

1. **A prescrição, posto referir-se à ação, quando alterada por novel legislação, tem aplicação imediata, conforme cedição na jurisprudência do Eg. STJ.**

2. **O artigo 40 da Lei nº 6.830/80, consoante entendimento originário das Turmas de Direito Público, não podia se sobrepor ao CTN, por ser norma de hierarquia inferior, e sua aplicação sofria os limites impostos pelo artigo 174 do referido Código.**

3. **A mera prolação do despacho ordinatório da citação do executado, sob o enfoque supra, não produzia, por si só, o efeito de interromper a prescrição, impondo-se a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o art. 174 e seu parágrafo único do CTN.**

4. **O processo, quando paralisado por mais de 5 (cinco) anos, impunha o reconhecimento da prescrição, quando houvesse pedido da parte ou de curador especial, que atuava em juízo como patrono sui generis do réu revel citado por edital.**

5. **A Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005 (vigência a partir de 09.06.2005), alterou o art. 174 do CTN para atribuir ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição.** (Precedentes: REsp 860128/RS, DJ de 782.867/SP, DJ 20.10.2006; REsp 708.186/SP, DJ 03.04.2006).

6. **Destarte, consubstanciando norma processual, a referida Lei Complementar é aplicada imediatamente aos processos em curso, o que tem como consectário lógico que a data da propositura da ação pode ser anterior à sua vigência. Todavia, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da novel legislação.**

7. **É cedição na Corte que a Lei de Execução Fiscal - LEF - prevê em seu art. 8º, III, que, não se encontrando o devedor, seja feita a citação por edital, que tem o condão de interromper o lapso prescricional.** (Precedentes: RESP 1103050/BA, PRIMEIRA SEÇÃO, el. Min. Teori Zavascki, DJ de 06/04/2009; AgRg no REsp 1095316/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2009, DJe 12/03/2009; AgRg no

REsp 953.024/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2008, DJe 15/12/2008; REsp 968525/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, DJ. 18.08.2008; REsp 995.155/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, DJ. 24.04.2008; REsp 1059830/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ. 25.08.2008; REsp 1032357/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJ. 28.05.2008);

8. In casu, o executivo fiscal foi proposto em 29.08.1995, cujo despacho ordinatório da citação ocorreu anteriormente à vigência da referida Lei Complementar (fls. 80), para a execução dos créditos tributários constituídos em 02/03/1995 (fls. 81), tendo a citação por edital ocorrido em 03.12.1999.

9. Destarte, ressoa inequívoca a inoccorrência da prescrição relativamente aos lançamentos efetuados em 02/03/1995 (objeto da insurgência especial), porquanto não ultrapassado o lapso temporal quinquenal entre a constituição do crédito tributário e a citação editalícia, que consubstancia marco interruptivo da prescrição.

10. Recurso especial provido, determinando-se o retorno dos autos à instância de origem para prosseguimento do executivo fiscal, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 999.901/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 10.06.2009 - destaquei).

Na hipótese, a Embargada apresentou extrato constando a data de entrega da DCTF n. 0010168089062, constitutiva dos créditos consignados na CDA n. 13.4.04.001719-30 (fl. 113), que entende não abrangidos pela prescrição, ou seja, com vencimento em 12.02.01 a 12.11.01 (fls. 63/71).

Assim, considerando-se que em relação aos débitos consignados na CDA n. 13.4.04.001719-30, o crédito foi constituído com a entrega da DCTF n. 0010168089062, em 24.05.02 (fl. 113); 2) em consulta ao sistema processual, verificou-se que a execução fiscal foi ajuizada em 17.11.06 e 3) a citação da Executada foi ordenada em 22.11.06, sendo que a União Federal manteve-se diligente na persecução do crédito, conclui-se pela reforma da sentença, porquanto o débito exequendo não foi alcançado pela prescrição, tendo em vista o Enunciado de Súmula 106, do Egrégio Superior de Justiça.

Pelo exposto, nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, tendo em vista o entendimento jurisprudencial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO** da União Federal, para reconhecer a inoccorrência da prescrição dos débitos constituídos pela DCTF n. 0010168089062, representados na CDA n. 13.4.04.001719-30, com vencimento em 12.02.01 a 12.11.01.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00038 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020944-90.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.020944-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : ENESA ENGENHARIA S/A
ADVOGADO : RICARDO OLIVEIRA GODOI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Mandado de Segurança impetrado por **ENESA ENGENHARIA S/A**, contra ato do Sr. **PROCURADOR CHEFE DA FAZENDA NACIONAL EM SÃO PAULO/SP**, com pedido de liminar, objetivando a expedição de certidão de regularidade fiscal, ante a patente nulidade da inscrição em dívida ativa n. 80.6.07.026488-06 ou, subsidiariamente, a expedição da aludida certidão até a retificação ou substituição da

correspondente Certidão de Dívida Ativa (fls. 02/17).

Acompanharam a inicial os documentos de fls. 18/113.

Em decisão inicial, o MM. Juízo *a quo* indeferiu o pedido de liminar (fls. 120/121).

A Impetrante opôs embargos de declaração (fls. 128/131), os quais foram acolhidos parcialmente pelo MM. Juízo *a quo* (fls. 132/133).

Na sequência, a Impetrante informou a interposição de agravo de instrumento (fls. 139/157).

A Autoridade Impetrada prestou informações (fls. 161/188).

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo prosseguimento do feito (fl. 197/198).

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado na petição inicial e concedeu a segurança para determinar a anulação da inscrição em Dívida Ativa n. 80.6.07.026488-06, bem como a correspondente expedição de certidão de regularidade fiscal, desde que o único óbice seja a inscrição mencionada (fls. 201/207).

A Autoridade Impetrada interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação, pleiteando, inicialmente, o reconhecimento de nulidade da sentença recorrida, por ser *ultra petita*, na medida em que a Impetrante requereu somente a expedição de certidão de regularidade fiscal e a reforma integral da sentença (fls. 218/459).

Com contrarrazões (fls. 465/494), subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso (fls. 511/512 verso).

A Autoridade Impetrada peticionou às fls. 515/530 juntando documentos.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Primeiramente, anoto que a sentença em exame, ao determinar o cancelamento da inscrição em Dívida Ativa n. 80.6.07.026488-06, é *ultra petita*.

Com efeito, na inicial do mandado de segurança, a Impetrante requereu somente a expedição de certidão de regularidade fiscal, tendo em vista a alegada prescrição do mencionado crédito.

Desse modo, a sentença deve ser restringida aos termos do pedido.

Com relação ao mérito, cumpre lembrar, que até a edição da Portaria Conjunta PGFN/SRF n. 3, de 22 de novembro de 2005, a comprovação da regularidade fiscal do contribuinte, no que diz respeito aos tributos cobrados pela União, era feita mediante a obtenção de certidões de débito (negativa ou de regularidade fiscal), individualizadas perante a Secretaria da Receita Federal e a Procuradoria da Fazenda Nacional.

Para fins de delimitação de atribuição, elegeu-se como critério a etapa do procedimento de cobrança. Desse modo, competia a Secretaria da Receita Federal atestar a existência ou não de passivos exigíveis em nome do contribuinte, constituídos definitivamente, mas ainda não encaminhados para inscrição em Dívida Ativa.

Conseqüentemente, à Procuradoria da Fazenda Nacional cabia emitir a certidão de situação fiscal que refletisse os registros constantes na Dívida Ativa, tendo em vista a sua atribuição funcional de alimentar e gerenciar o respectivo banco de dados, conforme se infere do disposto no artigo 2º, § 4º, da Lei n. 6.830/80.

Essa sistemática foi alterada pela aludida Portaria Conjunta PGFN/SRF n. 3/2005, a qual procedeu à unificação da certidão de débitos em relação aos passivos mantidos na Secretaria da Receita Federal e na Procuradoria da Fazenda Nacional. Desde então, a situação de regularidade fiscal do contribuinte, no que pertine aos tributos arrecadados pela União, passou a ser suscetível de demonstrar mediante um único documento.

Cumpre registrar que, com a reestruturação promovida pela Lei n. 11.457/07, a Secretaria da Receita Federal passou a denominar-se Secretaria da Receita Federal do Brasil - RFB, sem que isso tenha afetado o novo procedimento de emissão conjunta de certidão de situação fiscal, aliás, preservado pelos atos normativos que se seguiram à publicação da aludida lei, como o Decreto n. 6.106, de 30 de maio de 2007, a Instrução Normativa RFB n. 734, de 2 de maio de 2007, e a Portaria Conjunta PGFN/RFB n. 3, de 2 de maio de 2007.

No caso em apreço, por tratar-se de pretensão posterior ao advento da Portaria Conjunta PGFN/SRF n.3/2005, o *mandamus* visa a obtenção da certidão conjunta de regularidade de situação fiscal. Assim, a expedição da certidão em tela depende da inexistência de débitos exigíveis tanto na esfera da Secretaria da Receita Federal do Brasil como na da Procuradoria da Fazenda Nacional.

In casu, segundo informações trazidas pela Impetrante, os óbices à expedição de certidão de regularidade fiscal estavam relacionados às inscrições n. 80.6.05.050663-32 e n. 80.6.07.026488-06.

Da análise dos autos, verifico que, à época da impetração do *mandamus*, constava dos documentos juntados, tanto pela Impetrante (fls. 27/32), como pela Autoridade Impetrada (fl. 175), a anotação de suspensão da exigibilidade do crédito referente à inscrição n. 80.6.05.050663-32.

No que tange à inscrição n. 80.6.07.026488-06, alega a Impetrante a prescrição parcial dos débitos, o que tornaria nula toda a Certidão de Dívida Ativa em questão.

A **decadência** e a **prescrição** são expressões de segurança jurídica, fundadas na idéia de que a inércia no exercício de um direito, pelo prazo legalmente assinalado, conduz ao seu perecimento e conforme o disposto no art. 156, I, do Código Tributário Nacional constituem modalidades de extinção do crédito tributário.

Assim sendo, embora refiram-se à inércia do Estado, os dois institutos não se confundem, porquanto a decadência diz respeito ao prazo extintivo do direito de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, enquanto a prescrição diz com o prazo extintivo do exercício do direito de a Fazenda Pública ajuizar a execução fiscal para a cobrança do tributo.

O Código Tributário Nacional disciplina a perda do direito da Fazenda Pública ajuizar a ação de execução fiscal, nos seguintes termos:

"Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.

Parágrafo único. A prescrição se interrompe:

I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal; (Redação dada pela LC nº 118, de 2005)

II - pelo protesto judicial;

III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;

IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor."

Nos termos do art. 174, "caput", do Código Tributário Nacional, **a constituição definitiva do crédito tributário inaugura o prazo prescricional de 5 (cinco) anos para a Fazenda Pública cobrar judicialmente o aludido crédito.**

Destaque-se, porém, que o lançamento, ato privativo da autoridade administrativa (art. 142, do CTN), não é o único modo de constituir o crédito tributário, uma vez que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação ou autolancamento, como no caso em exame, a formalização do crédito deve ser efetivada pelo próprio sujeito passivo da obrigação tributária.

Com efeito, nos **tributos sujeitos a lançamento por homologação ou autolancamento** (art. 150, do CTN), **considera-se constituído o crédito tributário, na data da entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, ou da Declaração de Rendimentos ou de outra declaração semelhante prevista em lei**, vale dizer, quando o contribuinte reconhece seu débito junto ao Fisco, ficando dispensada qualquer providência por parte da autoridade fiscal conducente à formalização do crédito declarado, sem embargo de eventual lançamento de ofício substitutivo (art. 149, do CTN), em face de omissões ou inexatidões constatadas. Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça emitiu a **Súmula n. 436** pontificando que *"A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer providência por parte do Fisco"*, **entendimento consolidado sob o regime dos recursos repetitivos previsto no art. 543-C, do CPC** (REsp 962.379/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Zavaski, DJe de 28.10.08 e REsp. n. 1.120.295/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 21.05.2010).

Assim, apresentada a declaração, sem o oportuno pagamento do tributo devido, desnecessária a notificação do contribuinte ou a instauração de procedimento administrativo, podendo o débito ser imediatamente inscrito em Dívida Ativa, para efeito de cobrança executiva, conforme estabelece o art. 5º, §§ 1º e 2º, do Decreto-Lei n. 2.124/84, **não havendo que se falar em decadência** quanto à constituição do montante declarado, mas **apenas prescrição do direito de a Fazenda Pública ajuizar a execução fiscal para cobrança do tributo.**

Em relação aos **créditos tributários constituídos mediante a entrega da declaração**, afiguram-se duas hipóteses para fixação do **termo inicial** de fluência do **prazo prescricional** para a respectiva cobrança judicial.

A primeira refere-se à entrega da declaração em momento posterior ao vencimento do tributo. Nesse contexto, o marco inicial para o cômputo da prescrição dá-se no dia seguinte à data da entrega da declaração.

A segunda, diz respeito à entrega da declaração antes da data do vencimento do respectivo tributo. Nessa hipótese, embora já constituído o crédito declarado, o mesmo só se torna exigível no dia seguinte da respectiva data de vencimento (cf. STJ, REsp 957.682/PE, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 02.04.09).

Em resumo, nos tributos constituídos mediante declaração do contribuinte, o termo inicial do prazo prescricional é **a data mais recente entre a da entrega da declaração e a do vencimento do tributo** (cf.: REsp 1.120.295/SP, DJe 21.05.2010, **julgado sob o rito do art. 543-C, do CPC**).

Por sua vez, o **termo final** do prazo prescricional para a cobrança do débito fiscal diz com a data do ajuizamento da execução fiscal, observado o disposto no art. 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, quanto à interrupção da prescrição, bem assim a incidência ou não da alteração procedida pela **Lei Complementar n. 118/2005, vigente partir de 09.06.2005**, a qual tem aplicação imediata aos processos em curso, dada sua natureza processual.

Dessa forma, **na hipótese de execuções fiscais ajuizadas antes da vigência da Lei Complementar n. 118/2005 (09.06.05), e com despacho ordinatório da citação anterior a sua vigência**, apenas a citação válida interrompe a prescrição, consoante interpretação sistemática dos arts. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80; 219, § 4º, do CPC; e 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, em sua redação original, **retroagindo à data do ajuizamento da ação**, nos termos do art. 219, § 1º, do CPC, se o exequente não der causa à demora na citação.

Cumprir destacar, outrossim, que a perda da pretensão executiva tributária pelo decurso de tempo é consequência da inércia do credor, a qual não se configura quando a demora na citação do executado decorre unicamente do

aparelho judiciário. Nesse sentido, o enunciado da **Súmula n. 106**, do Superior Tribunal de Justiça: "*Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência*", entendimento confirmado em julgados submetidos ao rito do art. 543-C, do Código de Processo Civil (REsp 1.102.431/RJ, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 01.02.10, e REsp 1.111.124/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 04.05.09).

Cabe anotar, ainda, que a **citação por edital do executado**, desde que regularmente efetuada, **interrompe a fluência do prazo prescricional**, a teor do disposto na redação originária do art. 174, parágrafo único, I e III, do CTN, em consonância com o disposto nos arts. 8º, III, da Lei n. 6.830/80, e 219, "caput", do Código de Processo Civil.

De outra parte, **na hipótese de execuções fiscais ajuizadas após a vigência da Lei Complementar n. 118/2005, a prescrição interrompe-se pelo despacho que ordenar a citação**, alcançando as ações propostas anteriormente, cujo despacho determinante da citação seja posterior à entrada em vigor da novel legislação, retroagindo à data do ajuizamento da ação, à luz do disposto no art. 219, § 1º, do CPC.

Nesse sentido, o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça no **REsp. n. 999.901/RS, julgado sob o regime do art. 543-C, do CPC**, cuja ementa transcrevo:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO POR EDITAL. INTERRUPTIVO. PRECEDENTES.

- 1. A prescrição, posto referir-se à ação, quando alterada por novel legislação, tem aplicação imediata, conforme cedição na jurisprudência do Eg. STJ.**
- 2. O artigo 40 da Lei nº 6.830/80, consoante entendimento originário das Turmas de Direito Público, não podia se sobrepor ao CTN, por ser norma de hierarquia inferior, e sua aplicação sofria os limites impostos pelo artigo 174 do referido Código.**
- 3. A mera prolação do despacho ordinatório da citação do executado, sob o enfoque supra, não produzia, por si só, o efeito de interromper a prescrição, impondo-se a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o art. 174 e seu parágrafo único do CTN.**
- 4. O processo, quando paralisado por mais de 5 (cinco) anos, impunha o reconhecimento da prescrição, quando houvesse pedido da parte ou de curador especial, que atuava em juízo como patrono sui generis do réu revel citado por edital.**
- 5. A Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005 (vigência a partir de 09.06.2005), alterou o art. 174 do CTN para atribuir ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição. (Precedentes: REsp 860128/RS, DJ de 782.867/SP, DJ 20.10.2006; REsp 708.186/SP, DJ 03.04.2006).**
- 6. Destarte, consubstanciando norma processual, a referida Lei Complementar é aplicada imediatamente aos processos em curso, o que tem como consectário lógico que a data da propositura da ação pode ser anterior à sua vigência. Todavia, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da novel legislação.**
- 7. É cedição na Corte que a Lei de Execução Fiscal - LEF - prevê em seu art. 8º, III, que, não se encontrando o devedor, seja feita a citação por edital, que tem o condão de interromper o lapso prescricional. (Precedentes: RESP 1103050/BA, PRIMEIRA SEÇÃO, el. Min. Teori Zavascki, DJ de 06/04/2009; AgRg no REsp 1095316/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2009, DJe 12/03/2009; AgRg no REsp 953.024/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2008, DJe 15/12/2008; REsp 968525/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, DJ. 18.08.2008; REsp 995.155/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, DJ. 24.04.2008; REsp 1059830/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ. 25.08.2008; REsp 1032357/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJ. 28.05.2008);**
- 8. In casu, o executivo fiscal foi proposto em 29.08.1995, cujo despacho ordinatório da citação ocorreu anteriormente à vigência da referida Lei Complementar (fls. 80), para a execução dos créditos tributários constituídos em 02/03/1995 (fls. 81), tendo a citação por edital ocorrido em 03.12.1999.**
- 9. Destarte, ressoa inequívoca a inoccorrência da prescrição relativamente aos lançamentos efetuados em 02/03/1995 (objeto da insurgência especial), porquanto não ultrapassado o lapso temporal quinquenal entre a constituição do crédito tributário e a citação editalícia, que consubstancia marco interruptivo da prescrição.**
- 10. Recurso especial provido, determinando-se o retorno dos autos à instância de origem para prosseguimento do executivo fiscal, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."**

(REsp 999.901/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 10.06.2009 - destaquei).

Assim, considerando-se que: 1) a inscrição em questão refere-se a vencimentos ocorridos entre 15.02.00 e 15.01.04 (fls. 34/40); 2) as DCTF's foram entregues em: janeiro a março de 2000, em 15.05.00; abril a junho de 2000, em 15.08.00; julho a setembro de 2000, em 14.11.00; outubro a dezembro de 2000, em 15.02.01; janeiro a março de 2001, em 15.05.01; abril a junho de 2001, em 13.08.01; julho a setembro de 2001, em 13.11.01; outubro

a dezembro de 2001, em 15.02.02; janeiro a março de 2002, em 14.05.02 e abril a junho de 2002, em 15.08.02; 3) o ajuizamento do mandado de segurança deu-se em 13.07.07 - momento no qual estariam prescritos os débitos correspondentes até janeiro a março de 2002.

Ressalte-se não haver que se falar em interrupção do prazo prescricional em razão da apresentação de DCTF's retificadoras.

Neste sentido, tem entendido o Egrégio Superior Tribunal de Justiça e esta Colenda Corte:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DCTF. PRESCRIÇÃO. DECLARAÇÃO RETIFICADORA. ARTIGO 174, PARÁGRAFO ÚNICO, IV, DO CTN. INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO QUE NÃO SE APLICA À ESPÉCIE.

1. A exequente sustenta que o contribuinte entregou a DCTF em 13/6/2000, sendo objeto de retificação em 1º/7/2003, momento em que defende que houve a interrupção do prazo prescricional, nos termos do artigo 174, IV, do CTN.

2. A Primeira Seção do STJ, em sede de recurso especial repetitivo (art. 543-C do CPC), consolidou o entendimento de que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, a apresentação de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é suficiente para a cobrança dos valores nela declarados, dispensando-se qualquer outra providência por parte do Fisco. REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 22/10/2008, DJe 28/10/2008.

3. Na hipótese de entrega de declaração retificadora com constituição de créditos não declarados na original, não estaria a se falar de prescrição, mas do instituto da decadência, pois estaria a se discutir o prazo para o contribuinte constituir aquele saldo remanescente que não constou quando da entrega da declaração originária. Importa registrar que ainda na hipótese de lançamento suplementar pelo Fisco estaria a se discutir o momento da constituição do crédito e, portanto, de prazo decadencial.

4. Ocorre que não há reconhecimento de débito tributário pela simples entrega de declaração retificadora, pois o contribuinte já reconheceu os valores constantes na declaração original, quando constituiu o crédito tributário. A declaração retificadora, tão somente, corrigiu equívocos formais da declaração anterior, não havendo que se falar em aplicação do artigo 174, parágrafo único, IV, do CTN.

5. Recurso não provido".

(STJ - 1ª T., REsp 1167677, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. em 17.06.10, DJe 29.06.10).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO.

O cabimento da exceção de pré-executividade em execução fiscal, relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória, é questão pacífica consolidada na Súmula 393 do STJ. A prescrição de tributo sujeito a lançamento por homologação está disciplinada no art. 174 do CTN, que estabelece o prazo prescricional de cinco anos, contados da data da constituição definitiva do crédito. O prazo prescricional inicia-se na data da apresentação da declaração original e não se interrompe com a entrega de declaração retificadora. A ausência de entrega da declaração pelo contribuinte ou do pagamento da exação, atribui ao Fisco a constituição de ofício do crédito tributário, portanto, sujeita ao prazo decadencial, nos termos do artigo 173, I, do CTN. O crédito foi constituído por meio de declaração entregue pelo contribuinte, restando afastada a decadência. Para o tributo com vencimento anterior à data legalmente prevista para a entrega da declaração, o marco inicial da contagem do prazo prescricional será a data da entrega da declaração. A teor das peças trasladadas neste recurso, é necessária a dilação probatória inviável em sede de exceção de pré-executividade". (TRF - 3ª Região, 4ª T., AI 328595, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, j. em 09.06.11, DJ de 21.06.11).

Verifico, outrossim, que, a Apelante, quando da apresentação de sua contestação, não trouxe a existência de causas interruptivas ou suspensivas da prescrição. Contudo, veiculou-as em manifestação em sede de apelação, juntando diversos documentos (fls. 227/459).

Desse modo, não apontadas, em momento oportuno, eventuais causas de suspensão ou interrupção existentes, não podem sê-lo em sede de apelação, tendo em vista que tais questões encontram-se preclusas.

Neste sentido é o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. PRÉVIA INTIMAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA. AUSÊNCIA. POSSIBILIDADE DE APRECIÇÃO DAS CAUSAS DE SUSPENSÃO E INTERRUÇÃO PELO TRIBUNAL A QUO QUANDO DO JULGAMENTO DA APELAÇÃO. NULIDADE SUPRIDA.

1. Inexiste violação do art. 535 do CPC quando a prestaçãojurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida.

2. Em conformidade com o art. 40, § 4º, da LEF, a decretação de ofício da prescrição exige prévia intimação da Fazenda Pública para se manifestar acerca de possíveis causas suspensivas ou interruptivas da prescrição.

3. Caso não seja observada tal formalidade, deve a Fazenda Pública alegar, na primeira oportunidade para falar nos autos, a existência de causa de suspensão ou interrupção do prazo prescricional, o que não ocorreu no caso em apreço. Preclusão. Precedentes.

Recurso especial improvido."

(STJ - 2ª T. - REsp 1161385, Rel. Min. Humberto Martins, j. em 16.09.10, DJE 30.09.10, destaque meu).

Contudo, não constam causas suspensivas da exigibilidade em relação aos débitos correspondentes ao segundo trimestre de 2002, inviabilizando a expedição de certidão de regularidade fiscal.

Assim, não procede a alegação de nulidade da CDA, uma vez que o defeito parcial não compromete a essência do título executivo, a ensejar a suspensão da exigibilidade dos débitos não prescritos.

Isto posto, nos termos do art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil e Súmula 253/STJ, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL**, para reformar a sentença e denegar a segurança.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022312-37.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.022312-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : OFFICER DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS DE INFORMATICA S/A
ADVOGADO : ENIO ZAHA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação em mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado para o fim de garantir o direito de a impetrante de não incluir, nas bases de cálculo do **PIS** e da **Cofins**, os montantes relativos ao ISS, quer no período de vigência das Leis Complementares nºs 07/70 e 70/91, quer sob a égide da Lei nº 9.718/98 e das Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03, bem como autorizada a compensação dos valores indevidamente recolhidos nos últimos 10 (dez) anos, com outros tributos administrados pela Receita Federal, atualizados pela taxa Selic e acrescidos de juros de mora de 1% ao mês, a partir do trânsito em julgado.

A medida liminar foi indeferida, razão que deu ensejo à interposição de agravo de instrumento, que restou convertido em retido, nos termos do art. 527, II, do CPC.

O r. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, denegando a segurança.

Apelou a impetrante, pleiteando a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Manifestou-se o Ministério Público Federal, opinando pelo provimento da apelação.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Primeiramente, não conheço do agravo retido, uma vez que a parte deixou de reiterá-lo expressamente nas razões

ou na resposta de apelação, conforme o disposto no art.523, § 1º, do Código de Processo Civil.

Passo à análise do mérito.

A matéria trazida ora em debate, inclusão do ISS na base de cálculo da COFINS e do PIS deve ser julgada nos mesmos termos do ICMS que, por sua vez, já se encontra pacificada nas Cortes Superiores.

O Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 150.755-1/PE, entendeu o faturamento como sendo a receita bruta das vendas de mercadorias e serviços de qualquer natureza.

O ISS, assim como o ICMS, como impostos indiretos que são, incluem-se no faturamento. Não há como excluir os tributos incidentes sobre a circulação de mercadorias e sobre a prestação de serviços, de modo que as citadas contribuições tenham por base de cálculo a receita líquida das vendas de bens e serviços.

Além disso, a questão já se encontra consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, no âmbito do ICMS, expressa nos Enunciados das Súmulas n.ºs 68 (PIS) e 94, esta última referente ao FINSOCIAL, mas aplicável também à COFINS, tendo em vista que referida contribuição foi criada em substituição à contribuição do FINSOCIAL, conforme expresso na própria lei que a instituiu (Lei Complementar n.º 70/91, art. 13), possuindo a mesma natureza jurídica desta.

Transcrevo, abaixo, o texto das súmulas supracitadas:

Súmula 68. A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do PIS.

Súmula 94. A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes precedentes jurisprudenciais:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - ICMS - INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS - LEGALIDADE - SÚMULA 94/STJ - VIOLAÇÃO À LEI FEDERAL NÃO CONFIGURADA - PREQUESTIONAMENTO AUSENTE - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL SUPERADA - CERCEAMENTO DE DEFESA - INOCORRÊNCIA - VIOLAÇÃO A PRECEITO CONSTITUCIONAL - COMPETÊNCIA STF - C.F., ART. 102, III - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - FALTA DE IMPUGNAÇÃO OPORTUNA - IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO - PRECEDENTES.

(...)

- Os valores do ICMS incluem-se na base de cálculo da contribuição para o financiamento da Seguridade Social - COFINS.

(...)

- Recurso não conhecido.

(STJ, 2ª Turma, REsp 1999700800075/SP, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, j. 06/04/2000, v.u., DJ 22/05/2000).

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE RITO ORDINÁRIO - EXCLUSÃO DO ICMS E DO ISS - BASE DE CÁLCULO DAS CONTRIBUIÇÕES AO PIS E À COFINS.

A questão relativa à inclusão do ISS, bem como do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos do art. 3º, § 2º, I, da Lei 9.718/98, não comporta mais digressões, ao menos no Superior Tribunal de Justiça.

Assentado o entendimento de que tal inclusão é constitucional e legal, haja vista que tanto o ISS, como o ICMS são tributos que integram o preço das mercadorias ou dos serviços prestados para qualquer efeito, devendo, pois, ser considerado como receita bruta ou faturamento para a base de cálculo das exações PIS e COFINS. Não prospera a alegação de ofensa aos artigos 145, § 1º, e 195, inc. I, da Constituição Federal, posto que o ISS/ICMS é repassado no preço final do produto ao consumidor, de modo que a empresa tem, efetivamente, capacidade contributiva para o pagamento do PIS e da COFINS sobre aquele valor, que acaba integrando o seu faturamento. Nada obstante se tenha notícia da decisão do STF no Recurso Extraordinário nº 240.785, este processo ainda não findou, encontrando-se com pedido de vista do Ministro Gilmar Mendes. Agravo de instrumento provido.

(TRF3, 4ª Turma, Des. Fed. Rel. Marli Ferreira, AI nº 00138537120114030000, j. 06.10.11, CJ1 20.10.11)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ISS. INCLUSÃO. BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. VALIDADE. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, nos autos, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da respectiva fundamentação. 2. A decisão agravada aplicou a jurisprudência ainda dominante, a partir de acórdãos e súmulas ainda vigentes, no sentido da validade da formação da base de cálculo do PIS/COFINS com valores relativos a tributo que, não obstante destinado a terceiro, tal como outros insumos e despesas, integra o preço do bem ou serviço, estando incluído, portanto, no conceito de receita ou faturamento auferido pelo contribuinte com a atividade econômica desenvolvida. 3. A imputação de ilegalidade ou inconstitucionalidade parte da suposição de um indevido exercício da competência

tributária com lesão a direitos fundamentais do contribuinte, considerando que o imposto, cuja inclusão é questionada, não integra o conceito constitucional ou legal de faturamento ou receita. Sucede que, na linha da jurisprudência prevalecente, houve regular exercício da competência constitucional pelo legislador, nada impedindo a inserção como faturamento ou receita dos valores que decorrem da atividade econômica da empresa, ainda que devam ser repassados como custos, insumos, mão-de-obra ou impostos a outro ente federado. Não houve legislação federal sobre imposto estadual ou municipal, mas norma impositiva, com amparo em texto constitucional, que insere o valor do próprio ICMS/ISS, não por orientação da legislação isoladamente, mas por força da hipótese constitucional de incidência, sem qualquer ofensa, pois, a direito ou garantia estabelecida em prol do contribuinte. 4. A exclusão do ICMS/ISS da base de cálculo de tais contribuições, sob a alegação de que o respectivo valor não configura receita ou faturamento decorrente da atividade econômica, porque repassado a terceiro, evidencia que, na visão do contribuinte, PIS e COFINS devem incidir apenas sobre o lucro, ou seja a parte do faturamento ou receita, que se destina ao contribuinte, e não é repassado a um terceiro, seja fornecedor, seja empregado, seja o Fisco. Evidente que tal proposição viola as regras de incidência do PIS/COFINS, firmadas seja a partir da Constituição Federal, seja a partir da legislação federal e dos conceitos legais aplicados para a definição tributariamente relevante (artigo 110, CTN), assim porque lucro não se confunde com receita e faturamento, e CSL não se confunde com PIS/COFINS. 5. Todas as alegações vinculadas à ofensa ao estatuto do contribuinte, porque indevido incluir o imposto citado na base de cálculo do PIS/COFINS, não podem prevalecer, diante do que se concluiu, forte na jurisprudência ainda prevalecente, indicativa de que a tributação social observou, sim, o conceito constitucional e legal de receita ou faturamento, não incorrendo em violação aos princípios da capacidade contributiva ou vedação ao confisco, que não pode ser presumida a partir da suposição de que somente a margem de lucro da atividade econômica, depois de excluídas despesas, insumos, salários, custos, repasses e tributos, configura grandeza, valor ou riqueza constitucionalmente tributável. 6. A decisão agravada considerou a inexistência de pronunciamento definitivo da Corte Suprema a favor da pretensão deduzida pelo contribuinte, prevalecendo para efeito de julgamento de mérito, nas instâncias ordinárias, a presunção de constitucionalidade até que de forma contrária se conclua, em definitivo, no âmbito do exame concentrado ou abstrato de constitucionalidade. Acolher a alegação de inconstitucionalidade, sem amparo em julgamento definitivo da questão pela Suprema Corte, no âmbito da Turma, sem observar o rito próprio para tal declaração, acarretaria violação ao princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF) e à Súmula Vinculante 10/STF. 7. A repercussão geral configura requisito de admissibilidade de recurso extraordinário, destacando que o exame da matéria, em que se tem tal reconhecimento, extrapola o interesse apenas individual e exclusivo da parte recorrente, sem significar, porém, qualquer juízo antecipado do mérito a ser aplicado ao respectivo julgamento, de modo que a existência de repercussão geral não anula nem torna irrelevante a jurisprudência, até agora formada, acerca da validade da formação da base de cálculo do PIS/COFINS com a inclusão do valor relativo ao tributo impugnado. 8. Tem-se, pois, que a decisão agravada fundou-se na extensa jurisprudência firmada no plano constitucional e legal, o que, se por um lado, não exclui a atribuição da Suprema Corte para decidir definitivamente a matéria, por outro, justifica que o julgamento do caso concreto observe a orientação pretoriana prevalecente, com base na fundamentação que se revela relevante e pertinente, sem prejuízo de que outra seja adotada, a tempo e modo, caso a matéria seja apreciada, sob o prisma constitucional, de forma diversa pelo Excelso Pretório. 9. Inexistindo o indébito fiscal preconizado, resta prejudicado, pois, o pedido de compensação. 10. Agravo inominado desprovido.

(TRF3, 3ª Turma, Des. Fed. Rel. Carlos Muta, AMS nº AMS 00126383020104036100, j. 22.09.11, CJ1 16.11.11) Desse modo, não existindo crédito da impetrante decorrente de pretensão recolhimento indevido a título de ISS na base de cálculo da COFINS e do PIS, resta prejudicado o exame de eventuais alegações sobre compensação dos valores.

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento ao agravo retido e à apelação.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008624-87.2007.4.03.6106/SP

2007.61.06.008624-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : MUSTANG PLURON QUIMICA LTDA
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação em mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado para que seja reconhecida a ilegalidade e a abusividade do ato coator no sentido de se exigir o PIS e a Cofins com a inclusão do ICMS em suas bases de cálculo, bem como o direito de compensar os valores indevidamente recolhidos a este título, corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora pela taxa Selic.

O r. Juízo *a quo* pronunciou a prescrição da pretensão de compensar os valores recolhidos anteriormente aos cinco anos que antecederam a propositura da ação e julgou improcedente o pedido, resolvendo o mérito, com fulcro no art. 269, I, do CPC.

Apelou a impetrante, pleiteando a reforma da r. sentença, para o fim de ver reconhecida como indevida a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da Cofins, compensando-se os valores indevidamente recolhidos nos últimos 10 (dez) anos, acrescidos de juros e correção monetária.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Manifestou-se o Ministério Público Federal, opinando pelo prosseguimento do feito.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

A matéria trazida ora em debate, inclusão do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS, já se encontra pacificada nas Cortes Superiores.

O Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 150.755-1/PE, entendeu o faturamento como sendo a receita bruta das vendas de mercadorias e serviços de qualquer natureza.

O ICMS, como imposto indireto, inclui-se no faturamento. Não há como excluir os tributos incidentes sobre a circulação de mercadorias, de modo que as citadas contribuições tenham por base de cálculo a receita líquida das vendas de bens e serviços.

Além disso, a questão já se encontra consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, expressa nos Enunciados das Súmulas n.ºs 68 (PIS) e 94, esta última referente ao FINSOCIAL, mas aplicável também à COFINS, tendo em vista que referida contribuição foi criada em substituição à contribuição do FINSOCIAL, conforme expresso na própria lei que a instituiu (Lei Complementar n.º 70/91, art. 13), possuindo a mesma natureza jurídica desta.

Transcrevo, abaixo, o texto das súmulas supracitadas:

Súmula 68. A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do PIS.

Súmula 94. A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes precedentes jurisprudenciais:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - ICMS - INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS - LEGALIDADE - SÚMULA 94/STJ - VIOLAÇÃO À LEI FEDERAL NÃO CONFIGURADA - PREQUESTIONAMENTO AUSENTE - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL SUPERADA - CERCEAMENTO DE DEFESA - INOCORRÊNCIA - VIOLAÇÃO A PRECEITO CONSTITUCIONAL - COMPETÊNCIA STF - C.F., ART. 102, III - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - FALTA DE IMPUGNAÇÃO OPORTUNA - IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO - PRECEDENTES.

(...)

- Os valores do ICMS incluem-se na base de cálculo da contribuição para o financiamento da Seguridade Social - COFINS.

(...)

- Recurso não conhecido.

(STJ, 2ª Turma, REsp 1999700800075/SP, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, j. 06/04/2000, v.u., DJ 22/05/2000).

DIREITO CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA

COFINS. VALIDADE. (ART. 195, I, CF).

1. A legalidade da inclusão do ICMS, na base de cálculo da COFINS, é reconhecida e pacificada na jurisprudência a partir dos mesmos fundamentos que projetaram a edição da própria Súmula 94, do Superior Tribunal de Justiça.

2. A validade de inclusão do ICM/ICMS, na base de cálculo da contribuição ao PIS, é reconhecida e pacificada na jurisprudência (Súmula 68, do Superior Tribunal de Justiça).

(...)

4. A prevalecer a interpretação preconizada pelo contribuinte, a COFINS e o PIS seriam convolados em contribuição incidente sobre o lucro, contrariando a clara distinção, promovida pelo constituinte, entre as diversas espécies de contribuição de financiamento da seguridade social.

5. Ausente o indébito, em virtude da exigibilidade do crédito na forma da legislação impugnada, resta prejudicado o exame do pedido de compensação tributária.

(TRF3ª Região, 3ª Turma, AMS nº 2006.61.06.007831-8, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 22/11/2007, DJU 05/12/2007, p. 165).

Desse modo, não existindo crédito da impetrante decorrente de pretenso recolhimento indevido a título de ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS, resta prejudicado o exame de eventuais alegações sobre compensação dos valores.

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00041 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005767-56.2007.4.03.6110/SP

2007.61.10.005767-2/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO	: PORCHER DO BRASIL TECIDOS DE VIDRO LTDA
ADVOGADO	: MARISTELA FERREIRA DE S MIGLIOLI SABBAG e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
No. ORIG.	: 00057675620074036110 2 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação e remessa oficial, em ação de rito ordinário, ajuizada com o objetivo de afastar a incidência do ICMS sobre COFINS, em desrespeito ao conceito de faturamento. Requer, desta feita, seja declarado seu direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos a este título, com demais tributos administrados pela SRF, corrigidos monetariamente pela taxa Selic.

O r. Juízo *a quo* reconheceu a ocorrência da prescrição de parte dos créditos da autora e julgou parcialmente procedente o pedido, para afastar o recolhimento da COFINS com a inclusão, na base de cálculo, do ICMS, determinar a compensação dos valores pagos indevidamente, desde 23/05/2002, com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, observada a prescrição quinquenal. Sem condenação em honorários advocatícios, em face da sucumbência recíproca.

Apelou a União, pleiteando a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

A matéria trazida ora em debate, inclusão do ICMS na base de cálculo da COFINS, já se encontra pacificada nas Cortes Superiores.

O Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 150.755-1/PE, entendeu o faturamento como sendo a receita bruta das vendas de mercadorias e serviços de qualquer natureza.

O ICMS, como imposto indireto, inclui-se no faturamento. Não há como excluir os tributos incidentes sobre a circulação de mercadorias, de modo que as citadas contribuições tenham por base de cálculo a receita líquida das vendas de bens e serviços.

Além disso, a questão já se encontra consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, expressa nos Enunciados das Súmulas n.ºs 68 (PIS) e 94, esta última referente ao FINSOCIAL, mas aplicável também à COFINS, tendo em vista que referida contribuição foi criada em substituição à contribuição do FINSOCIAL, conforme expresso na própria lei que a instituiu (Lei Complementar n.º 70/91, art. 13), possuindo a mesma natureza jurídica desta.

Transcrevo, abaixo, o texto das súmulas supracitadas:

Súmula 68. A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do PIS.

Súmula 94. A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes precedentes jurisprudenciais:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - ICMS - INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS - LEGALIDADE - SÚMULA 94/STJ - VIOLAÇÃO À LEI FEDERAL NÃO CONFIGURADA - PREQUESTIONAMENTO AUSENTE - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL SUPERADA - CERCEAMENTO DE DEFESA - INOCORRÊNCIA - VIOLAÇÃO A PRECEITO CONSTITUCIONAL - COMPETÊNCIA STF - C.F., ART. 102, III - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - FALTA DE IMPUGNAÇÃO OPORTUNA - IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO - PRECEDENTES.

(...)

- Os valores do ICMS incluem-se na base de cálculo da contribuição para o financiamento da Seguridade Social - COFINS.

(...)

- Recurso não conhecido.

(STJ, 2ª Turma, REsp 1999700800075/SP, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, j. 06/04/2000, v.u., DJ 22/05/2000).

DIREITO CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. VALIDADE. (ART. 195, I, CF).

1. A legalidade da inclusão do ICMS, na base de cálculo da COFINS, é reconhecida e pacificada na jurisprudência a partir dos mesmos fundamentos que projetaram a edição da própria Súmula 94, do Superior Tribunal de Justiça.

2. A validade de inclusão do ICM/ICMS, na base de cálculo da contribuição ao PIS, é reconhecida e pacificada na jurisprudência (Súmula 68, do Superior Tribunal de Justiça).

(...)

4. A prevalecer a interpretação preconizada pelo contribuinte, a COFINS e o PIS seriam convolados em contribuição incidente sobre o lucro, contrariando a clara distinção, promovida pelo constituinte, entre as diversas espécies de contribuição de financiamento da seguridade social.

5. Ausente o indébito, em virtude da exigibilidade do crédito na forma da legislação impugnada, resta prejudicado o exame do pedido de compensação tributária.

(TRF3ª Região, 3ª Turma, AMS nº 2006.61.06.007831-8, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 22/11/2007, DJU 05/12/2007, p. 165).

Desse modo, não existindo crédito da autora decorrente de pretensão recolhimento indevido a título de ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS, resta prejudicado o exame de eventuais alegações sobre compensação dos valores e prescrição.

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, e Súmula nº 253, do E. STJ, **dou provimento à apelação e à remessa oficial.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : MARIO LUIS DIAS PEREZ
ADVOGADO : MARIO LUIS DIAS PEREZ e outro
INTERESSADO : TUPA VEL VEICULOS E PECAS LTDA

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso de apelação interposto pela **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, contra sentença mediante a qual o MM. Juízo *a quo* julgou improcedentes os embargos à execução, em fase de cumprimento de sentença, que objetivavam o afastamento dos juros incidentes sobre a verba honorária desde a data da sentença. Sustenta, em síntese, a necessidade de reforma da sentença, pois os juros de mora não são devidos antes que haja mora, ou seja, somente incidem após a o trânsito em julgado do último recurso interposto. Sem as contrarrazões, apesar da devida intimação (fls. 27/27-v), subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do *caput* e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

De outro giro, incabível a incidência dos juros de mora em execução contra a Fazenda Pública para a cobrança de honorários advocatícios, desde a prolação da sentença, porquanto tais juros só devem incidir se a verba honorária não for paga no prazo constitucional estabelecido para o pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor - RPV, nos termos do art. 100, da Constituição da República.

Nesse sentido, o entendimento pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. DISCUSSÃO SOBRE O TERMO INICIAL DE INCIDÊNCIA DOS JUROS MORATÓRIOS NA EXECUÇÃO DE SENTENÇA PROPOSTA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA PARA A COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRETENSÃO RECURSAL EM DESCONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

1. A controvérsia consiste em saber quando são devidos juros moratórios na execução contra a Fazenda Pública para a cobrança de honorários advocatícios, fixados estes, na sentença exequenda, em determinado percentual sobre o valor dado à causa.

2. Afasta-se a alegada ofensa aos arts. 458, 515 e 535 do CPC, pois, ao julgar os embargos declaratórios, o Tribunal de origem não se devia pronunciar sobre os arts. 20, §§ 3º e 4º, 125, I, e 293 do CPC, e 280, 389, 395 e 407 do Código Civil. Isto porque tais dispositivos legais não são relevantes para a resolução da controvérsia dos autos, considerado o entendimento a seguir.

3. Esta Corte firmou sua jurisprudência no sentido de que, quando for executada a Fazenda Pública, só incidem juros moratórios se a verba honorária não for paga no prazo estipulado para o pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor, conforme o caso. Nesse sentido: REsp 1.096.345/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 16.4.2009; REsp 1.132.350/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 17.12.2009; AgRg no REsp 960.026/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 2.6.2010.

4. Mesmo que não se tratasse de execução contra a Fazenda Pública, ainda assim o recurso especial não mereceria acolhida. Ao contrário do que pretende fazer crer o recorrente, consta da sentença e do acórdão recorrido que, no título judicial exequendo, os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre o valor da causa, e não sobre o valor da condenação. Consideradas estas circunstâncias, o segundo precedente supracitado bem espelha o entendimento desta Corte, no sentido de que os juros moratórios não são devidos conforme calculados pelo recorrente, isto é, contados a partir do trânsito em julgado da sentença que fixou os honorários executados.

5. Recurso especial não provido."

(STJ - 2ª T., REsp 1.141.369/MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 28.09.2010, Dje 15.10.2010).

De rigor, portanto, a reforma da sentença.

Isto posto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO** e afasto a condenação em honorários advocatícios nestes embargos à execução.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004134-80.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.004134-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : PROGRESSO EDUCACIONAL LTDA
ADVOGADO : RODRIGO FREITAS DE NATALE e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso de apelação interposto por **PROGRESSO EDUCACIONAL LTDA.**, contra sentença mediante a qual o MM. Juízo *a quo* julgou procedentes os embargos à execução, em sede de cumprimento de sentença, condenando a Embargada ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

Sustenta, em síntese, a necessidade de reforma da decisão, uma vez que a Autora obteve vitória na maior e mais importante parte do pedido, fazendo jus a fixação de honorários advocatícios a seu favor.

Com as contrarrazões (fls. 38/42), subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do *caput* e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Não assiste razão à Apelante.

No presente caso, observo que a sentença de fls. 126/133 dos autos em apenso, fixou a sucumbência recíproca no que tange aos honorários advocatícios, em virtude de parcial procedência do pedido.

Verifico, ainda, que esta Corte havia reconhecido a ocorrência de prescrição e julgado improcedente o pedido, fixando honorários advocatícios em favor da União Federal, à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa (fls. 199/204 do apenso), decisão esta que restou parcialmente modificada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, para reconhecer a ocorrência de prescrição com relação às parcelas recolhidas antes de 04/1991 (fls. 230/232).

Desse modo, consoante o entendimento desta Sexta Turma e à luz do critério constante do art. 21, do Código de Processo Civil, diante da parcial procedência do pedido, entendo que houve sucumbência recíproca, devendo ser mantida a decisão atacada.

Nesse sentido, é o entendimento do Egrégio Supremo Tribunal Federal e da Sexta Turma desta Corte:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. INEXISTÊNCIA. PEDIDO JULGADO IMPROCEDENTE EM SUA TOTALIDADE.

1. Há sucumbência recíproca quando autor e réu forem, ao mesmo tempo e reciprocamente, vencedores e vencidos, conforme disposto no art. 21 do Código de Processo Civil.

2. A apuração da sucumbência recíproca deve levar em conta o quantitativo de pedidos (isoladamente considerados) que foram deferidos em contraposição aos indeferidos.

3. Hipótese em que não há confundir pedido com causa de pedir. In casu a declaração de inconstitucionalidade

da majoração da alíquota do ICMS de 17% para 18% é causa de pedir; o pedido é a restituição/compensação do indébito. Assim, mesmo que o Tribunal de origem tenha reconhecido a alegada inconstitucionalidade o pedido, foi este indeferido em sua totalidade - por ausência de provas.

4. Não há sucumbência recíproca quando uma das partes decai integralmente do pedido.

Agravo regimental improvido.

(2ª T., AgRg no AREsp 105770/SP, Rel. Min. Humberto Martins, j. em 13.03.12, DJe 19.03.12)

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONSELHO REGIONAL DE SERVIÇO SOCIAL - REQUERIMENTO DE CANCELAMENTO DE INSCRIÇÃO PERANTE O ÓRGÃO DE CLASSE. ANUIDADES INDEVIDAS. A PARTIR DO REQUERIMENTO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. Consta que a embargante foi, a pedido, registrada no Conselho Regional de Serviço Social.

2. A cobrança da anuidade não depende do efetivo exercício da profissão, não poderia, portanto, exigir que o Conselho embargado cancelasse de ofício o registro do embargante, pois tal hipótese não está prevista na Lei n. 4.769/65.

3. No caso vertente, vislumbro que a embargante somente requereu o cancelamento de sua inscrição em março de 1992, no que os débitos anteriores a referida data são devidos.

4. No tocante à verba honorária, tendo as partes sucumbido reciprocamente, determino a exclusão da verba honorária fixada em favor da embargada, em observância ao art. 21, caput do Código de Processo Civil.

5. Apelação, parcialmente, provida."

(AC 414773, Rel. Juiz Convocado Marcelo Aguiar, j. em 07.02.2008, DJU de 25.02.2008, p. 1178).

Isto posto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, porquanto improcedente, consoante entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00044 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000748-47.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.000748-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : J R D CLINICA DENTARIA LTDA
ADVOGADO : LUIS GUILHERME MACHADO GAYOSO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de embargos à execução fiscal, opostos por **J.R.D. CLÍNICA DENTÁRIA LTDA**, objetivando a desconstituição do título executivo em razão do reconhecimento da prescrição do débito exequendo (fls. 02/12). Juntou documentos (fls. 14/57).

A Embargada apresentou impugnação aos referidos embargos (fls. 68/71).

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedentes os presentes embargos para reconhecer a ocorrência da prescrição do débito cobrado no processo piloto n. 2004.61.82.020250-8 - as parcelas com vencimento em 30.04, 31.07, 30.10 e 30.11.98; processo apenso n. 2004.61.82.031250-3 - todas, à exceção da vencida em 08.01.99; e processo apenso n. 2004.61.82.031206-5 - todas, à exceção da vencida em 29.01.99. Extingui o feito, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil, deixando de condenar as partes nos encargos de sucumbência, ante a sucumbência recíproca. Sentença sujeita ao reexame necessário (fls. 77/80).

A Embargante interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, pugnando pelo reconhecimento total da prescrição (fls. 97/93).

A União interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença (fls. 117/125). Apresentou extrato constando a data de entrega da DCTF constitutiva das CDA's em comento (fl. 126). Com contrarrazões da Embargada (fls. 99/107), e da Embargante (fls. 138/147), subiram os autos a esta Corte. Dispensada a revisão, na forma regimental.

Feito breve relato, decidido.

Inicialmente, nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Passo à análise do recurso.

A **decadência** e a **prescrição** são expressões de segurança jurídica, fundadas na idéia de que a inércia no exercício de um direito, pelo prazo legalmente assinalado, conduz ao seu perecimento e conforme o disposto no art. 156, I, do Código Tributário Nacional constituem modalidades de extinção do crédito tributário.

Assim sendo, embora refiram-se à inércia do Estado, os dois institutos não se confundem, porquanto a decadência diz respeito ao prazo extintivo do direito de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, enquanto a prescrição diz com o prazo extintivo do exercício do direito de a Fazenda Pública ajuizar a execução fiscal para a cobrança do tributo.

O Código Tributário Nacional disciplina a perda do direito da Fazenda Pública ajuizar a ação de execução fiscal, nos seguintes termos:

"Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.

Parágrafo único. A prescrição se interrompe:

I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal; (Redação dada pela LC nº 118, de 2005)

II - pelo protesto judicial;

III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;

IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor."

Nos termos do art. 174, "caput", do Código Tributário Nacional, **a constituição definitiva do crédito tributário inaugura o prazo prescricional de 5 (cinco) anos para a Fazenda Pública cobrar judicialmente o aludido crédito.**

Destaque-se, porém, que o lançamento, ato privativo da autoridade administrativa (art. 142, do CTN), não é o único modo de constituir o crédito tributário, uma vez que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação ou autolancamento, como no caso em exame, a formalização do crédito deve ser efetivada pelo próprio sujeito passivo da obrigação tributária.

Com efeito, nos **tributos sujeitos a lançamento por homologação ou autolancamento** (art. 150, do CTN), **considera-se constituído o crédito tributário, na data da entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, ou da Declaração de Rendimentos ou de outra declaração semelhante prevista em lei**, vale dizer, quando o contribuinte reconhece seu débito junto ao Fisco, ficando dispensada qualquer providência por parte da autoridade fiscal conducente à formalização do crédito declarado, sem embargo de eventual lançamento de ofício substitutivo (art. 149, do CTN), em face de omissões ou inexactidões constatadas. Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça emitiu a **Súmula n. 436** pontificando que *"A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer providência por parte do Fisco"*, **entendimento consolidado sob o regime dos recursos repetitivos previsto no art. 543-C, do CPC** (REsp 962.379/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Zavaski, DJe de 28.10.08 e REsp. n. 1.120.295/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 21.05.2010).

Assim, apresentada a declaração, sem o oportuno pagamento do tributo devido, desnecessária a notificação do contribuinte ou a instauração de procedimento administrativo, podendo o débito ser imediatamente inscrito em Dívida Ativa, para efeito de cobrança executiva, conforme estabelece o art. 5º, §§ 1º e 2º, do Decreto-Lei n. 2.124/84, **não havendo que se falar em decadência** quanto à constituição do montante declarado, mas **apenas prescrição do direito de a Fazenda Pública ajuizar a execução fiscal para cobrança do tributo.**

Em relação aos **créditos tributários constituídos mediante a entrega da declaração**, afiguram-se duas hipóteses para fixação do **termo inicial** de fluência do **prazo prescricional** para a respectiva cobrança judicial.

A primeira refere-se à entrega da declaração em momento posterior ao vencimento do tributo. Nesse contexto, o marco inicial para o cômputo da prescrição dá-se no dia seguinte à data da entrega da declaração.

A segunda, diz respeito à entrega da declaração antes da data do vencimento do respectivo tributo. Nessa hipótese, embora já constituído o crédito declarado, o mesmo só se torna exigível no dia seguinte da respectiva data de

vencimento (cf. STJ, REsp 957.682/PE, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 02.04.09). Em resumo, nos tributos constituídos mediante declaração do contribuinte, o termo inicial do prazo prescricional é **a data mais recente entre a da entrega da declaração e a do vencimento do tributo** (cf.: REsp 1.120.295/SP, DJe 21.05.2010, **julgado sob o rito do art. 543-C, do CPC**).

Por sua vez, o **termo final** do prazo prescricional para a cobrança do débito fiscal diz com a data do ajuizamento da execução fiscal, observado o disposto no art. 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, quanto à interrupção da prescrição, bem assim a incidência ou não da alteração procedida pela **Lei Complementar n. 118/2005, vigente partir de 09.06.2005**, a qual tem aplicação imediata aos processos em curso, dada sua natureza processual.

Dessa forma, **na hipótese de execuções fiscais ajuizadas antes da vigência da Lei Complementar n. 118/2005 (09.06.05), e com despacho ordinatório da citação anterior a sua vigência**, apenas a citação válida interrompe a prescrição, consoante interpretação sistemática dos arts. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80; 219, § 4º, do CPC; e 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, em sua redação original, **retroagindo à data do ajuizamento da ação**, nos termos do art. 219, § 1º, do CPC, se o exequente não der causa à demora na citação.

Cumprir destacar, outrossim, que a perda da pretensão executiva tributária pelo decurso de tempo é consequência da inércia do credor, a qual não se configura quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário. Nesse sentido, o enunciado da **Súmula n. 106**, do Superior Tribunal de Justiça: "*Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência*", entendimento confirmado em julgados submetidos ao rito do art. 543-C, do Código de Processo Civil (REsp 1.102.431/RJ, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 01.02.10, e REsp 1.111.124/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 04.05.09).

Cabe anotar, ainda, que a **citação por edital do executado**, desde que regularmente efetuada, **interrompe a fluência do prazo prescricional**, a teor do disposto na redação originária do art. 174, parágrafo único, I e III, do CTN, em consonância com o disposto nos arts. 8º, III, da Lei n. 6.830/80, e 219, "caput", do Código de Processo Civil.

De outra parte, **na hipótese de execuções fiscais ajuizadas após a vigência da Lei Complementar n. 118/2005, a prescrição interrompe-se pelo despacho que ordenar a citação**, alcançando as ações propostas anteriormente, cujo despacho determinante da citação seja posterior à entrada em vigor da novel legislação, retroagindo à data do ajuizamento da ação, à luz do disposto no art. 219, § 1º, do CPC.

Nesse sentido, o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça no **REsp. n. 999.901/RS, julgado sob o regime do art. 543-C, do CPC**, cuja ementa transcrevo:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO POR EDITAL. INTERRUPTIVO. PRECEDENTES.

- 1. A prescrição, posto referir-se à ação, quando alterada por novel legislação, tem aplicação imediata, conforme cedição na jurisprudência do Eg. STJ.*
- 2. O artigo 40 da Lei nº 6.830/80, consoante entendimento originário das Turmas de Direito Público, não podia se sobrepor ao CTN, por ser norma de hierarquia inferior, e sua aplicação sofria os limites impostos pelo artigo 174 do referido Código.*
- 3. A mera prolação do despacho ordinatório da citação do executado, sob o enfoque supra, não produzia, por si só, o efeito de interromper a prescrição, impondo-se a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o art. 174 e seu parágrafo único do CTN.*
- 4. O processo, quando paralisado por mais de 5 (cinco) anos, impunha o reconhecimento da prescrição, quando houvesse pedido da parte ou de curador especial, que atuava em juízo como patrono sui generis do réu revel citado por edital.*
- 5. A Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005 (vigência a partir de 09.06.2005), alterou o art. 174 do CTN para atribuir ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição. (Precedentes: REsp 860128/RS, DJ de 782.867/SP, DJ 20.10.2006; REsp 708.186/SP, DJ 03.04.2006).*
- 6. Destarte, consubstanciando norma processual, a referida Lei Complementar é aplicada imediatamente aos processos em curso, o que tem como consectário lógico que a data da propositura da ação pode ser anterior à sua vigência. Todavia, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da novel legislação.*
- 7. É cedição na Corte que a Lei de Execução Fiscal - LEF - prevê em seu art. 8º, III, que, não se encontrando o devedor, seja feita a citação por edital, que tem o condão de interromper o lapso prescricional. (Precedentes: RESP 1103050/BA, PRIMEIRA SEÇÃO, el. Min. Teori Zavascki, DJ de 06/04/2009; AgRg no REsp 1095316/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2009, DJe 12/03/2009; AgRg no REsp 953.024/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2008, DJe 15/12/2008; REsp 968525/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, DJ. 18.08.2008; REsp 995.155/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, DJ. 24.04.2008; REsp 1059830/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ. 25.08.2008; REsp*

1032357/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJ. 28.05.2008);

8. In casu, o executivo fiscal foi proposto em 29.08.1995, cujo despacho ordinatório da citação ocorreu anteriormente à vigência da referida Lei Complementar (fls. 80), para a execução dos créditos tributários constituídos em 02/03/1995 (fls. 81), tendo a citação por edital ocorrido em 03.12.1999.

9. Destarte, ressoa inequívoca a inoccorrência da prescrição relativamente aos lançamentos efetuados em 02/03/1995 (objeto da insurgência especial), porquanto não ultrapassado o lapso temporal quinquenal entre a constituição do crédito tributário e a citação editalícia, que consubstancia marco interruptivo da prescrição.

10. Recurso especial provido, determinando-se o retorno dos autos à instância de origem para prosseguimento do executivo fiscal, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 999.901/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 10.06.2009 - destaquei).

Cumpra destacar que a norma contida no art. 2º, § 3º da Lei 6.830/80, segundo a qual a inscrição em Dívida Ativa suspende a prescrição por 180 (cento e oitenta) dias ou até a distribuição da execução fiscal, se anterior àquele prazo, aplica-se tão-somente às dívidas de natureza não tributárias.

Nesse sentido, a Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça decidiu, no julgamento da Arguição de Inconstitucionalidade no Agravo de Instrumento n. 1.037.765/SP, a ilegitimidade da aplicação da referida norma, em relação aos créditos tributários, em acórdão assim ementado:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. INCIDENTE DE INCONSTITUCIONALIDADE DOS ARTIGOS 2º, § 3º, E 8º, § 2º, DA LEI 6.830/80. PRESCRIÇÃO. RESERVA DE LEI COMPLEMENTAR.

1. Tanto no regime constitucional atual (CF/88, art. 146, III, b), quanto no regime constitucional anterior (art. 18, § 1º da EC 01/69), as normas sobre prescrição e decadência de crédito tributário estão sob reserva de lei complementar. Precedentes do STF e do STJ.

2. Assim, são ilegítimas, em relação aos créditos tributários, as normas estabelecidas no § 2º, do art. 8º e do § 3º do art. 2º da Lei 6.830/80, que, por decorrerem de lei ordinária, não podiam dispor em contrário às disposições anteriores, previstas em lei complementar.

3. Incidente acolhido."

(STJ, AI no Ag 1.037.765/SP, Corte Especial, Rel. Min. Teori Zavascki, DJe 17.10.2011).

Na hipótese, a Embargada apresentou extrato constando a data de entrega da DCTF constitutiva das CDA's em comento (fls. 114 e 126).

Assim, considerando-se que em relação aos débitos consignados na CDA's ns. 80.2.03.033721-31, 80.6.03.106064-19 e 80.6.03.106065-08 (fls. 20,40 e 51): 1) o crédito foi constituído com a entrega da DCTF n. 0980820312205, em 27.09.99 (fls. 114 e 126); 2) as execuções fiscais foram ajuizadas em 15.06.04 e 24.06.04, respectivamente (fls. 18, 38 e 49) e 3) a Executada foi citada por via postal em 10.11.04 (fl. 29), sendo que a União Federal manteve-se diligente na persecução do crédito, conclui-se pela reforma da sentença, porquanto o débito exequendo não foi alcançado pela prescrição, tendo em vista o Enunciado de Súmula 106, do Egrégio Superior de Justiça.

Pelo exposto, nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, tendo em vista o entendimento jurisprudencial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, **NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL e À APELAÇÃO DA EMBARGANTE e DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO** da União Federal, para reconhecer a inoccorrência da prescrição de todos os créditos exequendos, consignados nas execuções fiscais ns. 2004.61.82.020250-8, 2004.61.82.031250-3 e 2004.61.82.031206-5.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051668-83.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.051668-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 01/03/2013 1600/2639

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : ITAPECERICA COM/ E DISTRIBUICAO LTDA
ADVOGADO : RONALD DE CARVALHO
No. ORIG. : 03.00.00086-9 1 Vr ITAPECERICA DA SERRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em Execução Fiscal promovida pela União Federal com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

A executada apresentou exceção de pré-executividade para alegar a ocorrência da prescrição quinquenal.

O r. juízo *a quo* julgou extinta a execução fiscal em razão da decadência, nos termos do art. 156, V, do CTN, condenando a União Federal em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.

Apelou a União Federal, para pleitear a reforma da r. sentença, com o consequente restabelecimento da higidez do crédito tributário e da CDA, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, diante da inoccorrência da decadência.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

De acordo com o caput do art. 174 do Código Tributário Nacional, *A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.*

Primeiramente, há que se considerar que nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, a constituição definitiva do crédito dá-se com a entrega ao fisco da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF), Declaração de Rendimentos, ou outra que a elas se assemelhe. Em tais casos, não há obrigatoriedade de homologação formal, encontrando-se o débito exigível independentemente de qualquer atividade administrativa, sendo desnecessários tanto o procedimento administrativo como a notificação do devedor.

Este entendimento culminou na edição da Súmula n.º 436 do STJ: *A entrega da declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco.*

Assim, a apresentação de declaração pelo contribuinte dispensa a constituição formal do crédito pelo Fisco, possibilitando, em caso de não pagamento do tributo, a sua imediata exigibilidade com a inscrição do *quantum* em dívida ativa, e subsequente ajuizamento da execução fiscal.

Não há que se confundir a constituição do crédito tributário com a inscrição do débito em dívida ativa. São atos distintos e autônomos, na medida em que a constituição do crédito preexiste ao ato de inscrição, concedendo-lhe o lastro suficiente para o aparelhamento da execução fiscal.

Na esteira dos ensinamentos de Hugo de Brito Machado, a inscrição não é procedimento tributário. Presta-se apenas para dar ao crédito tributário o requisito da exequibilidade, ensejando a criação do título executivo, que é a certidão da inscrição respectiva (Curso de Direito Tributário. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 202).

No tocante ao termo inicial da prescrição, nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, duas situações distintas devem ser consideradas.

A primeira ocorre quando a entrega da declaração dá-se anteriormente à data de vencimento do respectivo tributo. Neste caso, o termo inicial do prazo prescricional é o dia seguinte à data do vencimento da exação, uma vez que somente a partir de então o débito passa a gozar de exigibilidade, nascendo para o estado a pretensão executória. Há que se ressaltar que, no período que medeia a declaração e o vencimento, não há fluência de prazo prescricional, uma vez que o valor declarado ainda não pode ser objeto de cobrança judicial.

A segunda situação dá-se quando a entrega da declaração ocorre após o vencimento do tributo e, nesse caso, o termo inicial do lapso prescricional é o dia seguinte à data da referida entrega, pois neste momento o débito está constituído e goza de exigibilidade.

Portanto, conclui-se que o *dies a quo* da fluência do prazo prescricional, na hipótese de tributos sujeitos ao lançamento por homologação, é o dia seguinte à entrega da declaração ou o dia seguinte ao vencimento do tributo, ou seja, aquele que ocorrer por último.

O termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exequente; se não houver inércia, o *dies ad quem* a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula n.º 106 do STJ e art. 219, § 1º do CPC.

De outro lado, constatada a inércia da exequente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas

anteriormente a 09.06.2005, data da vigência da Lei Complementar n.º 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei Complementar).

Esta sistemática foi adotada em recente entendimento da 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, esposado em recurso especial representativo de controvérsia (art. 543-C do CPC), conforme excertos que seguem:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTO DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO.

1. O prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada (mediante DCTF, GIA, entre outros), nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que, não obstante cumprido o dever instrumental de declaração da exação devida, não restou adimplida a obrigação principal (pagamento antecipado), nem sobreveio quaisquer das causas suspensivas da exigibilidade do crédito ou interruptivas do prazo prescricional (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 658.138/PR, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, julgado em 14.10.2009, DJe 09.11.2009; REsp 850.423/SP, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 28.11.2007, DJ 07.02.2008; e AgRg nos EREsp 638.069/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 25.05.2005, DJ 13.06.2005).

(...)

3. A constituição definitiva do crédito tributário, sujeita à decadência, inaugura o decurso do prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário.

4. A entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência conducente à formalização do valor declarado (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008).

5. O aludido entendimento jurisprudencial culminou na edição da Súmula 436/STJ, verbis: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco."

6. Conseqüentemente, o dies a quo do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data do vencimento da obrigação tributária expressamente reconhecida.

(...)

12. Conseqüentemente, o prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial da exação declarada, in casu, iniciou-se na data da apresentação do aludido documento, vale dizer, em 30.04.1997, escoando-se em 30.04.2002, não se revelando prescritos os créditos tributários na época em que ajuizada a ação (05.03.2002).

13. Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN).

14. O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional.

(...)

16. Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN.

(...)

19. Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp n.º 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.05.2010, v.u., Dje 21.05.2010)

Passo, assim, à análise do caso *sub judice*.

Os débitos inscritos na dívida ativa dizem respeito ao IRPJ, com vencimentos no período de 31/07/1997, 31/10/1997 e 30/01/1998, que foram constituídos mediante Declaração de Rendimentos entregue no ano de 1997. Portanto, não caracterizada a inércia da exequente, há que se considerar como termo final do lapso prescricional, a data do ajuizamento da execução fiscal, ocorrido em 05/05/2003, de onde se verifica a ocorrência do transcurso do prazo prescricional quinquenal, a ensejar a extinção da execução fiscal, com fulcro no art. 156, V, do CTN c/c o art. 269, IV, do CPC.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, sob fundamento diverso.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00046 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0010838-35.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.010838-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
PARTE AUTORA : BANCO ITAU S/A
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança, com pedido de medida liminar, pelo qual o impetrante busca o reconhecimento da inexigibilidade dos créditos tributários relativos ao IRPJ, período de apuração março e abril/2006, com vencimentos em 28/04/2006 e 31/05/2006, respectivamente, bem como relativo à CSLL, período de apuração abril/2006, com vencimento em 31/05/2006, considerando que tais valores concernentes à multa de mora por pagamento a destempo são inexigíveis, diante da configuração do instituto da denúncia espontânea, nos termos do art. 138 do CTN.

A medida limiar foi concedida parcialmente a fim de determinar a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários, não devendo tais valores servir de óbice à expedição de certidão negativa. A União Federal interpôs agravo de instrumento, que restou convertido em retido, com fulcro no art. 527, II, do CPC.

O r. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a segurança. Sentença submetida ao reexame necessário. Em razão da remessa oficial, subiram os autos a esta Corte.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Em um primeiro momento, não conheço do agravo retido, uma vez que a União Federal deixou de reiterá-lo expressamente nas razões ou na resposta de apelação, conforme o disposto no art.523, § 1º, do Código de Processo Civil.

Passo à análise do mérito.

Cinge-se a controvérsia à possibilidade de exclusão da multa moratória face à ocorrência de denúncia espontânea nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, quando o contribuinte, declarado o débito, efetua o pagamento a destempo.

O instituto da denúncia espontânea tem previsão no art. 138 do CTN, *in verbis*:

Art. 138. A responsabilidade é excluída pela denúncia espontânea da infração, acompanhada, se for o caso, do pagamento do tributo devido e dos juros de mora, ou do depósito da importância arbitrada pela autoridade administrativa, quando o montante do tributo dependa de apuração.

Parágrafo único. Não se considera espontânea a denúncia apresentada após o início de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização, relacionados com a infração.

Cuida-se de uma hipótese de exclusão da responsabilidade por infrações cujo propósito é eximir o infrator de penalidades.

Durante algum tempo, dividiram-se a doutrina e jurisprudência acerca da sua aplicabilidade a casos como o presente.

Todavia, restou consolidado no âmbito do STJ o entendimento de que a benesse prevista pelo art. 138 do CTN não tem o condão de afastar a multa por infrações administrativas decorrentes do atraso no cumprimento das obrigações fiscais.

Nessa medida, em se tratando de tributos sujeitos a lançamento por homologação, a declaração desacompanhada do pagamento não caracteriza denúncia espontânea, remanescendo hígida a cobrança da multa moratória.

Acerca do tema, trago à colação o seguinte aresto:

TRIBUTÁRIO - DENÚNCIA ESPONTÂNEA (CTN, ART. 138) - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - DECLARAÇÃO DE DÉBITOS DESACOMPANHADA DE SEU RESPECTIVO PAGAMENTO. A Primeira Seção do STJ, no julgamento dos recursos repetitivos REsp 962.379/RS e REsp 886.462/RS, reafirmou entendimento segundo o qual, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, declarado pelo contribuinte, o atraso no seu recolhimento impede o reconhecimento do benefício da denúncia espontânea, sendo cabível a cobrança de multa moratória. Incidências da Súmula 360/STJ Agravo regimental improvido. (STJ, 2ª Turma, AgREsp 200700574962, Rel. Min. Humberto Martins, DJE 31.08.2009)

A propósito, convém transcrever o enunciado de Súmula n.º 360 do STJ:

O benefício da denúncia espontânea não se aplica aos tributos sujeitos a lançamento por homologação regularmente declarados, mas pagos a destempo.

Sobre o verbete, manifestou-se a Desembargadora Federal Regina Helena Costa em sua obra *Curso de Direito Tributário: Constituição e Código Tributário Nacional*:

Creemos que a orientação ora cristalizada reflete entendimento que prestigia o equilíbrio entre as partes na relação sancionatória, pois o comportamento do contribuinte consubstanciado no não-pagamento de tributo sujeito a lançamento por homologação, regularmente declarado, no prazo legal, para, após certo lapso de tempo, efetuá-lo com invocação de denúncia espontânea, afastando-se a incidência da multa, parece conduzir à ilógica situação de poder o sujeito passivo escolher entre submeter-se ou não à penalidade. (São Paulo: Saraiva, 2009, p. 295).

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento ao agravo retido e, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à remessa oficial.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000724-28.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.000724-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : MC MOGI DAS CRUZES SEGURANCA E VIGILANCIA S/S LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIAN FRATONI RODRIGUES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de mandado de segurança impetrado por **MC MOGI DAS CRUZES SEGURANÇA E VIGILÂNCIA S/S LTDA**, contra ato do **SR. DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SÃO JOSÉ DOS CAMPOS - SP**, com pedido de liminar, objetivando afastar a retenção de 4,65% a título de COFINS(3%), PIS(0,65%) e CSLL(1%) sobre as faturas da Impetrante, bem assim proceder à compensação dos valores já retidos a título destes tributos e impedir que a impetrada imponha multas, penalidades e inscrição no CADIN ou deixe de expedir certidão negativa de débito

Sustenta, em síntese, a inconstitucionalidade da Medida Provisória n. 135/03, convertida na Lei n. 10.833/03, que instituiu o regime não-cumulativo, estabelecendo regimes tributários diferenciados para empresas optantes pela apuração do Imposto de Renda com base no lucro presumido, violando os arts. 246 e 195, § 9º, todos da Constituição Federal, bem como do art. 7º da LC n. 95/98 (fls. 02/31).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 32/114.

O pedido liminar foi indeferido (fls. 153).

A Autoridade Impetrada prestou informações às fls. 159/174.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido e denegou a segurança (fls. 188/190).

A Impetrante interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença (fls. 198/212).

Com contrarrazões (fls. 221/236), subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo sobrestamento do feito, até decisão final da matéria em discussão pelo C. Supremo Tribunal Federal (Repercussão Geral no RE n. 570.122) (fls. 239/240).

Feito breve relatório, decidido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Com efeito, a Lei Complementar n. 7, de 7 de setembro de 1970, instituiu o Programa de Integração Social - PIS, destinado a promover a integração do empregado na vida e no desenvolvimento das empresas, tendo por base de cálculo o seu faturamento (art. 3º).

Posteriormente, o Decreto-Lei n. 2.445, de 29 de junho de 1988, veio a alterar a legislação do Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público - PASEP e também do PIS, modificando a base de cálculo desta contribuição para a receita operacional bruta das empresas, bem como suas alíquotas (art. 1º, V). Por sua vez, o Decreto-Lei n. 2.449, de 21 de julho do mesmo ano, alterou disposições do decreto-lei mencionado.

Reconhecida a inconstitucionalidade dos Decretos-Leis ns. 2.445 e 2.449/88, pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal (RE 148.754-2-RJ e Resolução do Senado Federal n. 49/95), a sistemática adotada, a partir de então, foi a da Lei Complementar n. 7/70 e alterações posteriores, até a edição da Medida Provisória n. 1.212/15, a qual, após sucessivas reedições, foi convertida na Lei n. 9.715, de 25 de novembro de 1998.

Segundo o aludido diploma, a base de cálculo da contribuição ao PIS é o faturamento do mês (art. 2º, I), definido como a receita bruta, proveniente da venda de bens nas operações de conta própria, do preço dos serviços prestados e do resultado auferido nas operações de conta alheia (art. 3º, *caput*).

Ressalte-se, por oportuno, que Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADIN nº 1.417-0, reconheceu a constitucionalidade da Medida Provisória nº 1.212/95 e reedições posteriores, convertida na Lei nº 9.715/98, exceto em relação ao art. 18, por violação ao princípio da irretroatividade das leis.

De outro lado, atendendo ao comando previsto no art. 195, I, da Constituição da República, veio a LC n. 70/91 instituir contribuição para o financiamento da seguridade social tendo por base de cálculo o faturamento, assim considerado "a receita bruta das vendas de mercadorias, mercadorias e serviços e de serviço de qualquer natureza" (art. 2º).

A Lei n. 9.718, de 27 de novembro de 1998, por sua vez, ao alterar a legislação tributária federal, modificou a base de cálculo dessas contribuições, ao prescrever que o faturamento corresponde "à receita bruta da pessoa jurídica" (arts. 2º e 3º, § 1º).

Entretanto, o § 1º, do art. 3º, da Lei 9.718/98, reveste-se de inconstitucionalidade, reconhecida pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do *leading case* RE 585235 RG-QO, de relatoria do Min. Cezar Peluso, j. 10.09.08, DJe 28.11.08.

Posteriormente, a Emenda Constitucional n. 20/98 alterou a redação do art. 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, passando a disciplinar a matéria da seguinte forma: "a seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e da contribuição social do empregador, da empresa ou entidade a ela equiparada na forma da lei, incidente sobre a receita ou o faturamento".

À luz da nova redação constitucional foram editadas as Medidas Provisórias n. 66/02 e 135/03, convertidas, respectivamente, nas Leis n. 10.637/02 e 10.833/03, as quais estabeleceram o mesmo conceito de faturamento da Lei n. 9.718/98. Contudo, tendo sido editada já na vigência da Emenda Constitucional n. 20/98, que prevê como base de cálculo da contribuição em foco a receita ou o faturamento, não há que se falar em sua inconstitucionalidade.

Ademais, ao estabelecer a sistemática não-cumulativa para o PIS e COFINS, mantendo o regime anterior para determinados contribuintes, referida Medidas Provisórias não inovaram na regulamentação da base de cálculo nem da alíquota da aludida contribuição social. De fato, apenas regulamentaram uma nova sistemática de recolhimento, fixando expressamente os limites objetivos para a distinção de bases de cálculo e alíquotas das contribuições em razão da atividade econômica exercida e opção de tributação, motivo pelo qual não vislumbro haver ofensa ao art. 246 da Constituição da República.

Entendo, outrossim, que o tratamento diferenciado conferido pelo legislador às pessoas que gozam de situação particularizada e se sujeitam a regime jurídico específico tem respaldo no art. 195, § 9º, da Constituição Federal, não violando o princípio da isonomia.

Nesse sentido, registro o entendimento do Egrégio Supremo Tribunal Federal e da Sexta Turma desta Corte:

"EMENTA: EMBARGOS DECLARATÓRIOS. EFEITO INFRINGENTE. CONHECIMENTO DOS EMBARGOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. 2. COFINS. Lei 9.718/98. RREE 336.134 e 357.950. 3. Aplicação, no tempo, dos efeitos da proclamação de inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei 9.718/98. Leis 10.637/02 e 10.833/03. Identidade de fundamentos. Inexistência. Legislação posterior à EC 20/98. 4. Agravo regimental a que se nega provimento"

(2ª T., RE 379243 ED/PR, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 09.05.06, DJ 09.06.06, p. 39).

"TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. COFINS. LEI 10.833/03. EC Nº 20/98. FUNDAMENTO DE VALIDADE. MP Nº 135/03. VIOLAÇÃO AO ART. 246 CF INOCORRÊNCIA. ALÍQUOTA DE 7,6% E NÃO-CUMULATIVIDADE. MEDIDA DE COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DEDUZÍVEIS. OFENSA A PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. INOCORRÊNCIA. VIOLAÇÃO DO ART. 7º DA LC Nº 95/98. INOCORRÊNCIA. LEGITIMIDADE DA RETENÇÃO. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. 1. A COFINS - Contribuição Social para o Financiamento da Seguridade Social, muito embora tenha sido instituída pela Lei Complementar nº 70/91, aprovada consoante os rigores do art. 69 da Carta Máxima, possui a natureza de lei materialmente ordinária, pois não versa sobre matéria reservada, por texto expresse da Constituição, à lei complementar. 2. A Lei nº 10.833/2003, posterior à Emenda Constitucional nº 20/98, que modificou o art. 195, I, b, da Constituição Federal, para incluir a receita, juntamente com o faturamento, como possível base de cálculo das contribuições à Seguridade Social, não sofre qualquer irregularidade do ponto de vista formal ou material. Precedentes. 3. A partir de 1º de fevereiro de 2004 a COFINS passou, validamente, a incidir sobre o faturamento mensal das pessoas jurídicas, assim entendido o total das receitas auferidas, independentemente de sua denominação ou classificação contábil. 4. A Medida Provisória nº 135/03, ao estabelecer a sistemática da Cofins não-cumulativa, mantendo o regime anterior para determinados contribuintes, não inovou na regulamentação da base de cálculo, nem tampouco da alíquota das contribuições sociais. 5. Referida medida, posteriormente convertida na Lei nº 10.833/03, a bem da verdade, apenas fixou expressamente os limites objetivos para a distinção de bases de cálculo e alíquotas da Cofins em razão da atividade econômica ou da utilização intensiva de mão-de-obra, já permitidas antes da edição da EC nº 20/98, motivo pelo qual não há que as falar em ofensa ao art. 246 da CF. 6. Inexistência de inconstitucionalidade no tocante à majoração da alíquota da Cofins ao percentual de 7,6% pela Lei nº 10.833/2003. Juntamente com a majoração da alíquota de 3% para 7,6%, para as empresas optantes pela tributação considerado o lucro real, o art. 3º da Lei nº 10.833/03 instituiu a não-cumulatividade da COFINS e o direito ao aproveitamento de créditos (arts. 2º e 3º). 7. A nova sistemática instituída fez necessária a majoração da alíquota da Cofins como medida de compensação ao benefício dos créditos concedidos ao abatimento da base de cálculo da exação. Assim, ao contribuinte será facultado adotar os critérios que melhor lhe aprouver, podendo efetuar deduções autorizadas por lei. 8. O próprio art. 195, § 9º da Constituição Federal previu a possibilidade de alíquotas e bases de cálculo diferenciadas da exação, em razão da atividade econômica, da utilização intensiva da mão-de-obra, do porte da empresa ou da condição estrutural do mercado de trabalho. 9. O princípio da isonomia para as contribuições para a seguridade social deve ser interpretado de forma sistemática de acordo com o art. 195, § 9º da Constituição Federal, que estabelece limites para a adoção de bases de cálculo e alíquotas diferenciadas, sem que sejam violados outros princípios

igualmente consagrados ao contribuinte, como o da capacidade contributiva, da razoabilidade e do não-confisco. 10. Tratou a Lei nº 10.833/03, conversão da MP nº 135/03, na inteireza de seu Capítulo I: Da Cobrança Não-Cumulativa da Cofins, justamente a matéria ora em debate. Os assuntos versados no restante do diploma, por sua vez, em que pese se referirem a tributos diversos, tratam de matéria tributária federal, sendo reunidos no mesmo texto legal porquanto concebidos em esforço conjunto para racionalizar a técnica legislativa. 11. A finalidade da regra contida no art. 7º da LC nº 95/98, dirigida apenas ao legislados, é evitar a edição de leis que incluam de forma maliciosa, no seu bojo, matérias totalmente estranhas ao seu objeto, de maneira a passarem de forma despercebida ao ordenamento jurídico, o que não ocorreu no caso em questão. 12. Legitimidade da retenção do PIS, da COFINS e da CSSL por ocasião do pagamento dos serviços prestados, prevista no art. 30, da Lei nº 10.833/03, uma vez que se trata de hipótese de substituição tributária, prevista expressamente no art. 150, § 7.º, da CF e art. 128, do CTN. Precedentes jurisprudenciais desta Corte. 13. A responsabilidade tributária por substituição prevista na referida lei consiste em mecanismo destinado a otimizar a arrecadação do tributo e facilitar a fiscalização de seu recolhimento, não implicando em ofensa aos princípios constitucionais tributários nem padecendo de vícios de ilegalidade. 14. Precedentes desta Turma: AMS nº 2004.61.21.002336-9, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 30.03.05, v.u., DJU 15.04.05; AG nº 2004.03.00.008688-8, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 08.09.2004, v.u., DJU 24.09.2004. 15. Apelação improvida".

(AMS n. 2006.61.00.013684-3, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 22.07.2010, DJF3 02.08.2010, p. 529-destaques meus).

"TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. PIS E COFINS. BASES DE CÁLCULO. LEI Nº 9.718/98. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF. LEIS 10.637/02 E 10.833/03. EC Nº 20/98. FUNDAMENTO DE VALIDADE. MP'S Nº 66/02 E 135/03. VIOLAÇÃO AO ART. 246 CF E OFENSA A PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. INOCORRÊNCIA. COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO DECENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA SELIC. (...). 4. As Leis nºs 10.637/2002 e 10.833/2003, posteriores à Emenda Constitucional nº 20/98, que modificou o art. 195, I, b, da Constituição Federal, para incluir a receita, juntamente com o faturamento, como possível base de cálculo das contribuições à Seguridade Social, não sofrem qualquer irregularidade do ponto de vista formal ou material. 5. (...) 6. As Medidas Provisórias nºs 66/02 e 135/03, por sua vez, ao estabelecerem a sistemática do PIS e da Cofins não-cumulativos, mantendo o regime anterior para determinados contribuintes, não inovaram na regulamentação das bases de cálculo, nem tampouco da alíquota das contribuições sociais. 7. As referidas Medidas Provisórias, posteriormente convertidas nas Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03, a bem da verdade, apenas fixaram expressamente os limites objetivos para a distinção de bases de cálculo e alíquotas da Cofins em razão da atividade econômica ou da utilização intensiva de mão-de-obra, já permitidas antes da edição da EC nº 20/98, motivo pelo qual não há que se falar em ofensa ao art. 246 da CF. 8. O próprio art. 195, § 9º da Constituição Federal previu a possibilidade de alíquotas e bases de cálculo diferenciadas da exação, em razão da atividade econômica, da utilização intensiva da mão-de-obra, do porte da empresa ou da condição estrutural do mercado de trabalho. 9. O princípio da isonomia para as contribuições para a seguridade social deve ser interpretado de forma sistemática de acordo com o art. 195, § 9º da Constituição Federal, que estabelece limites para a adoção de bases de cálculo e alíquotas diferenciadas, sem que sejam violados outros princípios igualmente consagrados ao contribuinte, como o da capacidade contributiva, da razoabilidade e do não-confisco. 10. (...)"

(AMS n. 2005.61.00.013613-9, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 10.03.11, DJF3 19.04.11, p 1216).

Por fim, cumpre destacar que o fato de a matéria versada nestes autos pender de apreciação pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 570.122/RS), não elide a eficácia da jurisprudência do STJ e da Sexta Turma desta Corte, acerca da constitucionalidade da Medida Provisória n. 135/03 e Lei de conversão n. 10.833/03, nem impede o julgamento monocrático pelo relator (cf.: TRF3, 6ª T., AMS n. 2000.03.99.037905-8, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. 09.09.2010).

De outra parte, a retenção de tributo pela fonte pagadora, como ocorre no Imposto sobre a Renda e pelo tomador de serviço na contribuição ao INSS, constitui expediente de praticabilidade tributária.

A doutrina, em geral, vê legitimidade na sua adoção, revelando-se a tributação na fonte pagadora eficiente instrumento garantidor da arrecadação tributária. A possível objeção, consistente em tratar-se de tributo novo, incompatível com a disciplina constitucional, não resiste à constatação de que se cuida de mera antecipação do tributo que se presume devido, sempre cabendo a possibilidade de demonstrar-se, posteriormente, o contrário. Aliomar Baleeiro disserta sobre o instituto, destacando seu viés de eficiência :

"Ainda por simples facilidade ou comodidade de arrecadação e controle, a lei poderá determinar que a fonte pagadora de renda ou dos proventos assumam a posição de responsável pelo tributo, calculando-o, descontando-o do pagamento ao titular, e recolhendo-o, nos prazos, à repartição arrecadadora.

É a técnica da retenção ou desconto na fonte (stoppage at source; pay as you go, ou pay as you earn), que imprime eficiência maior à máquina de arrecadação do imposto sobre a renda, já porque previne a sonegação ou a displicência do titular dos renditos, já porque funciona com mais rapidez, comodidade, simplicidade e economia. Perde, com isso, a natureza pessoal do imposto, porque a técnica da retenção necessita de homogeneizar, ao

máximo tolerável, situações individuais diversas, reduzindo-as a poucos tipos ou categorias estandardizadas (arts. 128 e segs. do CTN e sobre a responsabilidade da fonte)."
("Direito Tributário Brasileiro", 11ª ed., Rio de Janeiro, Forense, 1999, p. 313).

Misabel Derzi sustenta a legitimidade da técnica, amplamente generalizada :

"Não configura, em nenhum caso, tributo diferente do imposto de renda, mas, antes, deve ser analisado como mera antecipação de imposto que se presume devido. Se, ao final do ano-base em que está periodizado o imposto não for devido, em decorrência de saídas-despesas elevadas, deverá ser devolvido ao contribuinte."

("Direito Tributário Brasileiro", 11ª ed., Rio de Janeiro, Forense, 1999, p. 314, nota 3).

A retenção de tributo pela fonte pagadora constitui, assim, eficiente meio garantidor do cumprimento da obrigação tributária.

No presente caso, entendo cabível a retenção antecipada da contribuição em questão, nos moldes preconizados pelo art. 30, da Lei n. 10.833/03.

O art. 128, do Código Tributário Nacional, estatui que "sem prejuízo do disposto neste Capítulo, a lei pode atribuir de modo expresso a responsabilidade pelo crédito tributário a terceira pessoa, vinculada ao fato gerador da respectiva obrigação, excluindo a responsabilidade do contribuinte ou atribuindo-a a este em caráter supletivo do cumprimento total ou parcial da referida obrigação".

Desse modo, autoriza genericamente a instituição da figura do retentor tributário, ao qual fez referência expressa ao cuidar do Imposto sobre a Renda (art. 45, parágrafo único, do Código Tributário Nacional).

Por sua vez, o art. 30, da Lei n. 10.833/03, estabelece que os pagamentos efetuados pelas pessoas jurídicas a outras pessoas jurídicas de direito privado, pela prestação de serviços de limpeza, conservação, manutenção e outros, bem como pela remuneração de serviços profissionais, estão sujeitos a retenção na fonte da CSLL, da COFINS e da contribuição ao PIS.

O mencionado dispositivo, assim, institui apenas um mecanismo de praticidade fiscal, tornando mais ágil e eficiente a arrecadação.

Nesse sentido, tem entendido a Colenda 6ª Turma desta Corte:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. ANTECIPAÇÃO DA CSLL, DA COFINS E DO PIS /PASEP NA FORMA PRECONIZADA PELO ARTIGO 30, DA LEI 10.833/03. TOMADORAS DE SERVIÇOS. LEGITIMIDADE. MEDIDA PROVISÓRIA Nº135/03. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ARTIGO 246 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

1. Agravo regimental prejudicado.

2. Não conhecimento das preliminares suscitadas pela União Federal, relativas a ilegitimidade de parte ativa "ad causam" e falta de interesse de agir da impetrante/agravada. A argüição e acolhimento de preliminares em sede de agravo, que possam resultar na extinção do feito principal, acarretam supressão de instância, cabendo ao juízo singular apreciá-las.

3. Não há falar-se em ilegitimidade do artigo 30, da Lei nº10.833/03. Hipótese de retenção antecipada da CSLL, da COFINS e do PIS /PASEP pelas empresas tomadoras de serviços. Artigos 150, § 7º, da Constituição Federal, 121 e 128 do CTN e 36 da Lei nº10.833/03. Técnica fiscal que determina a retenção na fonte, de contribuições, pelo ente pagador (Precedentes desta Turma).

4. O artigo 30, da Lei nº10.833/03, não trata da base de cálculo da COFINS, regulamentando tão - somente sua sistemática de arrecadação, logo não há falar-se que citado artigo de lei tenha disciplinado o artigo 195, inciso I, alínea "b" da Constituição Federal, na redação da Emenda Constitucional nº20/98. Ausência de infringência ao artigo 246 da Constituição Federal. Possibilidade de instituição ou majoração de tributos por meio de medida provisória, nos termos dos §§ 1º e 2º, do artigo 62 da CF (Precedentes do STF).

5. Agravo regimental prejudicado. Não conhecimento das preliminares suscitadas pela União Federal. Provimento do Agravo de Instrumento."

(TRF - 3ª Região, 6ª T., AG 226021, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. em 20.07.05, DJ 05.08.05, p. 481, destaques meus).

TRIBUTÁRIO - COOPERATIVAS - PIS, COFINS E CSLL - SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - ART. 30 DA LEI N.º 10.833/03 - CONSTITUCIONALIDADE. *1. A finalidade da cooperativa a teor do art. 4º da Lei nº 5.764/71, consiste, necessariamente, em prestar serviços aos associados, no intuito de melhorar a sua situação econômica, social e profissional. 2. Não obstante a ausência do intuito lucrativo, é certo o exercício de atividade econômica pela cooperativa e nesses moldes estão seus atos sujeitos à tributação. 3. A regra contida no artigo 28 da MP n.º 135/03, atual artigo 30 da Lei n.º 10.833/03, disciplinou, tão-somente, o recolhimento por substituição tributária do PIS, da COFINS e da CSLL, instituto expressamente previsto nos arts. 150, § 7º da CF e 128 do CTN, não se configurando a ilegalidade apontada ou ofensa ao art. 246 da CF. 4. A retenção a ser efetuada quando do pagamento dos serviços prestados consubstancia-se em substituição tributária, estando o instituto expressamente previsto no artigo 150, § 7º, da CF/88, e no artigo 128 do CTN. 5. Não obstante a divergência existente entre os doutrinadores pátrios quanto à constitucionalidade do dispositivo em epígrafe, o Colendo*

Supremo Tribunal Federal considerou-o conforme os preceitos constitucionais, ao julgar a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.851/AL, relatada pelo E. Ministro Ilmar Galvão.
(AMS n. 291459, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 13.08.09, DJF3 28.09.09, p. 204).

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**.
Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00048 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011876-55.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.011876-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : JOSE SALVADOR PEREZ
ADVOGADO : JORGE LUIZ CARNEIRO CARREIRA e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00118765520084036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Ação proposta por **José Salvador Perez** em face da União Federal visando a revisão do valor da renda mensal inicial da prestação continuada, bem como a declaração de nulidade do acordo firmado nos termos do artigo 2º da Lei nº 11.354/2006 e, caso seus pleitos sejam atendidos, que os atrasados sejam pagos sem a incidência de imposto de renda e contribuições previdenciárias, conforme determinado no parágrafo único do artigo 9º da Lei nº 10.559/2002.

O MM. Juiz "a quo", reconhecendo a inconstitucionalidade do disposto no artigo 2º da Lei nº 11.354/2006, deu pela **parcial procedência do pedido** para condenar a ré ao pagamento integral de benefício de prestação mensal e continuada a anistiado político no período compreendido entre 01/08/2000 e 19/05/2006, descontando-se o que já havia sido pago a título de diferença entre as funções exercidas pelo autor na Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos no seu ingresso original (08/01/1997) e na sua reintegração (01/08/2000 a 19/05/2006). Determinou que o pagamento deveria se dar com a incidência de correção monetária apurada nos termos da Súmula 148 do Superior Tribunal de Justiça e Súmula nº 08 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, juros de mora à razão de 1% ao mês, nos termos do disposto no artigo 406 do Código Civil, artigo 219 do Código de Processo Civil e artigo 161, §1º, do Código Tributário Nacional, ressalvando que a partir de 01/07/2009, em substituição à atualização monetária e juros de mora acima preconizados, haverá incidência de uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/1997. Condenou a ré ao pagamento de honorários advocatícios no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor total da condenação, observado o teor da Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça (fls. 331/334).

Apelou a parte autora requerendo a reforma parcial da r. sentença "a quo" para: 1) que seja deferida a tutela antecipada determinando que o apelante receba o valor apontado pela Federação Nacional dos Trabalhadores em Empresas de Correios e Telégrafos e Similares - FENTECT, quando do requerimento de anistia em 2002, face à

estampada ilegalidade e inconstitucionalidade quando do arbitramento do valor da prestação mensal, permanente e continuada, no período não abrangido pela decisão "a quo" anterior a 01/08/2000 e posterior a 19/05/2006; 2) que seja aplicado o disposto no artigo 9º, parágrafo único, da Lei nº 10.559/2002, que isenta o anistiado político da contribuição previdenciária e fiscal (fls. 331/351).

Por sua vez, apelou a União, pugnando pela reforma da r. sentença em face da constitucionalidade do disposto no artigo 2º da Lei nº 11.354/2006, que impõe vedação ao anistiado de ingressar com ação judicial caso concorde com o valor, forma e condição de pagamento da indenização fixados no "Termo de Adesão" por ele assinado perante a "Comissão de Anistia". Destacou, ainda, que restou determinado o pagamento da diferença devida entre o valor recebido em decorrência da reintegração do recorrido à EBCT e aquele que seria devido a título de prestação permanente, mensal e continuada. Acontece que o valor da prestação mensal corresponde a R\$ 509,83 (fls. 240/241) e o próprio recorrido informou que recebia em virtude de sua reincorporação a quantia de R\$ 1.295,78 (fl. 43). Desse modo, conclui-se que o valor da condenação é negativo, ou seja, não é devido nenhum valor pela União em virtude do capítulo condenatório da sentença. Requer, ainda, que os juros de mora a partir de 01/07/2009 sejam fixados com a observância da regra estatuída no artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

A União apresentou suas contrarrazões recursais (fls. 363/371vº) e a parte autora às fls. 373/382.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, destaco que no presente caso o benefício ao anistiado foi deferido na sistemática da Lei nº 10.559/2002, oportunidade em que o voto proferido pela "Comissão de Anistia" (fls. 218/222), ratificado pelo Sr. Ministro de Estado da Justiça, determinou que o pagamento fosse operacionalizado pelo Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, observando-se o disposto nos artigos 8º e 9º da Lei nº 10.559/2002, pelo que não se faz necessário, no presente caso a participação do Instituto Nacional do Seguro Social no polo passivo da presente ação, pois este não figura como agente pagador do benefício.

Falece interesse à União em relação ao pleito relativo à observância da sistemática do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, uma vez que a r. sentença recorrida decidiu a questão nos termos do seu inconformismo.

Observa-se, ainda, que não procede a insurgência da União em relação ao montante dos vencimentos do autor, tendo em vista que o valor de R\$ 1.295,78 refere-se ao salário mensal do autor, o qual recebia à época como remuneração do trabalho de carteiro quando foi reintegrado na sua função, sendo o valor da prestação mensal, permanente e continuada de R\$ 509,83, conforme determinado na Portaria 0460 de 16 de fevereiro de 2007.

Passo à análise do mérito.

Infere-se dos documentos que instruíram a exordial que a parte autora foi anistiada por meio da Portaria nº 0460 de 16 de fevereiro de 2007, de lavra do Exmo. Sr. Ministro de Estado da Justiça, a qual tem o seguinte teor:

"(...) Declarar **JOSÉ SALVADOR PEREZ**, anistiado político, concedendo-lhe reparação econômica, de caráter indenizatório, em prestação mensal, permanente e continuada referente a RS 06, da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT, no valor correspondente a R\$ 509,83 (quinhentos e nove reais e oitenta e três centavos), com efeitos financeiros retroativos de 04.09.2006 a 15.03.1989, totalizando 209 (duzentos e nove) meses e 20 (vinte dias), perfazendo um total de R\$ 115.816,48 (cento e quinze mil, oitocentos e dezesseis reais e quarenta e oito centavos), nos termos do artigo 1º, incisos I e II da Lei nº 10.559, de 13 de novembro de 2002. Fica assegurado ao Anistiado acesso a todos os benefícios indiretos mantidos pela empresa, em conformidade com o art. 14 da supracitada Lei."

A portaria supra citada foi elaborada com supedâneo no voto proferido pela Comissão de Anistia, "in verbis":

"7. Quanto à motivação exclusivamente política, o Requerente já **foi anistado com base no art. 8º do ADCT/CF e readmitido em 01 de agosto de 2000**, conforme declaração da ECT às fls. 112.

8. Superada esta preliminar resta a análise do quantum devido ao requerente a título de reparação econômica

concedida pela Lei 10.559/02.

9. A Lei nº 10.559/02 não dispõe expressamente sobre o critério a ser utilizado para a efetivação das progressões na carreira dos requerentes, apresentando o paradigma tão somente como uma sugestão, assim como as planilhas das empresas etc.

10. Em razão de não estar ligada a um único critério de progressão nas carreiras, esta Comissão de Anistia, solicitou auxílio à Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT, com o intuito de melhor esclarecer a situação dos anistiados que foram demitidos no período de exceção democrática.

11. Em meio às dificuldades na obtenção da planilha de evolução salarial satisfatória junto à empresa e esgotados todos os meios de obtenção das progressões junto a órgãos externos, esta Comissão de anistia julga-se competente para deliberar sobre o critério de progressão e promoção a ser aplicado, visando a celeridade de análise e julgamento dos processos.

12. Na leitura dos Planos de Cargos da ECT, verifica-se que os empregados dos Correios recebem 01 (uma) Referência Salarial por ano, em média, à exceção das RSs dos Acordos Coletivos.

13. No caso em tela, o Requerente ficou afastado de 02/08/1988 até 01/08/2000, totalizando 12 anos de afastamento, sendo-lhe devidas, em tese, 12 RSs.

14. No entanto, quando de sua readmissão, a empresa lhe concedeu 06 RSs, sendo-lhe devidas, ao final 06 RSs (fls. 224).

15. Assim, a prestação mensal permanente e continuada, deverá consistir na diferença entre o valor do reposicionamento ocorrido em

01.08.2000 e o que deveria receber caso não tivesse sido desligado das atividades profissionais remuneradas em 02.08.1988, cujo resultado corresponde a 06 (seis) referências salariais, acrescidos de 12% (doze por cento) de anuênios, relativamente aos 12 anos em que ficou afastado de suas atividades profissionais.

16. Ante o exposto, opino pelo **DEFERIMENTO PARCIAL DO PEDIDO DE ANISTIA**, nos seguintes termos:

- O interessado deverá ter ratificada sua condição de anistiado político, passando a receber reparação econômica em prestação mensal, permanente e continuada, com remuneração composta dos valores referentes a:

- Diferença Salarial equivalente a 06 RSs

- 12% de anuênios

- IGQP

17. Ficam assegurados os benefícios indiretos mantidos pela ECT, inclusive plano de seguro, de assistência médica, odontológica e hospitalar, bem como financiamento habitacional, em conformidade com o art. 14 da Lei nº 10.559/02.

18. Considerar-se-á como data de início da retroatividade do pagamento (art. 6º, §6º, da Lei nº 10.559/2002) o dia da entrada do primeiro pedido de anistia.

19. Ressalte-se que, ao tempo do pagamento a ser efetuado pelo Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, deverão ser observados os termos dos arts. 8º e 9º da Lei nº 10.559/2002.

20. É o voto."

O autor tomou ciência do voto em 08/12/2006 (fl. 244) e, na mesma, data apresentou desistência da interposição de recurso (fl. 245).

Infere-se dos autos que a parte autora para receber de forma célere os valores que lhe foram reconhecidos devidos pela Comissão de Anistia, assinou "Termo de Adesão" baseado no que dispõe a Lei nº 11.354/2006, conforme se vê da transcrição que faço a seguir:

"Art. 2º O Termo de Adesão a ser firmado pelo anistiado deverá conter expressa concordância com o valor, a forma e as condições de pagamento e, ainda, declaração de que:

I - não está e não ingressará em juízo reclamando ou impugnando o valor a ele devido; ou

II - se compromete a desistir da ação ou do recurso, no caso de estar em juízo reclamando ou impugnando o valor a ele devido.

§ 1º O anistiado civilmente incapaz poderá firmar o Termo de Adesão por meio de seu representante legal.

§ 2º Na hipótese de anistiado falecido, o Termo de Adesão poderá ser firmado por seus dependentes, consoante o disposto no art. 13 da Lei nº 10.559, de 13 de novembro de 2002.

§ 3º A União não cobrará honorários advocatícios do autor da ação que desistir do processo judicial para firmar o Termo de Adesão de que trata esta Lei."

Contudo, aduz a parte autora em sua exordial a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal.

Ora, contata-se que o anistiado optou por receber o que a Administração entendia que lhe era devido, aderindo aos

termos da Lei nº 11.354/2006.

No caso dos autos, o impetrante assinou o Termo de Adesão, submetendo-se às condições ali estabelecidas e ao regramento contido na referida legislação, quando declarou não ser parte em ação e se comprometeu **a não ingressar em juízo reclamando ou impugnando o valor a ele devido**, assim como a desistir de ação ou de recurso, caso estivesse em juízo questionando os efeitos financeiros da anistia.

Todavia, conclui-se que a parte autora não cumpriu as condições do "Termo de Adesão" assinado, pois no presente feito objetiva a revisão do acordo anteriormente firmado, com pagamento de todas as vantagens legais e atrasados que reputa devidos.

Destarte, é evidente que eventual acolhimento do pleito da parte autora implicará em reflexos econômicos sobre o valor que lhe foi pago a título de atrasados, de acordo com o "Termo de Adesão", o que não se me afigura viável.

Por ser elucidativo colaciono aresto oriundo do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. ANISTIA. MILITAR. RESTABELECIMENTO DE ATRASADOS E ABSTENÇÃO DE DESCONTOS. ACORDO ADMINISTRATIVO. PARCELAMENTO DO DÉBITO NOS TERMOS DA LEI N. 11.354/2006. DESCUMPRIMENTO DO TERMO DE ADESÃO, EM RAZÃO DE PROPOSITURA DE AÇÃO JUDICIAL VISANDO PROMOÇÃO. ANULAÇÃO DO ACORDO. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 1º E 2º DA LEI N. 11.354/06 QUE NÃO SE VERIFICA. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DEU CORRETA INTERPRETAÇÃO AOS DISPOSITIVOS DE LEI INVOCADOS. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.

1. Cuida-se, na origem, de ação mandamental impetrada por anistiado político contra a União Federal, na qual pretende o restabelecimento do pagamento de atrasados de forma parcelada, nos moldes do Termo de Adesão de que trata a Lei n. 11.354/2006, bem como a abstenção do desconto das parcelas que já lhe foram pagas.

2. Não há falar em violação dos arts. 1º e 2º da Lei n. 11.354/06, tendo em vista que o Tribunal a quo deu a eles correta interpretação, na medida em que **o impetrante, ao aceitar as condições previstas no Termo de Adesão de que trata referida lei, comprometeu-se a não promover demanda judicial questionando qualquer direito relativo a sua condição de anistiado ou dela desistir, no caso de estar em juízo reclamando ou impugnando o valor a ele devido.**

3. Descumprido o acordo, não subsiste razão para que a Administração continue a pagar os valores atrasados estipulados pela Comissão de Anistia, já que tais verbas serão discutidas na via judicial. Precedentes: AgRg no MS 13.923/DF, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 30/9/2009 e MS 12.908/DF, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Terceira Seção, DJ 27/11/2007.

4. Recurso especial não provido.

(RESP NUM: 201000676521 STJ TURMA: 01 DJ: 28/06/2010 REL: MIN.BENEDITO GONÇALVES)
(negritei)

Nesse sentido, destaco julgados oriundos do Egrégio Tribunal Regional Federal da 2ª Região:

MILITAR. ANISTIA. TERMO DE ADESÃO. LEI Nº 11.354/2006. AJUIZAMENTO DE AÇÃO VISANDO PROMOÇÃO. - Feito em que anistiado político objetiva ver restabelecida a eficácia do Termo de Adesão nº 302, assinado nos termos da Lei 11.354/06, com a suspensão dos efeitos da decisão que o anulou, para que continue a receber as parcelas retroativas referentes à reparação econômica a que faz jus, embora tenha ajuizado ação versando sobre anistia, o que, no entendimento da autoridade impetrada, estaria a ferir os arts. 1º, 2º e 3º da mesma norma legal. - O impetrante foi anistiado politicamente pelo Ministro da Justiça, através da Portaria nº 3.157, de 21 de outubro de 2004, sendo incluído no regime do anistiado político previsto pela Lei nº 10.559/2002, com a respectiva reparação econômica no valor ali citado, o qual equivale aos efeitos financeiros deferidos no processo administrativo, que resultou na sua promoção à graduação de Suboficial, com proventos do posto de Segundo-Tenente. - Um dos elementos que integram o cálculo constante da Portaria nº 3.157/2004 é o posto que o militar ocupará, eis que foi segundo ele que se alcançou a quantia devida. - Com vistas ao pagamento dos valores correspondentes aos efeitos retroativos da concessão da reparação econômica, em razão da declaração da condição de anistiado político mencionada anteriormente, foi editada a Lei nº 11.354/2006, que previu a formalização de Termo de Adesão. - Trata-se de uma questão de opção. O anistiado poderia optar por receber o que a Administração entende que lhe é devido, nos termos da Lei, ou impugnar tais valores, caso em que não poderia usufruir das condições do Termo de Adesão. - No caso dos autos, o impetrante assinou o Termo de Adesão nº 302, submetendo-se às cláusulas ali contidas e ao disposto nos arts. 1º, 2º e 3º da Lei 11.354/2006, quando declara não

ser parte em ação e se compromete a não ingressar em juízo reclamando ou impugnando o valor a ele devido, assim como a desistir de ação ou de recurso, caso estivesse em juízo questionando os efeitos financeiros da anistia. - O impetrante, realmente, não cumpriu as condições do Termo de Adesão assinado. No proc. nº 2007.51.01.007761-7, então ajuizado, o ora impetrante objetiva alcançar as promoções ao posto de Capitão-de-Mar-e-Guerra, com proventos de Contra-Almirante, e pagamento de todas as vantagens legais, mais atrasados, com base na Lei 10.559/02. - Inegável que eventual acolhimento do pleito do autor, naqueles autos, implicará em reflexos econômicos sobre o valor que lhe é devido a título de atrasados, de acordo com o Termo de Adesão. - Em verdade, no Termo de Adesão firmado, o ora impetrante não concordou apenas com o valor da dívida, mas, conseqüentemente, também com o posto hierárquico que lhe foi reconhecido na Portaria nº 3.157, de 21 de outubro de 2004, do Ministro de Estado da Justiça. Nesse passo, o fato de existir ação judicial em que o autor postula promoção a patente superior, na condição de anistiado político, com possibilidade de modificação, ou melhor, majoração, da quantia anteriormente aceita, configura impugnação quanto ao valor que assumiu, voluntariamente, em receber de forma parcelada, através do Termo de Adesão, motivo por que veio, então, a ser anulado pela Administração, por violar o art. 2º, I e II, da Lei nº 11.354/2006. - Recurso improvido.(AC 200851010208601, Desembargador Federal JULIO MANSUR, TRF2 - QUINTA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data::07/07/2011 - Página::377/378.)

ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO. MILITAR. ANISTIADO POLÍTICO. PROMOVIDO À GRADUAÇÃO DE SUBOFICIAL COM PROVENTOS DO POSTO DE SEGUNDO-TENENTE. PORTARIA 750/2005, DO MINISTRO DA JUSTIÇA. ASSINATURA DE TERMO DE ADESÃO. ANULAÇÃO. AÇÕES JUDICIAIS EM CURSO SOBRE ANISTIA, COM BASE NA LEI 10.559/02. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 1º E 2º DA LEI 11.354/06. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. RECURSO IMPROVIDO. 1. O Impetrante, anistiado político, assinou o Termo de Adesão nº 609 submetendo-se às cláusulas ali contidas e ao disposto nos arts. 1º, 2º e 3º da Lei 11.354/2006, declarando não ser parte em ação e se comprometendo a não ingressar em juízo impugnando o valor a ele devido, assim como de desistir de ação ou de recurso, caso estivesse em juízo questionando os efeitos financeiros da anistia. 2. O Impetrante violou as condições do Termo de Adesão assinado, eis que ajuizado o proc. nº 2007.51.01.005608-0, no qual objetiva alcançar promoção ao posto de Capitão-de-Mar-e-Guerra com proventos de Contra-Almirante, com pagamento de todas as vantagens legais e atrasados, com base na Lei 10.559/02. Eventual acolhimento, naqueles autos, do pedido do Impetrante, implicará em reflexos econômicos sobre o valor que lhe é devido de acordo com o Termo de Adesão firmado, em que concordou não apenas com o valor da dívida, mas também com o posto hierárquico que lhe foi reconhecido na Portaria nº 750/2005. 3. Recurso improvido.(AC 200951010027740, Desembargador Federal GUILHERME DIEFENTHAELER, TRF2 - QUINTA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data::26/10/2012.)

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - ANISTIA - RECONHECIMENTO ADMINISTRATIVO - PAGAMENTO DE ATRASADOS NA FORMA DA LEI Nº 11.354/06 -ASSINATURA DE TERMO DE ADESÃO - AÇÃO ANTERIOR EM EXECUÇÃO - VIOLAÇÃO AOS TERMOS DO ACORDO - REGULAR SUSPENSÃO DO PAGAMENTO I - Reconhecimento administrativo do direito aos benefícios advindos da anistia com a expressa consignação do quantum devido a título de atrasados, com fundamento na Lei nº 10.559/02. II - A Lei nº 11.354/06 previu a forma de pagamento administrativo dos valores atrasados fixados em virtude da declaração da condição de anistiado político com base na Lei nº 10.559/02. **III - Assinado o Termo de Adesão previsto na Lei nº 11.354/06, submete-se o Autor aos seus regulamentos.** IV - A existência de ação anterior, ainda que em fase de execução quando da assinatura do Termo de Adesão, fundada no art. 8º do ADCT e cujo valor considerou o mesmo período que serviu para análise de tempo de serviço militar, trata, também, de requerimento de benefício advindo das leis de anistia, ou seja, refere-se a pagamento -embasado no mesmo fundamento- do objeto do Termo de Adesão, e desta forma, ofende ao previsto na cláusula quarta do termo acordado entre as partes. V - Não há ofensa à vedação genérica de ingresso em juízo e nem ao princípio da inafastabilidade da tutela jurisdicional, previsto no art. 5º, XXXV, da Constituição Federal, eis que não prevê o acordo qualquer efeito impeditivo/suspensivo sobre outra ação judicial. VI - O prosseguimento do compromisso assumido pela União Federal através do Termo de Adesão, se vincula, por óbvio, na manutenção, pela outra parte, dos Termos acordados. VII - Remessa necessária e apelação providas e agravo retido prejudicado.(APELRE 200951010073645, Desembargador Federal SERGIO SCHWAITZER, TRF2 - OITAVA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data::11/12/2012.) (negritei)

É cediço que esta é uma forma de reparação àqueles que foram prejudicados, de alguma forma, por um regime político de exceção, assim, deve-se, dentro dos parâmetros legais, aplicar as benesses concedidas pelo legislador, contudo, sem ignorar a existência do negócio jurídico perfeito, como no caso em tela.

Destarte, verificando-se que competia ao autor a opção de firmar o "Termo de Adesão" com a parte ré, e estando

presentes todos os requisitos de validade do negócio jurídico constantes no artigo 104 do Código Civil, quais sejam: agente capaz, objeto lícito, possível, determinado ou determinável e forma prescrita ou não defesa em lei, evidente a improcedência do seu pedido, devendo ser a r. sentença reformada.

Por fim, invertida a sucumbência, a parte autora pagará honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa (§ 4º do art. 20 do Código de Processo Civil) e suportará as custas. Entretanto, por ser a parte sucumbente beneficiária da justiça gratuita, a execução ficará suspensa pelo prazo de 5 anos, nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Ante o exposto, com fulcro no que dispõe o art. 557, §1ºA, do Código de Processo Civil, não conheço de parte da apelação da União para na parte conhecida **dar-lhe provimento bem como à remessa oficial** e, em observância ao que dispõe o artigo 557, "caput, do mesmo Diploma Legal, **nego seguimento à apelação da parte autora**.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2013.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011172-39.2008.4.03.6110/SP

2008.61.10.011172-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : MARCELO LOURENCO MARTINS
ADVOGADO : REGINALDO LUIZ SAMPAIO SCHISLER e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES e outro
No. ORIG. : 00111723920084036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária, ajuizada por **MARCELO LOURENÇO MARTINS**, contra a **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, objetivando o afastamento da pena de perdimento do bem apreendido, veículo Honda Civic LXS Flex, placas APA-1445, de sua propriedade (fls. 02/14).

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, extinguindo o feito com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil, condenando o Autor em honorários advocatícios fixados à razão de 10% (dez por cento) do valor da causa, sob o fundamento de não ter sido demonstrada a verossimilhança das alegações do Autor (fls. 153/155 e verso).

O Autor interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, pleiteando a reforma da sentença, com a total procedência do pedido, sustentando, em síntese, o cerceamento da defesa, por não ter-lhe sido oportunizada a produção de prova testemunhal (fls. 162/177 e 179/194).

Aduz a desproporção da pena de perdimento, visto as mercadorias apreendidas apresentarem valor muito inferior ao do veículo, tendo sido, ainda, comprovado no processo administrativo a sua internação regular, por meio de Declarações de Bagagem Acompanhada (DBA's), as quais foram desconsideradas pelo Fisco.

Com contrarrazões (fls. 201/207), subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relatório, decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, afasto a alegação de cerceamento da defesa, tendo em vista o teor das petições das fls. 137/139 141/143, bem como de tratar-se de matéria eminentemente de direito, permitindo o julgamento antecipado da lide, nos termos do art. 330, inciso I, do Código de Processo Civil.

Verifico, outrossim, que a decisão monocrática merece ser reformada, aplicando-se o princípio da proporcionalidade, e assim também o da razoabilidade, uma vez que o veículo apreendido apresenta valor superior ao das mercadorias nele transportadas, não podendo desta forma sofrer a pena de perdimento.

Compulsando os autos, constato que o veículo do Impetrante foi avaliado em R\$ 58.000,00 (cinquenta e oito mil reais), pela Secretaria da Receita Federal (fl. 41). Por sua vez, as mercadorias estrangeiras nele transportadas foram avaliadas em R\$ 1.774,67 (mil, setecentos e setenta e quatro reais e sessenta e sete centavos) (fl. 57).

Ressalto, ainda, que os valores constantes da fl. 59, levados em consideração pelo MM. Juízo *a quo*, correspondem a mercadorias apreendidas na mesma ocasião, porém, a bordo de outro veículo, um caminhão, com origem e destino diversos das transportadas pelo veículo objeto destes autos, conforme atestam os demais documentos juntados, em especial o das fls. 37/39, 44/54 e 58.

Portanto, evidente a desproporção, o que conduz ao reconhecimento da falta de razoabilidade na aplicação da pena de perdimento.

Neste sentido, registre-se a orientação sedimentada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO CONFIGURADA. APREENSÃO DE MERCADORIA. PENA DE PERDIMENTO DE VEÍCULO. VALOR DESPROPORCIONAL.

1. Quanto à análise de pedido formulado em Agravo Regimental, configurando-se contradição, deve-se acolher os aclaratórios para saná-la e apreciar a matéria.

2. Na hipótese dos autos houve retenção de mercadorias no valor de R\$ 34.166,00, e não R\$ 124.100,00 (que corresponde a um total de 2.482 sacas de feijão, apreendidas não só no interior de ambos os automóveis, como também no depósito onde estavam sendo carregados), e os veículos estão avaliados em R\$ 106.725,00. Dessa forma, com fundamento nos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, inaplicável a pena de perdimento.

3. Embargos de Declaração acolhidos, sem efeito infringente.

(EDcl no AgRg no Ag 1091208/SP, 2ª Turma, Rel. Ministro Herman Benjamin, j. 16.03.10, v.u., DJ 30.03.10, destaque meu).

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APREENSÃO DE VEÍCULO. TRANSPORTE DE MERCADORIAS SUJEITAS À PENA DE PERDIMENTO. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE.

1. Para o cabimento da pena de perdimento, em respeito ao princípio da proporcionalidade e não havendo reiteração da conduta ilícita, deve haver correspondência entre o valor do veículo objeto da sanção e o das mercadorias nele transportadas. Precedentes.

2. "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1125398/SP, 1ª Turma, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 10.08.10, v.u., DJ 15.09.10, destaque meu).

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APREENSÃO DE MERCADORIAS. PERDIMENTO DE VEÍCULO. VIOLAÇÃO DOS ARTIGOS 458 E 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. OFENSA AO ARTIGO 617, V, DO REGULAMENTO ADUANEIRO. INOVAÇÃO RECURSAL. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SÚMULA N. 83/STJ. INOBSERVÂNCIA DO ART. 97 DA CF NÃO EVIDENCIADA.

1. Caso em que a agravante assevera que a decisão agravada, ao deixar de aplicar os arts. 104, V, do Decreto-Lei n. 37/66 e 617, V, do Regulamento Aduaneiro, teria inobservado o art. 97 da CF (reserva de plenário).

2. A suposta violação do art. 617, V, do Regulamento Aduaneiro, não foi deduzida nas razões do recurso especial, objeto deste agravo de instrumento, configurando, portanto, inovação recursal em sede de agravo regimental.

3. Na espécie, a decisão atacada não declarou inconstitucional qualquer dispositivo legal, mas, tão somente, manteve a decisão que inadmitiu a subida do recurso especial em virtude do acórdão regional ter consignado que "a pena de perdimento de bens, no tocante aos veículos apreendidos, não respeitou ao princípio da proporcionalidade", estando esse entendimento de acordo com a jurisprudência do STJ sobre a matéria, o que atrai, por conseguinte, o óbice estampado na Súmula n. 83/STJ.

4. *A jurisprudência desta Corte é uníssona no sentido de que, embora seja possível a aplicação da pena de perdimento de veículo no caso de transporte de bens irregularmente importados, nos termos do Decreto-lei n. 37/66, deve-se observar, no caso concreto, a proporcionalidade entre o valor das mercadorias importadas e o do veículo apreendido.*

5. *Agravo regimental não provido.*

(AgRg no Ag 1233752/GO, 1ª Turma, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, j. 18.05.10, v.u., DJ 28.05.10, destaque meu).

No mesmo sentido, aliás, vem decidindo a Colenda 6ª Turma desta Corte, consoante o julgado abaixo citado:

MANDADO DE SEGURANÇA - PERDIMENTO DE VEÍCULO INTRODUTOR DE MERCADORIA ESTRANGEIRA : NÃO-CONFIGURAÇÃO - PEDIDO DESCONSTITUTIVO PROCEDENTE - CONCESSÃO DA SEGURANÇA

1. *Embora presente legalidade ao gesto fazendário punitivo, não convive tal pretensão com os superiores valores do direito de propriedade e da proporcionalidade, aqui se impondo não seja sancionada a postura infracional flagrada com reprimenda irrazoável (de fato, na espécie, consoante autuação, decretado foi o perdimento administrativo de um veículo, avaliado em R\$ 9.800,00, a então transportar mercadorias, avaliadas em R\$ 597,00).*

2. *Perceba-se nem aqui se esteja a cogitar da maior ou menor independência dos apuratórios administrativo e criminal pertinentes, mas, sim, em se reconhecer refoge ao proporcional e ao direito de propriedade suporte a parte infratora/apelada sanção de perda da propriedade de um veículo daquele porte, em função da introdução irregular de mercadorias em solo pátrio. Precedentes.*

3. *Improvemento à apelação e à remessa oficial. Procedência ao mandamus.*

(AMS n. 0007872-31.1996.4.03.6000/MS, 6ª Turma, Rel. Juiz Federal Convocado Silva Neto, j. 16.06.11, v.u., DJ 22.06.11, p. 1311, destaque meu).

Por fim, condeno a União Federal ao pagamento de honorários advocatícios ao Autor, fixados à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, bem como ao reembolso das custas despendidas, tudo devidamente atualizado, nos termos da Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, consoante entendimento desta 6ª Turma.

Isto posto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos do arts. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para julgar procedente o pedido do Autor, afastando a aplicação da pena de perdimento aplicada ao veículo em apreço, bem como condenando a União Federal nas verbas sucumbenciais.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000514-50.2008.4.03.6111/SP

2008.61.11.000514-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : SUPERMERCADO TAUSTE LTDA
ADVOGADO : ALEXANDRE ALVES VIEIRA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação em mandado de segurança, com pedido de liminar, pelo qual a impetrante busca o direito de

recolher o **PIS** e a **Cofins** sem a inclusão do ICMS em suas bases de cálculo, bem como compensar os valores indevidamente recolhidos a este título, no período de janeiro/2003 a junho/2007, atualizados pela taxa Selic.

O r. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, denegando a segurança.

Apelou a impetrante, pleiteando a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Manifestou-se o Ministério Público Federal, opinando pelo prosseguimento do feito.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

A matéria trazida ora em debate, inclusão do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS, já se encontra pacificada nas Cortes Superiores.

O Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 150.755-1/PE, entendeu o faturamento como sendo a receita bruta das vendas de mercadorias e serviços de qualquer natureza.

O ICMS, como imposto indireto, inclui-se no faturamento. Não há como excluir os tributos incidentes sobre a circulação de mercadorias, de modo que as citadas contribuições tenham por base de cálculo a receita líquida das vendas de bens e serviços.

Além disso, a questão já se encontra consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, expressa nos Enunciados das Súmulas n.ºs 68 (PIS) e 94, esta última referente ao FINSOCIAL, mas aplicável também à COFINS, tendo em vista que referida contribuição foi criada em substituição à contribuição do FINSOCIAL, conforme expresso na própria lei que a instituiu (Lei Complementar n.º 70/91, art. 13), possuindo a mesma natureza jurídica desta.

Transcrevo, abaixo, o texto das súmulas supracitadas:

Súmula 68. A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do PIS.

Súmula 94. A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes precedentes jurisprudenciais:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - ICMS - INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS - LEGALIDADE - SÚMULA 94/STJ - VIOLAÇÃO À LEI FEDERAL NÃO CONFIGURADA - PREQUESTIONAMENTO AUSENTE - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL SUPERADA - CERCEAMENTO DE DEFESA - INOCORRÊNCIA - VIOLAÇÃO A PRECEITO CONSTITUCIONAL - COMPETÊNCIA STF - C.F., ART. 102, III - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - FALTA DE IMPUGNAÇÃO OPORTUNA - IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO - PRECEDENTES.

(...)

- Os valores do ICMS incluem-se na base de cálculo da contribuição para o financiamento da Seguridade Social - COFINS.

(...)

- Recurso não conhecido.

(STJ, 2ª Turma, REsp 1999700800075/SP, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, j. 06/04/2000, v.u., DJ 22/05/2000).

DIREITO CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. VALIDADE. (ART. 195, I, CF).

1. A legalidade da inclusão do ICMS, na base de cálculo da COFINS, é reconhecida e pacificada na jurisprudência a partir dos mesmos fundamentos que projetaram a edição da própria Súmula 94, do Superior Tribunal de Justiça.

2. A validade de inclusão do ICM/ICMS, na base de cálculo da contribuição ao PIS, é reconhecida e pacificada na jurisprudência (Súmula 68, do Superior Tribunal de Justiça).

(...)

4. A prevalecer a interpretação preconizada pelo contribuinte, a COFINS e o PIS seriam convolados em contribuição incidente sobre o lucro, contrariando a clara distinção, promovida pelo constituinte, entre as diversas espécies de contribuição de financiamento da seguridade social.

5. Ausente o indébito, em virtude da exigibilidade do crédito na forma da legislação impugnada, resta prejudicado o exame do pedido de compensação tributária.

(TRF3ª Região, 3ª Turma, AMS nº 2006.61.06.007831-8, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 22/11/2007, DJU 05/12/2007, p. 165).

Desse modo, não existindo crédito da impetrante decorrente de pretenso recolhimento indevido a título de ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS, resta prejudicado o exame de eventuais alegações sobre compensação

dos valores.

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004943-26.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.004943-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : EFFECTUS IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : LUIZ LOUZADA DE CASTRO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP
No. ORIG. : 06.00.00413-3 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão que, em sede de execução fiscal, acolheu parcialmente a exceção de pré executividade oposta pelo executado.

Regularmente processado o feito, sobreveio informação de que os débitos objeto da execução fiscal originária do presente recurso foram extintos pelo pagamento (fls. 79/82).

Ante a perda do objeto, julgo prejudicado o presente recurso e, em conseqüência, **NEGO-LHE SEGUIMENTO** (CPC, art. 557, *caput*).

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017813-06.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.017813-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : TACIO DE BARROS SERRA DORIA espolio
ADVOGADO : CLAUDIA CARON NAZARETH e outro
REPRESENTANTE : GERMANA DOS SANTOS DORIA
ADVOGADO : CLAUDIA CARON NAZARETH
AGRAVADO : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
ADVOGADO : LEONARDO VIZEU FIGUEIREDO e outro
PARTE RE' : PAZ MED PLANO SAUDE S/C LTDA e outro
: ANILOEL NAZARETH FILHO
ADVOGADO : CLAUDIA CARON NAZARETH e outro

PARTE RE' : ASSIS DE PAULA MANZATO e outros
: HAMILTON LUIS XAVIER FUNES
: JOSE ARROYO MARTINS
: LUIZ BONFA JUNIOR
: MARIA IZABEL DE AGUIAR
: MARIA LUIZA FUNES NAVARRO DA CRUZ
: MARIA REGINA FUNES BASTOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 2006.61.06.000918-7 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

Fls. 72/73 : reconsidero a decisão de fls. 63/63 vº, tendo em vista que o agravante informou que o mandado de citação ainda não havia sido juntado aos autos originários quando da interposição do presente recurso.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal, instruindo-se adequadamente o recurso.

Após, retornem os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016108-46.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.016108-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : MARIA HELENA VIEIRA TEIXEIRA -ME e outro
: MARIA HELENA VIEIRA TEIXEIRA
ADVOGADO : ARMANDO DA SILVA (Int.Pessoal)
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 08.00.00071-3 A Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de embargos à execução fiscal opostos por **MARIA HELENA VIEIRA TEIXEIRA - ME e OUTRO**, contra a **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, objetivando desconstituir a obrigação na qual se lastreia a respectiva execução fiscal (fls. 03/06).

A Embargada apresentou impugnação aos referidos embargos (fls. 11/20).

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedentes os embargos, condenando as Embargantes ao pagamento de custas e despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10%, sobre o valor do débito (fls. 22/23).

As Embargantes interpuseram, tempestivamente, recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença (fls. 27/32).

Com contrarrazões (fls. 44/46), subiram os autos a esta Corte.

Instada a manifestar-se, a União Federal informou que o débito executado não foi objeto de remissão, nos termos do art. 14, da Lei n. 11.941/09 (fl. 52).

Feito breve relato, decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Por primeiro, afasto a nulidade da citação por Edital, porquanto efetivada nos termos do art. 8, III e IV, da Lei de

Execuções Fiscais.

Com efeito, extrai-se dos autos da execução fiscal, em apenso, que as Executadas foram citadas por Edital (fl. 52), tendo em vista o resultado negativo das tentativas de citação da empresa - no endereço cadastrado junto aos órgãos públicos (fl. 8v.) e no endereço de seu representante legal (fl. 15v.) - e da Coexecutada (fls. 42/43).

Passo à análise da prescrição.

A **decadência** e a **prescrição** são expressões de segurança jurídica, fundadas na idéia de que a inércia no exercício de um direito, pelo prazo legalmente assinalado, conduz ao seu perecimento e conforme o disposto no art. 156, I, do Código Tributário Nacional constituem modalidades de extinção do crédito tributário.

Assim sendo, embora refiram-se à inércia do Estado, os dois institutos não se confundem, porquanto a decadência diz respeito ao prazo extintivo do direito de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, enquanto a prescrição diz com o prazo extintivo do exercício do direito de a Fazenda Pública ajuizar a execução fiscal para a cobrança do tributo.

O Código Tributário Nacional disciplina a perda do direito da Fazenda Pública ajuizar a ação de execução fiscal, nos seguintes termos:

"Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.

Parágrafo único. A prescrição se interrompe:

I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal; (Redação dada pela LC nº 118, de 2005)

II - pelo protesto judicial;

III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;

IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor."

Nos termos do art. 174, "caput", do Código Tributário Nacional, **a constituição definitiva do crédito tributário inaugura o prazo prescricional de 5 (cinco) anos para a Fazenda Pública cobrar judicialmente o aludido crédito.**

Destaque-se, porém, que o lançamento, ato privativo da autoridade administrativa (art. 142, do CTN), não é o único modo de constituir o crédito tributário, uma vez que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação ou autolancamento, como no caso em exame, a formalização do crédito deve ser efetivada pelo próprio sujeito passivo da obrigação tributária.

Com efeito, nos **tributos sujeitos a lançamento por homologação ou autolancamento** (art. 150, do CTN), **considera-se constituído o crédito tributário, na data da entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, ou da Declaração de Rendimentos ou de outra declaração semelhante prevista em lei**, vale dizer, quando o contribuinte reconhece seu débito junto ao Fisco, ficando dispensada qualquer providência por parte da autoridade fiscal conducente à formalização do crédito declarado, sem embargo de eventual lançamento de ofício substitutivo (art. 149, do CTN), em face de omissões ou inexatidões constatadas. Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça emitiu a **Súmula n. 436** pontificando que *"A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer providência por parte do Fisco"*, **entendimento consolidado sob o regime dos recursos repetitivos previsto no art. 543-C, do CPC** (REsp 962.379/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Zavaski, DJe de 28.10.08 e REsp. n. 1.120.295/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 21.05.2010).

Assim, apresentada a declaração, sem o oportuno pagamento do tributo devido, desnecessária a notificação do contribuinte ou a instauração de procedimento administrativo, podendo o débito ser imediatamente inscrito em Dívida Ativa, para efeito de cobrança executiva, conforme estabelece o art. 5º, §§ 1º e 2º, do Decreto-Lei n. 2.124/84, **não havendo que se falar em decadência** quanto à constituição do montante declarado, mas **apenas prescrição do direito de a Fazenda Pública ajuizar a execução fiscal para cobrança do tributo.**

Em relação aos **créditos tributários constituídos mediante a entrega da declaração**, afiguram-se duas hipóteses para fixação do **termo inicial** de fluência do **prazo prescricional** para a respectiva cobrança judicial.

A primeira refere-se à entrega da declaração em momento posterior ao vencimento do tributo. Nesse contexto, o marco inicial para o cômputo da prescrição dá-se no dia seguinte à data da entrega da declaração.

A segunda, diz respeito à entrega da declaração antes da data do vencimento do respectivo tributo. Nessa hipótese, embora já constituído o crédito declarado, o mesmo só se torna exigível no dia seguinte da respectiva data de vencimento (cf. STJ, REsp 957.682/PE, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 02.04.09).

Em resumo, nos tributos constituídos mediante declaração do contribuinte, o termo inicial do prazo prescricional é **a data mais recente entre a da entrega da declaração e a do vencimento do tributo** (cf.: REsp 1.120.295/SP, DJe 21.05.2010, **julgado sob o rito do art. 543-C, do CPC**).

Por sua vez, o **termo final** do prazo prescricional para a cobrança do débito fiscal diz com a data do ajuizamento da execução fiscal, observado o disposto no art. 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, quanto à interrupção da prescrição, bem assim a incidência ou não da alteração procedida pela **Lei Complementar n. 118/2005, vigente**

partir de 09.06.2005, a qual tem aplicação imediata aos processos em curso, dada sua natureza processual. Dessa forma, **na hipótese de execuções fiscais ajuizadas antes da vigência da Lei Complementar n. 118/2005 (09.06.05), e com despacho ordinatório da citação anterior a sua vigência**, apenas a citação válida interrompe a prescrição, consoante interpretação sistemática dos arts. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80; 219, § 4º, do CPC; e 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, em sua redação original, **retroagindo à data do ajuizamento da ação**, nos termos do art. 219, § 1º, do CPC, se o exequente não der causa à demora na citação.

Cumprir destacar, outrossim, que a perda da pretensão executiva tributária pelo decurso de tempo é consequência da inércia do credor, a qual não se configura quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário. Nesse sentido, o enunciado da **Súmula n. 106**, do Superior Tribunal de Justiça: "*Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência*", entendimento confirmado em julgados submetidos ao rito do art. 543-C, do Código de Processo Civil (REsp 1.102.431/RJ, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 01.02.10, e REsp 1.111.124/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 04.05.09).

Cabe anotar, ainda, que a **citação por edital do executado**, desde que regularmente efetuada, **interrompe a fluência do prazo prescricional**, a teor do disposto na redação originária do art. 174, parágrafo único, I e III, do CTN, em consonância com o disposto nos arts. 8º, III, da Lei n. 6.830/80, e 219, "caput", do Código de Processo Civil.

De outra parte, **na hipótese de execuções fiscais ajuizadas após a vigência da Lei Complementar n. 118/2005, a prescrição interrompe-se pelo despacho que ordenar a citação**, alcançando as ações propostas anteriormente, cujo despacho determinante da citação seja posterior à entrada em vigor da novel legislação, retroagindo à data do ajuizamento da ação, à luz do disposto no art. 219, § 1º, do CPC.

Nesse sentido, o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça no **REsp. n. 999.901/RS, julgado sob o regime do art. 543-C, do CPC**, cuja ementa transcrevo:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO POR EDITAL. INTERRUPTIVO. PRECEDENTES.

1. **A prescrição, posto referir-se à ação, quando alterada por novel legislação, tem aplicação imediata, conforme cedição na jurisprudência do Eg. STJ.**
2. **O artigo 40 da Lei nº 6.830/80, consoante entendimento originário das Turmas de Direito Público, não podia se sobrepor ao CTN, por ser norma de hierarquia inferior, e sua aplicação sofria os limites impostos pelo artigo 174 do referido Código.**
3. **A mera prolação do despacho ordinatório da citação do executado, sob o enfoque supra, não produzia, por si só, o efeito de interromper a prescrição, impondo-se a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o art. 174 e seu parágrafo único do CTN.**
4. **O processo, quando paralisado por mais de 5 (cinco) anos, impunha o reconhecimento da prescrição, quando houvesse pedido da parte ou de curador especial, que atuava em juízo como patrono sui generis do réu revel citado por edital.**
5. **A Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005 (vigência a partir de 09.06.2005), alterou o art. 174 do CTN para atribuir ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição.** (Precedentes: REsp 860128/RS, DJ de 782.867/SP, DJ 20.10.2006; REsp 708.186/SP, DJ 03.04.2006).
6. **Destarte, consubstanciando norma processual, a referida Lei Complementar é aplicada imediatamente aos processos em curso, o que tem como consectário lógico que a data da propositura da ação pode ser anterior à sua vigência. Todavia, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da novel legislação.**
7. **É cedição na Corte que a Lei de Execução Fiscal - LEF - prevê em seu art. 8º, III, que, não se encontrando o devedor, seja feita a citação por edital, que tem o condão de interromper o lapso prescricional.** (Precedentes: RESP 1103050/BA, PRIMEIRA SEÇÃO, el. Min. Teori Zavascki, DJ de 06/04/2009; AgRg no REsp 1095316/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2009, DJe 12/03/2009; AgRg no REsp 953.024/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2008, DJe 15/12/2008; REsp 968525/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, DJ. 18.08.2008; REsp 995.155/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, DJ. 24.04.2008; REsp 1059830/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ. 25.08.2008; REsp 1032357/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJ. 28.05.2008);
8. **In casu, o executivo fiscal foi proposto em 29.08.1995, cujo despacho ordinatório da citação ocorreu anteriormente à vigência da referida Lei Complementar (fls. 80), para a execução dos créditos tributários constituídos em 02/03/1995 (fls. 81), tendo a citação por edital ocorrido em 03.12.1999.**
9. **Destarte, ressoa inequívoca a inocorrência da prescrição relativamente aos lançamentos efetuados em 02/03/1995 (objeto da insurgência especial), porquanto não ultrapassado o lapso temporal quinquenal entre a constituição do crédito tributário e a citação editalícia, que consubstancia marco interruptivo da prescrição.**

10. *Recurso especial provido, determinando-se o retorno dos autos à instância de origem para prosseguimento do executivo fiscal, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.*"

(REsp 999.901/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 10.06.2009 - destaquei).

Na hipótese, a Embargada em sua impugnação aos presentes embargos (fls. 11/20), e em sede de contrarrazões (fls. 44/46) não mencionou a data de entrega da declaração constitutiva do crédito tributário, indicada na CDA - n. 00000980867248180 (fls. 04/05, dos autos da execução fiscal em apenso), de modo que, ante a ausência do referido documento, será considerada a data de vencimento do tributo, inserta na CDA. Outrossim, não apontou qualquer causa suspensiva ou interruptiva do prazo prescricional.

Assim: 1) com relação à inscrição em Dívida Ativa n. 80.4.02.044623-65, tem-se que os vencimentos dos tributos deram-se em 10.06.98 e 11.01.99 (fls. 04/05, do processo apenso); 2) a execução fiscal foi ajuizada em 11.02.02 (fl. 02) e 3) a citação das Executadas por Edital ocorreu em 14.03.05 (fl. 52), sendo que a União Federal manteve-se diligente na persecução do crédito, conclui-se pela manutenção da sentença, porquanto o débito exequendo não foi alcançado pela prescrição, tendo em vista o Enunciado de Súmula 106, do Egrégio Superior de Justiça.

No que tange à alegação de inépcia da inicial de execução, também não assiste razão as Embargantes. Com efeito, acerca da cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Pública, dispõe a Lei n. 6.830/80:

"Art. 2º - Constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela definida como tributária ou não tributária na Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964, com as alterações posteriores, que estatui normas gerais de direito financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal.

§ 1º - Qualquer valor, cuja cobrança seja atribuída por lei às entidades de que trata o artigo 1º, será considerado Dívida Ativa da Fazenda Pública.

§ 2º - A Dívida Ativa da Fazenda Pública, compreendendo a tributária e a não tributária, abrange atualização monetária, juros e multa de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato.

§ 3º - A inscrição, que se constitui no ato de controle administrativo da legalidade, será feita pelo órgão competente para apurar a liquidez e certeza do crédito e suspenderá a prescrição, para todos os efeitos de direito, por 180 dias, ou até a distribuição da execução fiscal, se esta ocorrer antes de findo aquele prazo.

§ 4º - A Dívida Ativa da União será apurada e inscrita na Procuradoria da Fazenda Nacional.

§ 5º - O Termo de Inscrição de Dívida Ativa deverá conter:

I - o nome do devedor, dos co-responsáveis e, sempre que conhecido, o domicílio ou residência de um e de outros;

II - o valor originário da dívida, bem como o termo inicial e a forma de calcular os juros de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato;

III - a origem, a natureza e o fundamento legal ou contratual da dívida;

IV - a indicação, se for o caso, de estar a dívida sujeita à atualização monetária, bem como o respectivo fundamento legal e o termo inicial para o cálculo;

V - a data e o número da inscrição, no Registro de Dívida Ativa; e

VI - o número do processo administrativo ou do auto de infração, se neles estiver apurado o valor da dívida.

§ 6º - A Certidão de Dívida Ativa conterá os mesmos elementos do Termo de Inscrição e será autenticada pela autoridade competente."

Por sua vez, o art. 202, do Código Tributário Nacional dispõe:

"Art. 202. O termo de inscrição da dívida ativa, autenticado pela autoridade competente, indicará obrigatoriamente:

I - o nome do devedor e, sendo caso, o dos co-responsáveis, bem como, sempre que possível, o domicílio ou a residência de um e de outros;

II - a quantia devida e a maneira de calcular os juros de mora acrescidos;

III - a origem e natureza do crédito, mencionada especificamente a disposição da lei em que seja fundado;

IV - a data em que foi inscrita;

V - sendo caso, o número do processo administrativo de que se originar o crédito.

Parágrafo único. A certidão conterá, além dos requisitos deste artigo, a indicação do livro e da folha da inscrição."

Verifica-se, desse modo, que na Certidão de Dívida Ativa, (execução fiscal, em apenso), consta a origem e natureza da dívida, a forma de constituição do crédito, a forma de notificação, a fundamentação legal para cômputo dos juros de mora e incidência de correção monetária, bem como os respectivos termos iniciais, o percentual da multa e sua fundamentação legal, além do número do processo administrativo e da inscrição, atendendo aos dispositivos legais pertinentes à matéria.

Outrossim, nos termos do art. 6º, § 1º, da Lei de Execuções Fiscais, a Certidão de Dívida Ativa é parte integrante da própria petição inicial, não havendo, portanto, que se falar em instrução da exordial com demonstrativo atualizado do débito, sobretudo em se tratando de débito declarado pelo próprio contribuinte, apurando-se o quantum debeat por mero cálculo aritmético, fazendo-se incidir sobre o principal os acréscimos previstos na legislação indicada no próprio título executivo.

Por outro lado, a aplicação subsidiária do Código de Processo Civil às execuções fiscais só se justifica nos casos de não haver disciplina específica na Lei n. 6.830/80 acerca da matéria, o que não se verifica in casu.

Por fim, cumpre observar que a divergência entre o montante da dívida constante da Certidão de Dívida Ativa e o valor atribuído à causa na petição inicial da execução fiscal ocorre porque no título executivo a quantia consignada, e expressa em UFIR, corresponde, tão somente, à soma do principal e da multa moratória, na data do vencimento da exação, enquanto na exordial do processo executivo há a indicação do total do débito, aí incluídos o valor do principal atualizado, a multa moratória, os juros de mora e o encargo de 20% (vinte por cento), na data da sua consolidação, indicada na inicial executória.

Assim, não procede a alegação de excesso de execução em relação a essa diferença de valores.

Pelo exposto, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porquanto improcedente, tendo em vista o entendimento jurisprudencial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027595-13.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.027595-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : COM/ DE MADEIRAS SOLIDA LTDA -ME
ADVOGADO : MANOELA PEREIRA DIAS
No. ORIG. : 07.00.00234-9 1 Vr SAO SEBASTIAO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de embargos à execução fiscal, opostos por **COMÉRCIO DE MADEIRAS SÓLIDA LTDA**, objetivando a extinção da execução fiscal (fls. 02/14).

A Embargada apresentou impugnação aos referidos embargos (fls. 29/41).

O MM. Juízo *a quo* acolheu os presentes embargos para reconhecer a ocorrência da decadência, condenando a Embargada nas custas processuais e nos honorários advocatícios, fixados em 10% (vinte por cento) do valor da causa, devidamente atualizados (fls. 56/58).

A Embargada interpôs, tempestivamente, recurso de apelação (62/72), postulando a reforma da sentença, uma vez não ocorrida a decadência, tendo em vista que o crédito foi constituído por Termo de Confissão Espontânea, conforme consignado na CDA. Aduz, não ter ocorrido também a prescrição, uma vez que o débito, objeto da cobrança executiva, foi confessado pela própria Apelada em 11.04.97, quando formulou pedido de parcelamento junto à Secretaria da Receita Federal do Brasil. Contudo, tal parcelamento foi rescindido e de tal fato o Contribuinte foi notificado em 28.09.2000, data da constituição do crédito em comento, de modo que, ajuizada a execução fiscal em 10.05.02, não houve o decurso do prazo prescricional. Apresentou cópia do procedimento administrativo que gerou a cobrança em curso (fls. 73/86).

Com contrarrazões (fls. 90/91), subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental.

Feito breve relato, decidido.

Inicialmente, nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Outrossim, cumpre observar que a sentença proferida está sujeita ao reexame necessário, consoante o disposto no art. 475, inciso II e § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01, porquanto o valor da causa nestes embargos, atualizado até a data da sentença, excede a sessenta salários mínimos.

Passo à análise do recurso.

A **decadência** e a **prescrição** são expressões de segurança jurídica, fundadas na idéia de que a inércia no exercício de um direito, pelo prazo legalmente assinalado, conduz ao seu perecimento e conforme o disposto no art. 156, I, do Código Tributário Nacional constituem modalidades de extinção do crédito tributário.

Assim sendo, embora refiram-se à inércia do Estado, os dois institutos não se confundem, porquanto a decadência diz respeito ao prazo extintivo do direito de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, enquanto a prescrição diz com o prazo extintivo do exercício do direito de a Fazenda Pública ajuizar a execução fiscal para a cobrança do tributo.

No que se refere à **decadência**, o Código Tributário Nacional, estabelece o seguinte:

"Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.

Parágrafo único. O direito a que se refere este artigo extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto, contado da data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento."

O **direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário pelo lançamento** extingue-se pelo decurso do **prazo de 5 (cinco) anos**, contados: a) do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado (art. 173, I); b) da data em que se tornar definitiva a decisão administrativa ou judicial em que houver sido anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado (art. 173, II); ou c) da data que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento (art. 173, parágrafo único).

Nesse contexto, o **lançamento efetuado de ofício**, em razão da lavratura de auto de infração ou não, consubstancia a constituição do crédito tributário (art. 142, do CTN).

Por sua vez, com a respectiva notificação, abre-se a oportunidade ao devedor para impugnar a exigência, impugnação essa deflagradora do processo administrativo correspondente, **cuja decisão definitiva constitui o termo "a quo" de fluência do prazo prescricional** (art. 145, I, do CTN).

Nos **tributos sujeitos a lançamento por homologação, ausente a declaração do contribuinte, ou mediante declaração inexata**, bem como não efetivado o pagamento antecipado da exação ou inexistente previsão legal para tanto, cumpre adotar a orientação do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o direito do Fisco constituir o crédito tributário, mediante **lançamento de ofício substitutivo** a que se refere o art. 149 do CTN, **decai após 5 (cinco) anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato gerador do tributo**, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação, consoante orientação firmada no **REsp n. 973.733/SC, sob o rito do art. 543-C, do Código de Processo Civil**, cuja ementa transcrevo:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. DECADÊNCIA DO DIREITO DE O FISCO CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL. ARTIGO 173, I, DO CTN. APLICAÇÃO CUMULATIVA DOS PRAZOS PREVISTOS NOS ARTIGOS 150, § 4º, e 173, DO CTN. IMPOSSIBILIDADE.

1. O prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo incorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito (Precedentes da Primeira Seção: REsp 766.050/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 28.11.2007, DJ 25.02.2008; AgRg nos EREsp 216.758/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006; e EREsp

276.142/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 13.12.2004, DJ 28.02.2005).

2. É que a decadência ou caducidade, no âmbito do Direito Tributário, importa no perecimento do direito potestativo de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, e, consoante doutrina abalizada, encontra-se regulada por cinco regras jurídicas gerais e abstratas, entre as quais figura a regra da decadência do direito de lançar nos casos de tributos sujeitos ao lançamento de ofício, ou nos casos dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação em que o contribuinte não efetua o pagamento antecipado (Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 163/210).

3. O dies a quo do prazo quinquenal da aludida regra decadencial rege-se pelo disposto no artigo 173, I, do CTN, sendo certo que o "primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" corresponde, iniludivelmente, ao primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato imponível, ainda que se trate de tributos sujeitos a lançamento por homologação, revelando-se inadmissível a aplicação cumulativa/concorrente dos prazos previstos nos artigos 150, § 4º, e 173, do Codex Tributário, ante a configuração de desarrazoado prazo decadencial decenal (Alberto Xavier, "Do Lançamento no Direito Tributário Brasileiro", 3ª ed., Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2005, págs. 91/104; Luciano Amaro, "Direito Tributário Brasileiro", 10ª ed., Ed. Saraiva, 2004, págs. 396/400; e Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 183/199).

(...)

7. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(STJ, REsp 973.733/SC, Rel. Min. Luiz Fux, Dje de 18.09.2009 - destaques do original).

In casu, os débitos exequendos referem-se aos exercícios financeiros de 1994, 1995 e 1996, sendo que o Termo de Confissão espontânea, mediante pedido de parcelamento, foi formulado em 11.04.97, constituindo o crédito, ou seja, dentro do transcurso do prazo de cinco anos contados do exercício seguinte à ocorrência do fato gerador (art. 173, I, CTN), pelo quê afasto a alegação de ocorrência de decadência dos referidos créditos tributários.

Destaco que o art. 515, § 2º, do Código de Processo Civil, na redação ditada pela Lei n. 10.352/01, autoriza o Tribunal julgar a lide, quando o pedido ou a defesa tiver mais de um fundamento e o juiz acolher apenas um deles, uma vez que nessa hipótese, a apelação devolve ao Juízo *ad quem* o conhecimento dos demais.

Assim sendo, passo a análise da prescrição.

O Código Tributário Nacional disciplina a perda do direito da Fazenda Pública ajuizar a ação de execução fiscal, nos seguintes termos:

"Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.

Parágrafo único. A prescrição se interrompe:

I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal; (Redação dada pela LC nº 118, de 2005)

II - pelo protesto judicial;

III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;

IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor."

Nos termos do art. 174, "caput", do Código Tributário Nacional, **a constituição definitiva do crédito tributário inaugura o prazo prescricional de 5 (cinco) anos para a Fazenda Pública cobrar judicialmente o aludido crédito.**

Por sua vez, o **termo final** do prazo prescricional para a cobrança do débito fiscal diz com a data do ajuizamento da execução fiscal, observado o disposto no art. 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, quanto à interrupção da prescrição, bem assim a incidência ou não da alteração procedida pela **Lei Complementar n. 118/2005, vigente partir de 09.06.2005**, a qual tem aplicação imediata aos processos em curso, dada sua natureza processual.

Dessa forma, **na hipótese de execuções fiscais ajuizadas antes da vigência da Lei Complementar n. 118/2005 (09.06.05), e com despacho ordinatório da citação anterior a sua vigência**, apenas a citação válida interrompe a prescrição, consoante interpretação sistemática dos arts. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80; 219, § 4º, do CPC; e 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, em sua redação original, **retroagindo à data do ajuizamento da ação**, nos termos do art. 219, § 1º, do CPC, se o exequente não der causa à demora na citação.

Cumprir destacar, outrossim, que a perda da pretensão executiva tributária pelo decurso de tempo é consequência da inércia do credor, a qual não se configura quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário. Nesse sentido, o enunciado da **Súmula n. 106**, do Superior Tribunal de Justiça: "*Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência*", entendimento confirmado em julgados submetidos ao rito do art. 543-C, do Código de Processo Civil (REsp 1.102.431/RJ, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 01.02.10, e REsp 1.111.124/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe

04.05.09).

Cabe anotar, ainda, que a **citação por edital do executado**, desde que regularmente efetuada, **interrompe a fluência do prazo prescricional**, a teor do disposto na redação originária do art. 174, parágrafo único, I e III, do CTN, em consonância com o disposto nos arts. 8º, III, da Lei n. 6.830/80, e 219, "caput", do Código de Processo Civil.

De outra parte, **na hipótese de execuções fiscais ajuizadas após a vigência da Lei Complementar n. 118/2005, a prescrição interrompe-se pelo despacho que ordenar a citação**, alcançando as ações propostas anteriormente, cujo despacho determinante da citação seja posterior à entrada em vigor da novel legislação, retroagindo à data do ajuizamento da ação, à luz do disposto no art. 219, § 1º, do CPC.

Nesse sentido, o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça no **REsp. n. 999.901/RS, julgado sob o regime do art. 543-C, do CPC**, cuja ementa transcrevo:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO POR EDITAL. INTERRUÇÃO. PRECEDENTES.

1. **A prescrição, posto referir-se à ação, quando alterada por novel legislação, tem aplicação imediata, conforme cedição na jurisprudência do Eg. STJ.**

2. **O artigo 40 da Lei nº 6.830/80, consoante entendimento originário das Turmas de Direito Público, não podia se sobrepor ao CTN, por ser norma de hierarquia inferior, e sua aplicação sofria os limites impostos pelo artigo 174 do referido Código.**

3. **A mera prolação do despacho ordinatório da citação do executado, sob o enfoque supra, não produzia, por si só, o efeito de interromper a prescrição, impondo-se a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o art. 174 e seu parágrafo único do CTN.**

4. **O processo, quando paralisado por mais de 5 (cinco) anos, impunha o reconhecimento da prescrição, quando houvesse pedido da parte ou de curador especial, que atuava em juízo como patrono sui generis do réu revel citado por edital.**

5. **A Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005 (vigência a partir de 09.06.2005), alterou o art. 174 do CTN para atribuir ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição.** (Precedentes: REsp 860128/RS, DJ de 782.867/SP, DJ 20.10.2006; REsp 708.186/SP, DJ 03.04.2006).

6. **Destarte, consubstanciando norma processual, a referida Lei Complementar é aplicada imediatamente aos processos em curso, o que tem como consectário lógico que a data da propositura da ação pode ser anterior à sua vigência. Todavia, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da novel legislação.**

7. **É cedição na Corte que a Lei de Execução Fiscal - LEF - prevê em seu art. 8º, III, que, não se encontrando o devedor, seja feita a citação por edital, que tem o condão de interromper o lapso prescricional.** (Precedentes: RESP 1103050/BA, PRIMEIRA SEÇÃO, el. Min. Teori Zavascki, DJ de 06/04/2009; AgRg no REsp 1095316/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2009, DJe 12/03/2009; AgRg no REsp 953.024/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2008, DJe 15/12/2008; REsp 968525/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, DJ. 18.08.2008; REsp 995.155/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, DJ. 24.04.2008; REsp 1059830/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ. 25.08.2008; REsp 1032357/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJ. 28.05.2008);

8. **In casu, o executivo fiscal foi proposto em 29.08.1995, cujo despacho ordinatório da citação ocorreu anteriormente à vigência da referida Lei Complementar (fls. 80), para a execução dos créditos tributários constituídos em 02/03/1995 (fls. 81), tendo a citação por edital ocorrido em 03.12.1999.**

9. **Destarte, ressoa inequívoca a inoccorrência da prescrição relativamente aos lançamentos efetuados em 02/03/1995 (objeto da insurgência especial), porquanto não ultrapassado o lapso temporal quinquenal entre a constituição do crédito tributário e a citação editalícia, que consubstancia marco interruptivo da prescrição.**

10. **Recurso especial provido, determinando-se o retorno dos autos à instância de origem para prosseguimento do executivo fiscal, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."**

(REsp 999.901/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 10.06.2009 - destaquei).

Impende destacar que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **REsp. n. 886.462/RS** (Relator Min. Teori Zavascki, DJe de 28/10/2008), **sob o rito do art. 543-C, do CPC**, pacificou o entendimento de que **a declaração de confissão de débito, acompanhada de pedido de parcelamento, equivale à constituição do crédito tributário**, dispensando, quanto aos valores declarados, a necessidade da promoção do lançamento tributário ou de procedimento administrativo.

Releva anotar que, consoante previsto no art. 151, VI, do Código Tributário Nacional, com a redação dada pela Lei Complementar n. 104/2001, **o parcelamento aceito suspende a exigibilidade do crédito tributário, bem como interrompe o prazo prescricional para a cobrança da dívida**, porquanto inequívoco o reconhecimento

do débito pelo devedor (art. 174, IV, do CTN), recomeçando a fluir, o lapso extintivo, se for o caso, a partir da data do inadimplemento do parcelamento.

Nesse sentido, a jurisprudência consolidada na Súmula n. 248, do extinto Tribunal Federal de Recursos, segundo a qual "O prazo da prescrição interrompido pela confissão e parcelamento da dívida fiscal recomeça a fluir no dia que o devedor deixa de cumprir o acordo celebrado", entendimento ratificado pelo Superior Tribunal de Justiça, consoante denotam as seguintes ementas:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DCTF. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CONFISSÃO DO DÉBITO E PEDIDO DE PARCELAMENTO. INTERRUPÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. INADIMPLEMENTO. REINÍCIO DA CONTAGEM. AGRAVO NÃO PROVIDO.
1. A entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF tem por efeito constituir o crédito tributário, dando início à contagem do prazo prescricional para sua cobrança, se ainda não vencido.
2. É pacífico o entendimento do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, "uma vez interrompido o prazo prescricional em razão da confissão do débito e pedido de seu parcelamento por força da suspensão da exigibilidade do crédito tributário, o prazo volta a fluir a partir da data do inadimplemento do parcelamento" (AgRg no Ag 1.222.267/SC, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, Primeira Turma, DJe 7/10/10).
3. Agravo regimental não provido."
(STJ, AgRg no REsp 1.037.426/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves de Lima, DJe de 03/03/2011).

EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - FAZENDA PÚBLICA - ADESÃO AO REFIS - INTERRUPÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL.

1. Na hipótese dos autos, houve confissão espontânea de dívida com pedido de parcelamento para aderir ao Refis, interrompendo o lapso da prescrição, porque inequívoco o reconhecimento do débito (art. 174, IV, do CTN). Durante o período em que promoveu o pagamento das parcelas, o débito estava com sua exigibilidade suspensa, voltando a ser exigível a partir do inadimplemento - reiniciando o prazo prescricional.
2. O prazo da prescrição, interrompido pela confissão e parcelamento da dívida fiscal, recomeça a fluir no dia em que o devedor deixa de cumprir o acordo celebrado (Súmula 248 do extinto Tribunal Federal de Recursos).
Precedentes. Agravo regimental improvido.
(STJ, AgRg nos EDcl no REsp 964.745/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 15/12/2008).

Interrompido o prazo prescricional pela citação válida do executado (pessoal ou editalícia) ou pelo despacho que a ordena, conforme o caso, ou em virtude de qualquer outra causa prevista no parágrafo único do art. 174, do Código Tributário Nacional, reinicia-se novo prazo prescricional de 5 (cinco) anos, para o ajuizamento da ação de cobrança do crédito tributário.

Na hipótese, verifico que, intimada a manifestar-se acerca dos embargos apresentados, a Exequente limitou-se a afirmar, no que tange à prescrição, que o débito em cobro originou-se de declaração prestada pela própria empresa executada, lançamento esse configurado como por homologação, independente de prévio exame da autoridade administrativa, tendo o ente público o prazo de cinco anos para proceder à homologação, iniciando-se a partir desta data o prazo de cinco anos para a constituição do crédito tributário, deixando de apresentar qualquer documento referente ao processo administrativo originário. Contudo, em manifestação em sede de apelação, apresentou o referido processo, veiculando causa interruptiva da prescrição, consistente no pedido de parcelamento do débito exequendo.

Desse modo, não apontadas, em momento oportuno, eventuais causas de suspensão ou interrupção existentes, não podem sê-lo em sede de apelação, tendo em vista que tais questões encontram-se preclusas.

Neste sentido é o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. PRÉVIA INTIMAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA. AUSÊNCIA. POSSIBILIDADE DE APRECIÇÃO DAS CAUSAS DE SUSPENSÃO E INTERRUPÇÃO PELO TRIBUNAL A QUO QUANDO DO JULGAMENTO DA APELAÇÃO. NULIDADE SUPRIDA.

1. Inexiste violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida.
2. Em conformidade com o art. 40, § 4º, da LEF, a decretação de ofício da prescrição exige prévia intimação da Fazenda Pública para se manifestar acerca de possíveis causas suspensivas ou interruptivas da prescrição.
3. Caso não seja observada tal formalidade, deve a Fazenda Pública alegar, na primeira oportunidade para falar nos autos, a existência de causa de suspensão ou interrupção do prazo prescricional, o que não ocorreu no caso em apreço. Preclusão. Precedentes.

Recurso especial improvido."

(STJ - 2ª T. - REsp 1161385, Rel. Min. Humberto Martins, j. em 16.09.10, DJE 30.09.10, destaque meu).

Ante o exposto, considerando-se que: 1) os débitos foram constituídos por Termo de Confissão Espontânea em 11.04.97; 2) a execução fiscal foi ajuizada em 10.05.02 (fl. 02, da execução fiscal em apenso) - momento no qual os débitos em questão já haviam sido alcançados pela prescrição, conclui-se pela manutenção da sentença por fundamento diverso.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, e da Súmula 253/STJ, **NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL, TIDA POR OCORRIDA E À APELAÇÃO.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034547-08.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.034547-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : ORB ESTRUTURAS METALICAS LTDA
ADVOGADO : ANA MARIA PARISI
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 05.00.00170-8 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e recurso adesivo em Embargos à Execução Fiscal, pelos quais a embargante alega, preliminarmente, a ocorrência da prescrição e, no mérito, insurge-se contra a cobrança da CSLL com o adicional imposto pela ilegal Instrução Normativa SRF nº 81/99, em ofensa ao art. 6º, da MP 1.807/99 e reedições, bem como contra a cobrança do PIS na forma do art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98. Por fim, requer a exclusão da multa moratória e da taxa Selic.

O r. juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido dos embargos, para declarar prescritos os tributos relacionados às fls. 08 dos autos, extinguindo a execução quanto a estes, determinando a exclusão no cálculo do débito remanescente a aplicação da IN 81/99, obedecendo o art. 6º, da MP 1807/99 e reedições, bem como para declarar a inconstitucionalidade do art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98, afastando, ainda a taxa Selic e observado o art. 161, § 1º, do CTN. Sucumbência recíproca.

Apelou a embargante, para alegar a nulidade do título executivo, diante do reconhecimento da ilegalidade e inconstitucionalidade das exações executadas.

A União Federal recorreu adesivo, alegando a inocorrência da prescrição e, no mérito, a legalidade da IN 81/99, a exigibilidade do PIS tendo como base de cálculo o faturamento ou a receita bruta, insurgindo-se, outrossim, contra a exclusão da taxa Selic.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos.**

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Assiste razão, em parte, à apelante embargante.

De acordo com o caput do art. 174 do Código Tributário Nacional, *A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.*

Primeiramente, há que se considerar que nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, a constituição definitiva do crédito dá-se com a entrega ao fisco da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF), Declaração de Rendimentos, ou outra que a elas se assemelhe. Em tais casos, não há obrigatoriedade de homologação formal, encontrando-se o débito exigível independentemente de qualquer atividade administrativa, sendo desnecessários tanto o procedimento administrativo como a notificação do devedor.

Este entendimento culminou na edição da Súmula n.º 436 do STJ: *A entrega da declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco.*

Assim, a apresentação de declaração pelo contribuinte dispensa a constituição formal do crédito pelo Fisco, possibilitando, em caso de não pagamento do tributo, a sua imediata exigibilidade com a inscrição do *quantum* em dívida ativa, e subsequente ajuizamento da execução fiscal.

Não há que se confundir a constituição do crédito tributário com a inscrição do débito em dívida ativa. São atos distintos e autônomos, na medida em que a constituição do crédito preexiste ao ato de inscrição, concedendo-lhe o lastro suficiente para o aparelhamento da execução fiscal.

Na esteira dos ensinamentos de Hugo de Brito Machado, a inscrição não é procedimento tributário. Presta-se apenas para dar ao crédito tributário o requisito da exequibilidade, ensejando a criação do título executivo, que é a certidão da inscrição respectiva (Curso de Direito Tributário. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 202).

No tocante ao termo inicial da prescrição, nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, duas situações distintas devem ser consideradas.

A primeira ocorre quando a entrega da declaração dá-se anteriormente à data de vencimento do respectivo tributo. Neste caso, o termo inicial do prazo prescricional é o dia seguinte à data do vencimento da exação, uma vez que somente a partir de então o débito passa a gozar de exigibilidade, nascendo para o estado a pretensão executória. Há que se ressaltar que, no período que medeia a declaração e o vencimento, não há fluência de prazo prescricional, uma vez que o valor declarado ainda não pode ser objeto de cobrança judicial.

A segunda situação dá-se quando a entrega da declaração ocorre após o vencimento do tributo e, nesse caso, o termo inicial do lapso prescricional é o dia seguinte à data da referida entrega, pois neste momento o débito está constituído e goza de exigibilidade.

Portanto, conclui-se que o *dies a quo* da fluência do prazo prescricional, na hipótese de tributos sujeitos ao lançamento por homologação, é o dia seguinte à entrega da declaração ou o dia seguinte ao vencimento do tributo, ou seja, aquele que ocorrer por último.

O termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exequente; se não houver inércia, o *dies ad quem* a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula n.º 106 do STJ e art. 219, § 1º do CPC.

De outro lado, constatada a inércia da exequente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09.06.2005, data da vigência da Lei Complementar n.º 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei Complementar).

Esta sistemática foi adotada em recente entendimento da 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, esposado em recurso especial representativo de controvérsia (art. 543-C do CPC), conforme excertos que seguem:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTO DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO.

1. O prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada (mediante DCTF, GIA, entre outros), nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que, não obstante cumprido o dever instrumental de declaração da exação devida, não restou adimplida a obrigação principal (pagamento antecipado), nem sobreveio quaisquer das causas suspensivas da exigibilidade do crédito ou interruptivas do prazo prescricional (Precedentes da Primeira Seção: REsp 658.138/PR, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, julgado em 14.10.2009, DJe 09.11.2009; REsp 850.423/SP, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 28.11.2007, DJ 07.02.2008; e AgRg nos REsp 638.069/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 25.05.2005, DJ 13.06.2005).

(...)

3. A constituição definitiva do crédito tributário, sujeita à decadência, inaugura o decurso do prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário.

4. A entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência conducente à formalização do valor declarado (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008).

5. O aludido entendimento jurisprudencial culminou na edição da Súmula 436/STJ, verbis: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco."

6. Conseqüentemente, o dies a quo do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data do vencimento da obrigação tributária expressamente reconhecida.

(...)

12. Conseqüentemente, o prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial da exação declarada, in casu, iniciou-se na data da apresentação do aludido documento, vale dizer, em 30.04.1997, escoando-se em 30.04.2002, não se revelando prescritos os créditos tributários na época em que ajuizada a ação (05.03.2002).

13. Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN).

14. O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional.

(...)

16. Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN.

(...)

19. Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(Resp n.º 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.05.2010, v.u., DJe 21.05.2010)

Passo, assim, à análise do caso *sub judice*.

Os débitos inscritos na dívida ativa dizem respeito à CSLL e ao PIS, com vencimentos no período de 31/07/2000 a 31/01/2001 e 15/08/2000 a 15/01/2001, respectivamente, que foram constituídos mediante Declarações de Rendimentos entregues em 14/11/2000, 12/02/2001 e 20/07/2001.

Portanto, não caracterizada a inércia da exequente, há que se considerar como termo final do lapso prescricional, a data do ajuizamento da execução fiscal, ocorrido em 20/10/2005, de onde se verifica a ocorrência do transcurso do prazo prescricional quinquenal em relação aos créditos que foram constituídos mediante a Declaração de Rendimento n.º 100200010472074, que foi entregue em 14/11/2000, quais sejam, CSLL de julho/2000 e PIS de julho a setembro/2000, a ensejar a extinção da execução fiscal quanto a esses valores.

Passo à análise do mérito.

No tocante à CSLL, diversamente do alegado pela embargante, a Instrução Normativa SRF n.º 81/99 não instituiu novo adicional sobre a contribuição, mas tão somente especificou as disposições constantes da Medida Provisória n.º 1.807/99, que majorou a alíquota da CSLL imposta pela Lei n.º 7.689/88.

Neste sentido, trago à colação julgados do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO - ADICIONAL - MP 1.807/99, ART. 6º - IN SRF 81/99 - TRANSGRESSÃO NORMATIVA - INEXISTÊNCIA.

1. O art. 6º da MP 1.807/99 criou alíquota adicional de 4% e de 1% de CSLL nos períodos que especifica e não um acréscimo de 4% e de 1% à alíquota da exação.

2. Recurso especial não provido.

(2ª Turma, Min. Rel. Eliana Calmon, Resp DJE 07/06/2010)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO - CSLL. IN SRF 81/99. LEGALIDADE.

ADICIONAIS DE 4% E 1% PREVISTOS NO ART. 6º DA MP N. 1.807/99. INCIDÊNCIA SOBRE A BASE DE CÁLCULO DA EXAÇÃO E NÃO SOBRE A ALÍQUOTA. PRECEDENTE.

1. Os adicionais de 4% 1% sobre a CSLL previstos no art. 6º da MP 1.807/99, atual MP n. 2.158-35, incidem sobre a base de cálculo da exação, ou seja, somam-se à alíquota anterior de 8%, afastando a tese da recorrente no sentido de que os referidos adicionais incidiriam sobre a alíquota, ou seja, sobre a contribuição já calculada.

2. A IN SRF 81/99 não extrapolou o disposto na MP n. 1.807/99, pelo que não há falar em violação do art. 97 do CTN. Prejudicada a análise da alegada violação do art. 74 da Lei n. 9.430/96, eis que não há indêbito a compensar na hipótese.

3. Recurso especial não provido.

(2ª Turma, Min. Rel. Mauro Campbell Marques, Resp 200802674408, DJE 02/12/2010)

TRIBUTÁRIO - CSLL - IN Nº 81/99 - PRINCÍPIO DA LEGALIDADE - VIOLAÇÃO - NÃO CONFIGURADA.

1. O artigo 6º da MP nº 1.807/99, é expresso ao estabelecer o adicional de quatro pontos percentuais, relativamente aos fatos geradores ocorridos a partir de 1º de maio de 1999 e a IN nº 81/99, tão-somente explicitou que o adicional refere-se ao somatório do adicional de quatro pontos percentuais à alíquota de 8% já prevista em lei. 2. Violação ao princípio da legalidade não configurada.

(TRF3, 6ª Turma, Des. Fed. Rel. Mairan Maia, AMS 200961020072148, DJF3 22/06/11)

O PIS - Programa de Integração Social, criado pela Lei Complementar nº 07/70, tem por base de cálculo o **faturamento**.

O conceito de **faturamento** para fins de definir ou limitar a competência tributária da União, na espécie, deve ser o mesmo adotado pelo Direito Privado, a teor do art. 110 do Código Tributário Nacional, recepcionado com o *status* de lei complementar (CF, art. 146).

Assim é que a Lei Complementar nº 07/70 adotou o conceito de **faturamento** consagrado na legislação comercial (Lei nº 6.404/76, art. 187, I) e que o identifica com a **receita bruta de venda de mercadorias e serviços**.

Deste modo, a base de cálculo do PIS limitava-se ao **faturamento** das pessoas jurídicas, não atingindo qualquer outra receita, quer de caráter não operacional, quer de natureza financeira.

Entretanto, a Lei nº 9.718/98 ampliou referido conceito (base de cálculo do PIS) e acabou por descaracterizá-lo, ao estabelecer que o faturamento corresponderá à *totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, sendo irrelevante o tipo de atividade por ela exercida e a classificação contábil adotada para as receitas* (art. 3º, § 1º).

Criou-se, então, uma nova fonte de custeio da Seguridade Social, com base na competência residual conferida à União Federal pelo art. 195, § 4º, a exigir lei complementar para sua instituição.

A edição posterior da Emenda Constitucional nº 20/98, ao modificar o art. 195, I, b, da Magna Carta, que incluiu, a par do faturamento a receita, na base de cálculo da exação, em nada altera o exame da questão, pois incabível sua aplicação retroativa para efeito de conferir fundamento de validade à Lei nº 9.718/98.

Ademais, esclareço que a constitucionalidade da base de cálculo prevista pela Lei n.º 9.718/98, para a contribuição ao PIS, foi apreciada pelo Pretório Excelso no julgamento do RE n.º 357950, em que decretou a inconstitucionalidade do art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98, conforme se afere da ementa transcrita abaixo:

CONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE - ARTIGO 3º, § 1º, DA LEI Nº 9.718/98, DE 27 DE NOVEMBRO DE 1998 - EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15 DE DEZEMBRO DE 1998. O sistema jurídico brasileiro não contempla a figura da constitucionalidade superveniente.

TRIBUTÁRIO - INSTITUTOS - EXPRESSÕES E VOCÁBULOS - SENTIDO. A norma pedagógica do artigo 110 do Código Tributário Nacional ressalta a impossibilidade de a lei tributária alterar a definição, o conteúdo e o alcance de consagrados institutos, conceitos e formas de direito privado utilizados expressa ou implicitamente. Sobrepõe-se ao aspecto formal o princípio da realidade, considerados os elementos tributários.

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PIS - RECEITA BRUTA - NOÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DO § 1º DO ARTIGO 3º DA LEI Nº 9.718/98. A jurisprudência do Supremo, ante a redação do artigo 195 da Carta Federal anterior à Emenda Constitucional nº 20/98, consolidou-se no sentido de tomar as expressões receita bruta e faturamento como sinônimas, jungindo-se à venda de mercadorias, de serviços ou de mercadorias e serviços. É inconstitucional o § 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718/98, no que ampliou o conceito de receita bruta para envolver a totalidade das receitas auferidas por pessoas jurídicas, independentemente da atividade por elas desenvolvida e da classificação contábil adotada.

(STF, Tribunal Pleno, RE nº 357950, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 09.11.2005, por maioria, DJU 15.08.2006)

Entendo que a inserção na Certidão da Dívida Ativa de legislação considerada inconstitucional macula o título executivo, uma vez que este deve obediência ao princípio da legalidade.

No entanto, a substituição da certidão da dívida ativa, com a exclusão da legislação declarada inconstitucional, é indispensável, conforme se pode inferir dos seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - FINSOCIAL - INCONSTITUCIONALIDADE DO EXCEDENTE A MEIO POR CENTO - PROSSEGUIMENTO EXECUTÓRIO SOBRE A DIFERENÇA -

AFASTADA A ALEGAÇÃO DE PAGAMENTOS FEITOS A MAIOR: ÔNUS CONTRIBUINTE INATENDIDO - PARCIAL PROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS.

(...)

4. Sendo a hipótese de mero excesso de execução (como se dá, com a cobrança de específicos meses colhidos superior à alíquota de 0,5%), em que é possível excluir ou destacar do título executivo o que excedente, através de mero cálculo aritmético, a ação deve prosseguir pelo saldo efetivamente devido, nos termos da jurisprudência. Precedentes.

5. Apesar da incomprovação da adequação da CDA aos moldes da legislação pertinente, perfeitamente possível o prosseguimento da

execução fiscal pelos valores dos demais débitos remanescentes, até à alíquota de 0,5%.

(...)

10. Parcial provimento à apelação. Parcial procedência aos embargos.

(TRF3, Turma Suplementar da 2ª Seção, AC nº 1999.03.99.024264-4, Rel. Juiz Silva Neto, j. 08.11.07, DJU 12.11.07)

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PIS. INEXIGIBILIDADE APENAS COM RELAÇÃO AS ALTERAÇÕES INTRODUZIDAS PELOS DEC. LEI NºS 2.445 E 2.449, AMBOS DE 1988. EXCESSO DE EXECUÇÃO. POSSIBILIDADE DE PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO PELA DIFERENÇA. VERBA HONORÁRIA. APLICAÇÃO DO ART. 21, DO CPC.

I A Suprema Corte reconheceu a inconstitucionalidade da exigência do PIS com base nos Decretos-lei nºs 2.445/88 e 2.449/88, mantendo a exação como posta pela Lei Complementar nº 7/70, vez que recepcionada pela Carta Magna.

II O excesso de execução não caracteriza nulidade da certidão de dívida, possibilitando, assim, o prosseguimento da execução fiscal pelos valores efetivamente devidos.

(...)

(TRF3, 3ª Turma, AC nº 95.03051206-9, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 09.05.2001, DJU 17.10.2001)

Passo, por fim, à análise da taxa Selic.

É cabível a incidência da taxa SELIC sobre o valor do débito principal.

Dispõe o CTN em seu art. 161, §1º, que em não havendo disposição legal em contrário, os juros serão calculados à base de 1% (um por cento) ao mês.

Existe legislação específica fixando a taxa de juros a ser observada para os tributos arrecadados pela Receita Federal e para as contribuições sociais. Desta forma, a especialidade da legislação tributária afasta a aplicação do CTN.

Com a edição das Leis nºs. 9.065/95, 9.069/95, 9.250/95 e 9.430/96 e conseqüente regulamentação da incidência da taxa SELIC, composta de taxa de juros e taxa de correção monetária, foi determinada sua aplicação sobre o valor dos tributos devidos, a partir de 1º de janeiro de 1.996. Inadmissível, pois, sua cumulação com quaisquer outros índices de correção monetária, não caracterizando ainda capitalização de juros, o que afasta a ocorrência de *bis in idem*.

Ademais, é desnecessária a edição de Lei Complementar para tratar da matéria, quer porque o § 1º do art. 161 do CTN não o exige, quer porque o estabelecimento de índices de correção monetária e juros dispensam tal instrumento normativo.

Tal entendimento foi sufragado por esta Sexta Turma na AC nº 2002.03.99.001143-0, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, julgado em 30.04.2003, DJ 16.05.2003 e pelo E. Superior Tribunal de Justiça, 2ª Turma, no REsp. nº 462710/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 20.05.2003, publicado em 09.06.2003, p. 229.

No tocante à verba honorária, tendo as partes sucumbido reciprocamente, sem condenação em verba honorária, em observância ao art. 21, caput do Código de Processo Civil.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação** e, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou parcial provimento ao recurso adesivo**, para limitar a extinção da execução aos seguintes períodos atingidos pela prescrição quinquenal: CSLL de julho/2000 e PIS de julho a setembro/2000, para reconhecer a legalidade da cobrança da CSLL e da incidência da taxa Selic com fator de juros de mora.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003778-74.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.003778-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES e outro
APELADO : ZKF ENGENHARIA LTDA
ADVOGADO : ALESSANDRA PEDROSO VIANA e outro

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos.

Trata-se de embargos de declaração opostos por **ZKF ENGENHARIA LTDA.**, contra decisão proferida por esta Relatora que, em juízo de retratação, adotou o entendimento firmado pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 566.621/RS e, por conseguinte, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, deu parcial provimento à remessa oficial e à apelação, para reconhecer a ocorrência da prescrição quinquenal.

Sustenta, em síntese, que o mesmo padece de contradição, porquanto os valores recolhidos não foram atingidos pela prescrição (fls. 358/366).

Os embargos foram opostos tempestivamente.

Feito breve relatório, decidido.

Assiste razão à Embargante.

Com efeito, embora a Embargante tenha juntado guias referentes ao período compreendido entre 13.01.04 e 15.01.07 (fls. 35/115), pleiteou a compensação dos valores recolhidos indevidamente, a título de COFINS, no período de fevereiro de 2004 a janeiro de 2007.

Desse modo, não obstante tenha adotado a sistemática quinquenal, de acordo o entendimento pacificado pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 566.621/RS, sob o regime da repercussão geral (art. 543-B, do Código de Processo Civil), há que se ressaltar que não há, *in casu*, parcelas prescritas.

Isto posto, **ACOLHO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, para sanar a contradição apontada.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008311-76.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.008311-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : MARIA HELENA BIANCHI e outros
: OSVALDO FRANCISCO DE SOUZA
: SADI LANDO
: ZEBEQUIAS ULISSES MACIEL
ADVOGADO : ANTONIO ALVES BEZERRA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00083117620094036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso de apelação interposto por **MARIA HELENA BIANCHI**, contra sentença mediante a qual o MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedentes os embargos à execução em fase de cumprimento de sentença, opostos pela **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, determinando o prosseguimento da execução conforme os cálculos elaborados pela contadoria judicial, considerando recíproca a sucumbência.

Sustenta, em síntese, a necessidade de reforma da decisão, uma vez que devem ser considerados para efeito de cálculo dos honorários advocatícios, os valores indicados no início da execução, considerando todos os Autores envolvidos.

Com as contrarrazões (fls. 98/101), subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

No presente caso, observo que a sentença proferida nos autos da ação ordinária condenou a ora Embargante ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (fls. 70/73), percentual reduzido posteriormente por esta Corte para 10% (dez por cento) (fls. 75), tendo havido, por fim, a extinção do feito com relação a 03 (três) Autores.

Verifico, ainda, quanto ao crédito da Embargada remanescente, Maria Helena Bianchi, ter havido redução, de R\$ 16.648,38 (dezesesseis mil, seiscentos e quarenta e oito reais e trinta e oito centavos) (fl. 74) para R\$ 5.866,80 (cinco mil, oitocentos e sessenta e seis reais e oitenta centavos) (fls. 50/56).

Desse modo, consoante o entendimento desta Sexta Turma e à luz do critério constante do art. 21, do Código de Processo Civil, entendo que houve sucumbência recíproca, devendo ser mantida a decisão atacada.

Nesse sentido, é o entendimento do Egrégio Supremo Tribunal Federal e da Sexta Turma desta Corte:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. INEXISTÊNCIA. PEDIDO JULGADO IMPROCEDENTE EM SUA TOTALIDADE.

1. Há sucumbência recíproca quando autor e réu forem, ao mesmo tempo e reciprocamente, vencedores e vencidos, conforme disposto no art. 21 do Código de Processo Civil.

2. A apuração da sucumbência recíproca deve levar em conta o quantitativo de pedidos (isoladamente considerados) que foram deferidos em contraposição aos indeferidos.

3. Hipótese em que não há confundir pedido com causa de pedir. In casu a declaração de inconstitucionalidade da majoração da alíquota do ICMS de 17% para 18% é causa de pedir; o pedido é a restituição/compensação do indébito. Assim, mesmo que o Tribunal de origem tenha reconhecido a alegada inconstitucionalidade o pedido, foi este indeferido em sua totalidade - por ausência de provas.

4. Não há sucumbência recíproca quando uma das partes decai integralmente do pedido.

Agravo regimental improvido.

(2ª T., AgRg no AREsp 105770/SP, Rel. Min. Humberto Martins, j. em 13.03.12, DJe 19.03.12)

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONSELHO REGIONAL DE SERVIÇO SOCIAL - REQUERIMENTO DE CANCELAMENTO DE INSCRIÇÃO PERANTE O ÓRGÃO DE CLASSE. ANUIDADES INDEVIDAS. A PARTIR DO REQUERIMENTO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. Consta que a embargante foi, a pedido, registrada no Conselho Regional de Serviço Social.

2. A cobrança da anuidade não depende do efetivo exercício da profissão, não poderia, portanto, exigir que o Conselho embargado cancelasse de ofício o registro do embargante, pois tal hipótese não está prevista na Lei n. 4.769/65.

3. No caso vertente, vislumbro que a embargante somente requereu o cancelamento de sua inscrição em março de 1992, no que os débitos anteriores a referida data são devidos.

4. No tocante à verba honorária, tendo as partes sucumbido reciprocamente, determino a exclusão da verba honorária fixada em favor da embargada, em observância ao art. 21, *caput* do Código de Processo Civil.

5. Apelação, parcialmente, provida."

(AC 414773, Rel. Juiz Convocado Marcelo Aguiar, j. em 07.02.2008, DJU de 25.02.2008, p. 1178).

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, porquanto improcedente, consoante entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003438-15.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.003438-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : WILLIAN DE OLIVEIRA CANDIDO
ADVOGADO : MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00034381520094036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação ordinária ajuizada por **WILLIAN DE OLIVEIRA CÂNDIDO**, contra a **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, objetivando o afastamento da pena de perdimento do bem apreendido, veículo da marca Volkswagen, modelo Fusca, ano 1984/1985, placas BOD-1041, de sua propriedade (fls. 02/21).

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, extinguindo o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de restar caracterizada a responsabilidade do proprietário pela prática do ilícito, condenando o Autor em honorários advocatícios, fixados à razão de 10% (dez por cento) do valor da causa, bem como custas processuais (fls. 217/218 e verso).

O Autor interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, pleiteando a reforma da sentença, com a total procedência do pedido, sustentando, em síntese, não ter sido demonstrada, nos autos, a responsabilidade do Autor, pelo transporte das mercadorias apreendidas (fls. 221/234).

Aduz a aplicabilidade da teoria da insignificância, bem como da ausência de justa causa para persecução penal, no caso dos autos, em vista da irrelevância penal da conduta do agente.

Com contrarrazões (fls. 243/248), subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relatório, decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Ressalto ter restado demonstrada a responsabilidade do Autor, proprietário do veículo, pela prática do delito, tendo em vista que o próprio Autor ocupava o veículo, por ocasião do transporte da mercadoria desprovida de regular documentação fiscal, conforme a exordial (fl. 03) e os depoimentos colhidos durante a investigação criminal (fls. 77/82).

Depreende-se, do constante dos autos, ser o valor das mercadorias transportadas (fl. 128) muito superior ao do próprio veículo, conforme avaliado pela Receita Federal (fl. 175), do que se conclui pela proporcionalidade da aplicação do perdimento ao veículo.

Além disso, a acomodação dos volumes no interior do veículo, conforme descrita pelo próprio Autor em depoimento à autoridade policial, evidenciam claramente a intenção de seus ocupantes de ocultar a carga (fl. 95).

Neste sentido, registre-se a orientação sedimentada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APREENSÃO DE VEÍCULO. TRANSPORTE DE MERCADORIAS SUJEITAS À PENA DE PERDIMENTO. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE.

1. Para o cabimento da pena de perdimento, em respeito ao princípio da proporcionalidade e não havendo reiteração da conduta ilícita, deve haver correspondência entre o valor do veículo objeto da sanção e o das mercadorias nele transportadas. Precedentes.

2. "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).

3. *Agravo regimental improvido.*

(AgRg no REsp 1125398/SP, 1ª Turma, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 10.08.10, v.u., DJ 15.09.10, destaque meu).

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. APREENSÃO DE VEÍCULO. TRANSPORTE DE MERCADORIAS. CONDUTA ILÍCITA. REITERAÇÃO. PENA DE PERDIMENTO. CABIMENTO. PRECEDENTES. INOVAÇÃO DE TESE JURÍDICA. DESCABIMENTO. PRECLUSÃO.

1. *A jurisprudência desta Corte é no sentido de que a reiteração da conduta ilícita dá ensejo à pena de perdimento, ainda que não haja proporcionalidade entre o valor das mercadorias apreendidas e o do veículo.*

2. *É incabível a inovação de tese jurídica em sede de agravo regimental, ante a ocorrência da preclusão consumativa.*

3. *Agravo regimental a que se nega provimento.*

(AgRg no REsp 1302615/GO, 1ª Turma, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, j. 27.03.12, v.u., DJ 30.03.12, destaque meu).

PENA DE PERDIMENTO - VEÍCULO - MERCADORIAS ILICITAMENTE TRANSPORTADAS - PARTICIPAÇÃO DO PROPRIETÁRIO - VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL - INVIÁVEL A ANÁLISE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL - DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA - PROPORCIONALIDADE DA SANÇÃO.

1. *Dissídio jurisprudencial não configurado, por falta de similitude fática entre os arestos colacionados como paradigma e o julgado recorrido.*

2. *Descabe ao STJ, em sede de recurso especial, apreciar alegação de ofensa a dispositivos constitucionais.*

3. *Não se conhece do recurso especial quando a questão nele suscitada carece do indispensável prequestionamento (Súmulas 211/STJ).*

4. *Ausência de boa-fé do proprietário de veículo sistematicamente locado para transporte irregular de mercadorias para dentro do território nacional, somado ao fato de o proprietário ser por duas vezes reincidente.*

5. *Observada a proporcionalidade, pois o valor econômico das mercadorias apreendidas é compatível com o valor do veículo.*

6. *Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, desprovido.*

(REsp 963604/PR, 2ª Turma, Rel. Ministra Eliana Calmon, j. 21.10.08, v.u., DJ 18.11.08, destaque meu).

Portanto, a decisão monocrática merece ser mantida, não sendo possível aplicar ao presente caso o princípio da proporcionalidade, bem como o da razoabilidade.

Isto posto, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002091-11.2009.4.03.6117/SP

2009.61.17.002091-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : ANTONIO MARQUES DE AGUIAR
ADVOGADO : UMBELINA ZANOTTI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00020911120094036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação ordinária ajuizada por **ANTONIO MARQUES DE AGUIAR**, contra a **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, objetivando o afastamento da pena de perdimento do bem apreendido, veículo da marca Fiat, modelo Ducatto Minibus, placas BWZ-7658, de sua propriedade, ou, ao menos, a conversão de tal pena na multa prevista no art. 75, da Lei n. 10.833/03 (fls. 02/11).

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de restar caracterizada a responsabilidade do proprietário pela prática do ilícito (fls. 103/107 e verso).

O Autor interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, pleiteando a reforma da sentença, com a total procedência do pedido, sustentando, em síntese, ser a aplicação da pena de perdimento ao veículo transportador, levada a efeito pela Ré, fruto de interpretação distorcida dos Decretos-Lei n. 37/66 e 1.455/76 (fls. 114/128 e 131/145).

Aduz que o desrespeito à norma que determina a prévia identificação dos passageiros e das respectivas bagagens não autoriza a responsabilização tributária do proprietário do veículo.

Alega cabível o perdimento do veículo transportador, somente nos casos em que a mercadoria irregular pertença ao proprietário daquele, visto não ser presumível tal circunstância.

Com contrarrazões (fls. 295/300), subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relatório, decidido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Ressalto ter restado demonstrada a responsabilidade do Autor, proprietário do veículo, pela prática do delito, tendo em vista que o próprio Autor conduzia o veículo, por ocasião do transporte da mercadoria desprovida de regular documentação fiscal, conforme a exordial (fl. 03) e o auto de infração e termo de apreensão e guarda fiscal de veículos (fls. 18/21).

Depreende-se, do constante dos autos, ser o valor das mercadorias transportadas (fl. 47/48) muito próximo ao do próprio veículo, conforme avaliado pela Receita Federal (fl. 53), do que se conclui pela proporcionalidade da aplicação do perdimento ao veículo.

Além disso, a apresentação visual dos volumes e sua acomodação no interior do veículo evidenciam claramente não se tratar de bagagem, mas de mercadorias diversas adquiridas em grande quantidade durante a excursão, com o objetivo de revenda (fls. 18, 42/44 e 46).

Ademais, de acordo com o Auto de Infração, constata-se que há registro de apreensão e a reiteração na prática de conduta ilícita em nome do Autor.

Neste sentido, registre-se a orientação sedimentada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APREENSÃO DE VEÍCULO. TRANSPORTE DE MERCADORIAS SUJEITAS À PENA DE PERDIMENTO. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE.

1. Para o cabimento da pena de perdimento, em respeito ao princípio da proporcionalidade e não havendo reiteração da conduta ilícita, deve haver correspondência entre o valor do veículo objeto da sanção e o das mercadorias nele transportadas. Precedentes.

2. "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1125398/SP, 1ª Turma, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 10.08.10, v.u., DJ 15.09.10, destaque meu).

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. APREENSÃO DE VEÍCULO. TRANSPORTE DE MERCADORIAS. CONDUTA ILÍCITA. REITERAÇÃO. PENA DE PERDIMENTO. CABIMENTO. PRECEDENTES. INOVAÇÃO DE TESE JURÍDICA. DESCABIMENTO. PRECLUSÃO.

1. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que a reiteração da conduta ilícita dá ensejo à pena de perdimento, ainda que não haja proporcionalidade entre o valor das mercadorias apreendidas e o do veículo.

2. É incabível a inovação de tese jurídica em sede de agravo regimental, ante a ocorrência da preclusão consumativa.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1302615/GO, 1ª Turma, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, j. 27.03.12, v.u., DJ 30.03.12, destaque meu).

PENA DE PERDIMENTO - VEÍCULO - MERCADORIAS ILICITAMENTE TRANSPORTADAS -

PARTICIPAÇÃO DO PROPRIETÁRIO - VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL - INVIÁVEL A ANÁLISE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL - DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA - PROPORCIONALIDADE DA SANÇÃO.

1. Dissídio jurisprudencial não configurado, por falta de similitude fática entre os arestos colacionados como paradigma e o julgado recorrido.

2. Descabe ao STJ, em sede de recurso especial, apreciar alegação de ofensa a dispositivos constitucionais.

3. Não se conhece do recurso especial quando a questão nele suscitada carece do indispensável prequestionamento (Súmulas 211/STJ).

4. **Ausência de boa-fé do proprietário de veículo sistematicamente locado para transporte irregular de mercadorias para dentro do território nacional, somado ao fato de o proprietário ser por duas vezes reincidente.**

5. Observada a proporcionalidade, pois o valor econômico das mercadorias apreendidas é compatível com o valor do veículo.

6. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, desprovido.

(REsp 963604/PR, 2ª Turma, Rel. Ministra Eliana Calmon, j. 21.10.08, v.u., DJ 18.11.08, destaque meu).

Portanto, a decisão monocrática merece ser mantida, não sendo possível aplicar ao presente caso o princípio da proporcionalidade, bem como o da razoabilidade.

Isto posto, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024842-22.2009.4.03.6301/SP

2009.63.01.024842-8/SP

APELANTE : NAIR SILVA ARRUDA
ADVOGADO : ELISABETH TRUGLIO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALEXANDRE ACERBI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00248422220094036301 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação contra r. sentença que julgou improcedente ação onde a parte autora buscava a condenação do Instituto Nacional do Seguro Social a ressarcir-lhe danos morais em virtude da demora injustificada na implantação de benefício de pensão por morte, concedida judicialmente.

O que se vê dos autos é que a autora busca perceber, da autarquia previdenciária, valores que corresponderiam a multa diária imposta na sentença (R\$ 500,00 por dia) multiplicado por 281 dias de atraso que importa no total de R\$ 140.500,00.

Para apreciar esse desiderato não é competente a 2ª Seção.

Assim, determino que, com baixa, sejam os autos **redistribuídos** no âmbito da E. 3ª Seção desta Corte Regional. Publique-se e cumpra-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2013.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00061 CAUTELAR INOMINADA Nº 0001731-60.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.001731-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
REQUERENTE : CAREN FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : MARIA DALVA ZANGRANDI COPPOLA
REQUERIDO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 2006.61.18.001504-0 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

Trata-se de medida cautelar de competência originária, com pedido liminar, objetivando a manutenção da autora no cargo de Sargento da Aeronáutica, até o julgamento da apelação nos autos do processo nº 2006.61.18.001504-0.

A autora logrou êxito em ação judicial que objetivava sua inscrição no concurso para Estágio de Adaptação a Graduação de Sargento da Força Aérea Brasileira, bem como acesso a carreira, caso fosse ao final aprovada e classificada.

O pedido liminar foi deferido. Contra essa decisão, a requerida interpôs agravo regimental.

No caso em tela, com o julgamento da referida apelação, entendo restar configurada a perda superveniente do interesse processual na presente cautelar.

Nesse sentido, é o seguinte precedente desta C. Sexta Turma:

PROCESSO CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DO OBJETO.

1. A solução da controvérsia no processo principal esvazia o conteúdo da pretensão cautelar, exurgindo a ausência de interesse processual da autora.

2. Tendo em vista o julgamento simultâneo da ação principal, consistente na AMS nº 1999.03.99.058007-0, há que se reconhecer a perda do objeto da presente cautelar.

3. MEDIDA CAUTELAR prejudicada.

(MC nº 1999.03.00.005960-7, Des. Fed. Rel. CONSUELO YOSHIDA, v.u., DJU 10.12.04, P. 142).

Ademais, ressalto, ainda, que o julgamento da apelação foi favorável à requerente.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 267, VI, do Código de Processo Civil, **julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, restando prejudicado o agravo regimental, pelo que lhe nego seguimento, nos termos do art. 557, caput, do CPC.**

Deixo de arbitrar honorários tendo em vista o caráter meramente instrumental da medida.

Intimem-se.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, arquivem-se os autos.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029848-61.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.029848-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : ARLETE MARQUES DOS SANTOS
ADVOGADO : ANSELMO ARANTES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00182877320104036100 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Tendo em vista o julgamento do processo que originou a interposição deste agravo de instrumento, constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos à origem. Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2013.
HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038540-49.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.038540-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
AGRAVADO : OCEANAIR LINHAS AEREAS S/A
ADVOGADO : MARCELA QUENTAL e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00203515620104036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Em virtude da prolação de sentença no processo principal, resta manifestamente prejudicado o agravo de instrumento, pelo que lhe **nego seguimento** (CPC, art. 557, *caput*).

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004537-44.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.004537-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : ESPABRA GENEROS ALIMENTICIOS LTDA
ADVOGADO : MARIA ELIZA ZAIA PIRES DA COSTA
No. ORIG. : 08.00.00529-2 1 Vt OSASCO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em Execução Fiscal promovida pela União Federal com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

A executada apresentou exceção de pré-executividade para alegar a ocorrência da prescrição quinquenal.

O r. juízo *a quo* julgou extinta a execução fiscal, com resolução do mérito, em razão do decurso do prazo prescricional. Condenação da União Federal nas custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.

Apelou a União Federal, para alegar a inoccorrência da prescrição, diante da existência de causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

De acordo com o caput do art. 174 do Código Tributário Nacional, *A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva*.

Primeiramente, há que se considerar que nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, a constituição definitiva do crédito dá-se com a entrega ao fisco da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF), Declaração de Rendimentos, ou outra que a elas se assemelhe. Em tais casos, não há obrigatoriedade de homologação formal, encontrando-se o débito exigível independentemente de qualquer atividade administrativa, sendo desnecessários tanto o procedimento administrativo como a notificação do devedor.

Este entendimento culminou na edição da Súmula n.º 436 do STJ: *A entrega da declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco*.

Assim, a apresentação de declaração pelo contribuinte dispensa a constituição formal do crédito pelo Fisco, possibilitando, em caso de não pagamento do tributo, a sua imediata exigibilidade com a inscrição do *quantum* em dívida ativa, e subsequente ajuizamento da execução fiscal.

Não há que se confundir a constituição do crédito tributário com a inscrição do débito em dívida ativa. São atos distintos e autônomos, na medida em que a constituição do crédito preexiste ao ato de inscrição, concedendo-lhe o lastro suficiente para o aparelhamento da execução fiscal.

Na esteira dos ensinamentos de Hugo de Brito Machado, a inscrição não é procedimento tributário. Presta-se apenas para dar ao crédito tributário o requisito da exequibilidade, ensejando a criação do título executivo, que é a certidão da inscrição respectiva (Curso de Direito Tributário. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 202).

No tocante ao termo inicial da prescrição, nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, duas situações distintas devem ser consideradas.

A primeira ocorre quando a entrega da declaração dá-se anteriormente à data de vencimento do respectivo tributo. Neste caso, o termo inicial do prazo prescricional é o dia seguinte à data do vencimento da exação, uma vez que somente a partir de então o débito passa a gozar de exigibilidade, nascendo para o estado a pretensão executória. Há que se ressaltar que, no período que medeia a declaração e o vencimento, não há fluência de prazo prescricional, uma vez que o valor declarado ainda não pode ser objeto de cobrança judicial.

A segunda situação dá-se quando a entrega da declaração ocorre após o vencimento do tributo e, nesse caso, o termo inicial do lapso prescricional é o dia seguinte à data da referida entrega, pois neste momento o débito está constituído e goza de exigibilidade.

Portanto, conclui-se que o *dies a quo* da fluência do prazo prescricional, na hipótese de tributos sujeitos ao lançamento por homologação, é o dia seguinte à entrega da declaração ou o dia seguinte ao vencimento do tributo,

ou seja, aquele que ocorrer por último.

O termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exequente; se não houver inércia, o *dies ad quem* a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula n.º 106 do STJ e art. 219, § 1º do CPC.

De outro lado, constatada a inércia da exequente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09.06.2005, data da vigência da Lei Complementar n.º 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei Complementar).

Esta sistemática foi adotada em recente entendimento da 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, esposado em recurso especial representativo de controvérsia (art. 543-C do CPC), conforme excertos que seguem:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTO DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO.

1. O prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada (mediante DCTF, GIA, entre outros), nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que, não obstante cumprido o dever instrumental de declaração da exação devida, não restou adimplida a obrigação principal (pagamento antecipado), nem sobreveio quaisquer das causas suspensivas da exigibilidade do crédito ou interruptivas do prazo prescricional (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 658.138/PR, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, julgado em 14.10.2009, DJe 09.11.2009; REsp 850.423/SP, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 28.11.2007, DJ 07.02.2008; e AgRg nos EREsp 638.069/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 25.05.2005, DJ 13.06.2005).

(...)

3. A constituição definitiva do crédito tributário, sujeita à decadência, inaugura o decurso do prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário.

4. A entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência conducente à formalização do valor declarado (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008).

5. O aludido entendimento jurisprudencial culminou na edição da Súmula 436/STJ, verbis: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco."

6. Conseqüentemente, o dies a quo do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data do vencimento da obrigação tributária expressamente reconhecida.

(...)

12. Conseqüentemente, o prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial da exação declarada, in casu, iniciou-se na data da apresentação do aludido documento, vale dizer, em 30.04.1997, escoando-se em 30.04.2002, não se revelando prescritos os créditos tributários na época em que ajuizada a ação (05.03.2002).

13. Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN).

14. O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional.

(...)

16. Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN. (...)

19. Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp n.º 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.05.2010, v.u., Dje 21.05.2010)

Passo, assim, à análise do caso *sub judice*.

Os débitos inscritos na dívida ativa dizem respeito ao PIS e à Cofins, com vencimentos no período de 15/12/1997 a 15/02/2001 e 15/02/2000 a 15/10/2001, respectivamente, que foram constituídos mediante Declarações de Rendimentos, cujas notificações pessoais se deram em 03/02/1998 e 11/05/2000.

Portanto, não caracterizada a inércia da exequente, há que se considerar como termo final do lapso prescricional, a data do ajuizamento da execução fiscal, ocorrido em 12/12/2008, de onde se verifica o transcurso do lapso prescricional quinquenal, sendo de rigor a manutenção da r. sentença extintiva.

Quanto à alegação da União Federal no sentido da existência de causa suspensiva da exigibilidade dos créditos tributários, diante da concessão de tutela antecipada nos autos do Agravo de Instrumento n.º 97.03.040114-7 no que se refere ao PIS e nos autos da Ação Ordinária n.º 1999.61.00.000385-0 no tocante à Cofins, verifico que tais decisões limitaram a suspensão da exigibilidade quanto ao recolhimento do PIS, com base nos Decretos-Leis n.º 2.445/88 e 2.449/88 e da Cofins, na forma do art. 3º, § 1º, da Lei n.º 9.718/98.

Por sua vez, as certidões de dívida ativa que embasam a presente execução fiscal fundamentam a cobrança do PIS e da Cofins nas Leis Complementares n.ºs 07/70 e 70/91, que não foram abarcadas pela suspensão da exigibilidade por força das tutelas antecipadas concedidas nos supramencionados processos.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026503-63.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.026503-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : INDUSTRIAS BERNAL ARTEFATOS PLASTICOS VELAS LTDA
ADVOGADO : SERGIO ROBERTO GARPELLI
No. ORIG. : 07.00.00019-7 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de embargos à execução fiscal, opostos por **INDÚSTRIA BERNAL DE ARTEFATOS PLÁSTICOS VELAS LTDA**, objetivando desconstituir a obrigação na qual se lastreia a respectiva execução fiscal (fls. 02/04). Apresentou cópia das CDA's em deslinde, do mandado de citação da Executada e respectiva certidão do Sr. Oficial de Justiça, e a citação editalícia (fls. 08/47).

A Embargada apresentou impugnação aos referidos embargos (fls. 50/55).

O MM. Juiz *a quo* julgou parcialmente procedentes os embargos, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil, para determinar que as execuções 228/2001, 229/2001 e 230/2001 apenas prossigam em relação aos créditos executados e vencidos no exercício de 1996, vez que os vencidos antes de tal exercício encontram-se fulminados pelo instituto da decadência, arcando as partes com custas processuais e honorários advocatícios, face a sucumbência recíproca (fls. 59/62).

A União interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação, reconhecendo abrangidas pela decadência as

competências do IPI de junho e julho de 1993 - CDA n. 80.3.01.000008-49, a competência das contribuições sociais de fevereiro de 1992 - CDA n. 80.60.1.000197-20 e a competência do IRPJ de fevereiro de 1992 - CDA n. 80.2.01.000096-52 (fls. 65/71).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relatório, decidido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Passo à análise do recurso.

A **decadência** e a **prescrição** são expressões de segurança jurídica, fundadas na idéia de que a inércia no exercício de um direito, pelo prazo legalmente assinalado, conduz ao seu perecimento e conforme o disposto no art. 156, I, do Código Tributário Nacional constituem modalidades de extinção do crédito tributário.

Assim sendo, embora refiram-se à inércia do Estado, os dois institutos não se confundem, porquanto a decadência diz respeito ao prazo extintivo do direito de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, enquanto a prescrição diz com o prazo extintivo do exercício do direito de a Fazenda Pública ajuizar a execução fiscal para a cobrança do tributo.

No que se refere à **decadência**, o Código Tributário Nacional, estabelece o seguinte:

"Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.

Parágrafo único. O direito a que se refere este artigo extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto, contado da data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento."

O **direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário pelo lançamento** extingue-se pelo decurso do **prazo de 5 (cinco) anos**, contados: a) do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado (art. 173, I); b) da data em que se tornar definitiva a decisão administrativa ou judicial em que houver sido anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado (art. 173, II); ou c) da data que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento (art. 173, parágrafo único).

Nos **tributos sujeitos a lançamento por homologação, ausente a declaração do contribuinte, ou mediante declaração inexata**, bem como não efetivado o pagamento antecipado da exação ou inexistente previsão legal para tanto, cumpre adotar a orientação do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o direito do Fisco constituir o crédito tributário, mediante **lançamento de ofício substitutivo** a que se refere o art. 149 do CTN, **decai após 5 (cinco) anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato gerador do tributo**, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação, consoante orientação firmada no **REsp n. 973.733/SC, sob o rito do art. 543-C, do Código de Processo Civil**, cuja ementa transcrevo:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. DECADÊNCIA DO DIREITO DE O FISCO CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL. ARTIGO 173, I, DO CTN. APLICAÇÃO CUMULATIVA DOS PRAZOS PREVISTOS NOS ARTIGOS 150, § 4º, e 173, DO CTN. IMPOSSIBILIDADE.

1. O prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo incorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito (Precedentes da Primeira Seção: REsp 766.050/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 28.11.2007, DJ 25.02.2008; AgRg nos EREsp 216.758/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006; e EREsp 276.142/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 13.12.2004, DJ 28.02.2005).

2. É que a decadência ou caducidade, no âmbito do Direito Tributário, importa no perecimento do direito potestativo de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, e, consoante doutrina abalizada, encontra-se regulada por cinco regras jurídicas gerais e abstratas, entre as quais figura a regra da decadência do direito de lançar nos casos de tributos sujeitos ao lançamento de ofício, ou nos casos dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação em que o contribuinte não efetua o pagamento antecipado (Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs.

163/210).

3. O dies a quo do prazo quinquenal da aludida regra decadencial rege-se pelo disposto no artigo 173, I, do CTN, sendo certo que o "primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" corresponde, iniludivelmente, ao primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato imponível, ainda que se trate de tributos sujeitos a lançamento por homologação, revelando-se inadmissível a aplicação cumulativa/concorrente dos prazos previstos nos artigos 150, § 4º, e 173, do Codex Tributário, ante a configuração de desarrazoado prazo decadencial decenal (Alberto Xavier, "Do Lançamento no Direito Tributário Brasileiro", 3ª ed., Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2005, págs. 91/104; Luciano Amaro, "Direito Tributário Brasileiro", 10ª ed., Ed. Saraiva, 2004, págs. 396/400; e Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 183/199).

(...)

7. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(STJ, REsp 973.733/SC, Rel. Min. Luiz Fux, Dje de 18.09.2009 - destaques do original).

Outrossim, nos termos do art. 174, "caput", do Código Tributário Nacional, **a constituição definitiva do crédito tributário inaugura o prazo prescricional de 5 (cinco) anos para a Fazenda Pública cobrar judicialmente o aludido crédito.**

Destaque-se, porém, que o lançamento, ato privativo da autoridade administrativa (art. 142, do CTN), não é o único modo de constituir o crédito tributário, uma vez que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação ou autolancamento, como no caso em exame, a formalização do crédito deve ser efetivada pelo próprio sujeito passivo da obrigação tributária.

Com efeito, nos **tributos sujeitos a lançamento por homologação ou autolancamento** (art. 150, do CTN), **considera-se constituído o crédito tributário, na data da entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, ou da Declaração de Rendimentos ou de outra declaração semelhante prevista em lei**, vale dizer, quando o contribuinte reconhece seu débito junto ao Fisco, ficando dispensada qualquer providência por parte da autoridade fiscal conducente à formalização do crédito declarado, sem embargo de eventual lançamento de ofício substitutivo (art. 149, do CTN), em face de omissões ou inexactidões constatadas. Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça emitiu a **Súmula n. 436** pontificando que **"A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer providência por parte do Fisco"**, **entendimento consolidado sob o regime dos recursos repetitivos previsto no art. 543-C, do CPC** (REsp 962.379/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Zavascki, Dje de 28.10.08 e REsp. n. 1.120.295/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, Dje de 21.05.2010).

Assim, apresentada a declaração, sem o oportuno pagamento do tributo devido, desnecessária a notificação do contribuinte ou a instauração de procedimento administrativo, podendo o débito ser imediatamente inscrito em Dívida Ativa, para efeito de cobrança executiva, conforme estabelece o art. 5º, §§ 1º e 2º, do Decreto-Lei n. 2.124/84, **não havendo que se falar em decadência** quanto à constituição do montante declarado, mas **apenas prescrição do direito de a Fazenda Pública ajuizar a execução fiscal para cobrança do tributo.**

In casu, consta nas CDA's em comento que a constituição do crédito ocorreu mediante entrega da Declaração de Rendimentos pelo Contribuinte em 27.12.99 (fls. 10/24 e 31/46).

Assim, considerando-se que: 1) os créditos ora impugnados referem-se aos exercícios financeiros de 1992 a 1996; 2) a contagem do prazo decadencial, nos termos do art. 173, inciso I, do Código Tributário Nacional, iniciou-se em 01.01.93, 01.01.94, 01.01.95, 01.01.96 e 1997, respectivamente - primeiro dia do exercício seguinte ao que o(s) lançamento(s) poderia(m) ter se efetivado, uma vez que não ocorreu o pagamento antecipado, e 3) os créditos foram constituídos com a entrega da DCTF em 27.12.99, conclui-se pela reforma parcial da sentença, porquanto somente os créditos cujos fatos geradores ocorreram nos exercícios financeiros de 1992, 1993 e 1994, foram alcançados pela decadência.

Pelo exposto, nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, tendo em vista o entendimento jurisprudencial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para determinar o prosseguimento das execuções fiscais em relação aos créditos cujos fatos geradores ocorreram a partir do exercício de 1995.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2013.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014842-47.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.014842-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : GOMESFALCO TURISMO E LOCAÇÃO DE VEÍCULOS LTDA -ME
ADVOGADO : PATRICIA DE LURDES ZANOTTI e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00148424720104036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação ordinária ajuizada por **GOMESFALCO TURISMO E LOCAÇÃO DE VEÍCULOS LTDA-ME**, contra a **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, objetivando o afastamento da pena de perdimento do bem apreendido, ônibus Scania K 112 33 S, ano 1985/1985, placas CGR-0459, de sua propriedade, ou, ao menos, a conversão de tal pena na multa prevista no art. 75, da Lei n. 10.833/03 (fls. 02/11).

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, extinguindo o processo nos termos do art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil, condenando a Autora em custas e honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), nos termos do art. 20, § 4º, do mesmo diploma legal, sob o fundamento de restar caracterizada a responsabilidade do proprietário pela prática do ilícito (fls. 552/553 e verso).

A Autora interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, pleiteando a reforma da sentença, com a total procedência do pedido, sustentando, em síntese, ser a aplicação da pena de perdimento ao veículo transportador, levada a efeito pela Ré, fruto de interpretação distorcida dos Decretos-Lei n. 37/66 e 1.455/76, de modo que, não havendo responsabilidade da Autora pelo transporte das mercadorias irregulares, aplica-se, não a pena de perdimento do veículo, mas a multa do art. 75, da Lei n. 10.833/03 (fls. 555/567 e 569/580).

Por sua vez, apela a União Federal, postulando a majoração da verba honorária fixada (fls. 586/589).

Com contrarrazões (fls. 590/604), subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relatório, decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Ressalto ter sido demonstrada a responsabilidade da Autora, proprietária do veículo, pela prática do delito, tendo em vista a não comprovação da alegada locação do veículo, de modo a afastar a hipótese de que o seu condutor não seja preposto da Autora.

Depreende-se, do constante dos autos, ser o valor das mercadorias transportadas (fls. 65/66) muito próximo ao do próprio veículo, conforme avaliado pela Receita Federal (fl. 207), do que se conclui pela proporcionalidade da aplicação do perdimento ao veículo.

Além disso, a apresentação visual dos volumes e sua acomodação no interior do veículo evidenciam claramente não se tratar de bagagem, mas de mercadorias diversas adquiridas em grande quantidade durante a excursão, com o objetivo de revenda (fls. 26, e 61/63).

Neste sentido, registre-se a orientação sedimentada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APREENSÃO DE VEÍCULO. TRANSPORTE DE MERCADORIAS SUJEITAS À PENA DE PERDIMENTO. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE.

1. Para o cabimento da pena de perdimento, em respeito ao princípio da proporcionalidade e não havendo reiteração da conduta ilícita, deve haver correspondência entre o valor do veículo objeto da sanção e o das mercadorias nele transportadas. Precedentes.

2. "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1125398/SP, 1ª Turma, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 10.08.10, v.u., DJ 15.09.10, destaque meu).

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. APREENSÃO DE VEÍCULO. TRANSPORTE DE MERCADORIAS. CONDUTA ILÍCITA. REITERAÇÃO. PENA DE PERDIMENTO. CABIMENTO. PRECEDENTES. INOVAÇÃO DE TESE JURÍDICA. DESCABIMENTO. PRECLUSÃO.

1. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que a reiteração da conduta ilícita dá ensejo à pena de perdimento, ainda que não haja proporcionalidade entre o valor das mercadorias apreendidas e o do veículo.

2. É incabível a inovação de tese jurídica em sede de agravo regimental, ante a ocorrência da preclusão consumativa.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1302615/GO, 1ª Turma, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, j. 27.03.12, v.u., DJ 30.03.12, destaque meu).

PENA DE PERDIMENTO - VEÍCULO - MERCADORIAS ILICITAMENTE TRANSPORTADAS - PARTICIPAÇÃO DO PROPRIETÁRIO - VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL - INVIÁVEL A ANÁLISE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL - DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA - PROPORCIONALIDADE DA SANÇÃO.

1. Dissídio jurisprudencial não configurado, por falta de similitude fática entre os arestos colacionados como paradigma e o julgado recorrido.

2. Descabe ao STJ, em sede de recurso especial, apreciar alegação de ofensa a dispositivos constitucionais.

3. Não se conhece do recurso especial quando a questão nele suscitada carece do indispensável prequestionamento (Súmulas 211/STJ).

4. Ausência de boa-fé do proprietário de veículo sistematicamente locado para transporte irregular de mercadorias para dentro do território nacional, somado ao fato de o proprietário ser por duas vezes reincidente.

5. Observada a proporcionalidade, pois o valor econômico das mercadorias apreendidas é compatível com o valor do veículo.

6. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, desprovido.

(REsp 963604/PR, 2ª Turma, Rel. Ministra Eliana Calmon, j. 21.10.08, v.u., DJ 18.11.08, destaque meu).

Portanto, a decisão monocrática merece ser mantida, não sendo possível aplicar ao presente caso o princípio da proporcionalidade, bem como o da razoabilidade.

Por fim, quanto ao pleito referente aos honorários advocatícios, assiste razão à Ré, pelo quê fixo os honorários advocatícios, devidos pela Autora à União, em 10% (dez por cento) do valor da causa, devidamente atualizado, nos termos da Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, consoante o entendimento desta Sexta Turma.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL**, para fixar os honorários sucumbenciais em 10% (dez por cento) do valor da causa, devidamente atualizado, nos termos da Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, consoante o entendimento desta Sexta Turma; e **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA**. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00067 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0023355-04.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.023355-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
PARTE AUTORA : IN PRESS ASSESSORIA DE IMPRENSA E PROMOCOES LTDA
ADVOGADO : MARCELO NASTROMAGARIO e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00233550420104036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de *remessa oficial* em face da r. sentença de fls. 165/168, a qual concedeu a segurança postulada, para deferir o pleito da impetrante para expedição de certidão positiva de débitos, com efeitos de negativa, nos termos do artigo 206 do Código Tributário Nacional.

Em apertada síntese, a impetração consistiu na negativa de certidão de regularidade fiscal, em virtude da existência de débitos descritos nas certidões de dívida ativa n.ºs. 80.6.04.003090-30 e 80.2.04.035537-07, decorrentes do não pagamento do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica ("IRPJ") e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social ("COFINS"), nos valores de R\$ 33.938,19 e R\$ 15.988,59.

Com o objetivo de regularizar sua situação fiscal, no ano de 2004 optou a impetrante pela inclusão dos referidos débitos fiscais no parcelamento simplificado, nos termos da Lei n.º 10.522/02 e, posteriormente, optou para "migra-los" para o parcelamento instituído pela Lei n.º 11.941/09 ("REFIS IV").

Após a "migração" dos débitos, deixou a impetrante de cumprir com determinada obrigação, fato que ensejaria sua exclusão do "REFIS IV".

Para evitar os dissabores pelo descumprimento da obrigação acima mencionada e antes de qualquer providência por parte da d. autoridade coatora, a impetrante optou em **reparcelar** os débitos fiscais, conforme autorizado pela Lei n.º 10.522/02, apresentando requerimento à PFN em 25/10/2003. Na sequência requereu a expedição de certidão de regularidade fiscal, que fora indeferida pela autoridade coatora, sob o fundamento de que o mero pedido de parcelamento não suspenderia a exigibilidade dos débitos, sendo necessária a homologação do pedido de parcelamento.

Em sede de liminar, o d. Juízo "a quo" suspendeu a exigibilidade dos débitos objetos das inscrições em Dívida Ativa n.ºs. 80.6.04.003090-30 e 80.2.04.035537-07, até a manifestação conclusiva do pedido de parcelamento requerido, determinando a imediata expedição de certidão positiva de débitos com efeitos de negativa, desde que inexistentes quaisquer outros apontamentos que não os relacionados nos autos.

Informações prestadas, acompanhadas de cópias de documentos (f. 97/103 e 104/109).

Às f. 112/130 noticia a União a interposição de agravo de instrumento.

Parecer do *Parquet* Federal oficiante em primeiro grau (fls. 132/133).

À f. 138 noticia este Tribunal a conversão do agravo de instrumento em retido.

A impetrante atravessou petição (f. 140/141) repisando a concessão da segurança.

Baixados os autos em diligência, informou a PFN "que a inscrição em dívida ativa n.º 80.2.04.035537-07 está parcelada nos termos da Lei n.º 10.522/02, e a inscrição n.º 80.6.04.003090-30 foi extinta por pagamento em 16/05/2011."

Sentença concessiva da segurança (f. 165/168).

Resignada, a União Federal aduz falta de interesse recursal (f. 175).

Parecer da Procuradoria Regional da República pelo desprovimento da *remessa oficial* (fls. 179 e verso).

É o relatório.

DECIDO.

Preliminarmente anoto que se cuida de *remessa oficial*, nos termos do artigo 14, §1º, da Lei n.º 12.016/2009, o qual determina que "Concedida a segurança, a sentença estará sujeita obrigatoriamente ao duplo grau de jurisdição", assim conheço do reexame necessário diante do supracitado artigo.

É certo que o artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o Relator a julgar monocraticamente qualquer recurso - e também a *remessa oficial*, nos termos da Súmula n.º 253 do Superior Tribunal de Justiça - desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante do respectivo Tribunal ou de Tribunais Superiores, justamente a hipótese dos autos.

A sentença não merece reforma.

De fato em favor da impetrante, consta dos documentos trazidos aos autos pela Procuradoria da Fazenda Nacional (f. 153/160) que a dívida ativa n.º 80.2.04.035537-07 encontra-se parcelada com ajuizamento suspenso, enquanto a dívida n.º 80.6.04.003090-30 encontra-se extinta por pagamento em 16/05/2011, *realidades* essas confirmadas na informação prestada pelos srs. Procuradores da Fazenda Nacional de f. 152.

De modo que *andou* bem a r. sentença pela concessão da segurança.

Nos dizeres da Procuradoria Regional da República: "... Assim, encontrando-se os débitos remanescentes

suspensos em razão de parcelamento (art. 151, VI, do CTN) e não havendo qualquer irregularidade no pagamento, há de ser concedida Certidão Conjunta Positiva com Efeitos de Negativa a empresa impetrante, nos moldes do art. 206 do CTN."

Ante o exposto, tratando-se de caso de *manifesta improcedência*, **nego seguimento à remessa oficial**, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, ficando prejudicado o agravo retido nº. 0037790-47.2010.4.03.0000. Com o trânsito em julgado, restituam-se os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00068 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023408-82.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.023408-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : BFB LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 0023408220104036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação ordinária, ajuizada por **BFB LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL**, contra a **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, objetivando a liberação do bem apreendido, veículo da marca Fiat Strada LX 16V, placas CZO-5536, de sua propriedade, arrendado para Luiz Carlos Soares, anulando-se os atos administrativos que resultaram na sua apreensão, sem a cobrança de despesas de armazenagem (fls. 02/21). O MM. Juízo *a quo* resolveu o mérito, nos termos do art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil, para julgar procedentes os pedidos, a fim de anular a multa imposta à Autora por meio do Auto de Infração n. 0810300/01089/2010, e a cobrança de despesas de armazenagem, determinando a restituição do bem arrendado à Autora, e condenando a União em honorários advocatícios, fixados à razão de 10% (dez por cento) do valor da causa, atualizado desde o ajuizamento pelos índices das ações condenatórias em geral, sem a Selic, da Resolução n. 134/10-CJF, ou da que a substituir (fls. 182/188).

Em suas razões de apelação (fls. 195/199), a União Federal pleiteia a reforma da sentença, com a total improcedência dos pedidos, sustentando, em síntese, que o contrato de arrendamento mercantil tem efeito somente entre as partes, não vinculando a autoridade aduaneira, visto prevalecer o interesse público sobre o particular. Aduz que a restituição do veículo à Autora induziria contrabandistas a utilizarem-se do instituto do arrendamento mercantil para burlar a legislação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte (fls. 207/216).

Feito breve relatório, decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Ressalto que, em nenhum momento, restou demonstrada a responsabilidade da Autora, proprietária do veículo, pela prática do delito.

Depreende-se, do constante dos autos, que a Autora agiu de boa-fé, pois não transportou pessoalmente as mercadorias, não havendo nenhum elemento hábil a imputar-lhe a responsabilidade pela prática da infração.

Ademais, não há registro de apreensão ou a reiteração na prática de conduta ilícita em nome da Autora.

Neste sentido, registre-se a orientação sedimentada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. VÍCIO NÃO CONFIGURADO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. VEÍCULO UTILIZADO NA PRÁTICA DE CONTRABANDO. PENA DE PERDIMENTO. BOA-FÉ DO PROPRIETÁRIO. AFASTAMENTO. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESTA PARTE, DESPROVIDO.

(REsp 1024175/PR, 1ª Turma, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, j. 03.03.09, v.u., DJ 16.03.09, destaque meu).

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. PODER DE POLÍCIA. VEÍCULO UTILIZADO NA PRÁTICA DE CONTRABANDO. PENA DE PERDIMENTO. NECESSIDADE DE PROCESSO ADMINISTRATIVO E COMPROVAÇÃO DE MÁ-FÉ.

1. Trata-se de ação proposta pelo rito ordinário objetivando anulação de ato administrativo que determinou a perda de perdimento de veículo de propriedade da parte autora em decorrência de apreensão de mercadorias.

2. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. Precedentes.

3. Quanto ao mérito, o Tribunal a quo consignou (fl. 103): "de fato, não há como se comprovar o envolvimento da empresa-autora na prática do descaminho, não se vislumbrando indícios suficientes de que o proprietário do veículo é o responsável pelas mercadorias transportadas sem cobertura fiscal".

4. O Tribunal de origem manteve-se fiel à jurisprudência desta Corte Superior, segundo a qual não cabe a aplicação da pena de perdimento de bens quando não forem devidamente comprovadas, por meio de regular processo administrativo, a responsabilidade e a má-fé do proprietário de veículo na prática do ilícito.

5. Recurso especial não provido.

(REsp 1290541/RJ, 2ª Turma, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, j. 13.12.11, v.u., DJ 02.02.12, destaque meu).

Portanto, conforme bem ressaltou a decisão monocrática "A instituição financeira arrendadora não outorgou a posse do veículo ao arrendatário como um artifício visando safar-se de obrigações tributárias ou de responsabilidade por ilícitos praticados por este, e sim como um instrumento previsto em lei, que é o arrendamento mercantil, destinado a financiar a aquisição do bem, mediante o pagamento de prestações, com opção de compra ao final do contrato, pelo arrendatário. (...) Atribuir ao arrendador a responsabilidade por ilícitos fiscais praticados pelo arrendatário é ir longe demais, podendo-se inviabilizar o arrendamento mercantil ou, no mínimo, torna-lo tão caro e oneroso, em razão do alto risco na concessão do crédito, o que na prática também o tornaria inviável."

Assim, merece ser mantida a sentença.

Isto posto, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012566-28.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.012566-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : AMALIN SERAPHIM MOKARZEL
ADVOGADO : WELLINGTON RAPHAEL HALCHUK D ALVES DIAS e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00125662820104036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação contra a r. sentença (fls. 58/58 verso) proferida em autos de embargos à execução fiscal que **julgou procedente o pedido** nos termos do artigo 269, II, do Código de Processo Civil e condenou a embargada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00.

Em seu recurso de apelação a embargante AMALIN SERAPHIM MOKARZEL requer a reforma da r. sentença para que os honorários advocatícios sejam majorados para 20% ou no mínimo 10% do valor da causa atualizada. Afirma que é pessoa física, proprietária de bens imóveis, e que a empresa locatária ao relacionar a ora apelante nas DIRFs dos Anos Calendários de 2004 e de 2005 cometeu erros de digitação do CPF desta, o que foi devidamente corrigido nas DIRFs Retificadoras, pelo que parte do suposto débito cobrado pela apelada não era devido e a exequente reconheceu seu erro e anulou os referidos débitos. Alega que estavam sendo cobrados aproximadamente R\$ 35.000,00 de forma equivocada pela exequente e que o valor fixado a título de honorários advocatícios é desproporcional (fls. 60/65).

Recurso respondido (fls. 68/70).

Os autos foram remetidos a este Tribunal.

Decido.

A apelação pode ser julgada em decisão singular do relator com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, como segue.

A sentença não merece reforma.

O artigo 20 do Código de Processo Civil é claro ao estabelecer que a sentença deverá condenar o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios.

Os honorários são devidos em razão da sucumbência da parte no processo, derivando eles da circunstância objetiva da derrota.

No caso dos autos, constata-se que a parte executada obrigou-se a constituir advogado para opor embargos à execução fiscal. Desta forma, para a fixação da verba honorária entendo ser necessária a observação do princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo ou ao incidente processual deve se responsabilizar pelas despesas dele decorrente.

Assim, necessitando a executada constituir advogado, entendo deva ser mantida a condenação da União Federal no pagamento da verba honorária, nos termos do artigo 26 do Código de Processo Civil, haja vista que concordou com os pedidos formulados pela executada.

Cito alguns arestos do Colendo Superior Tribunal de Justiça neste sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. LOCAÇÃO. AÇÃO RENOVATÓRIA. RECONHECIMENTO DO PEDIDO. PAGAMENTO DOS ÔNUS SUCUMBENCIAIS. CABIMENTO. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. 1. Considera-se lide de mero acerto, quando a ação renovatória - adstrita ao arbitramento do aluguel - ensejar um concerto entre as pretensões do autor e do réu em relação ao quantum do aluguel, impondo a cada um deles o decaimento parcial de suas pretensões. 2. Em havendo o reconhecimento do pedido inicial, inconcebível a existência de lide de mero acerto, de modo que as custas e honorários advocatícios serão devidos pelo réu, pois foi quem deu causa à instauração do processo. 3. Agravo regimental improvido.

(AGA 200700523892, MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJE DATA:04/10/2010)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS REGIMENTAIS NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO DE DÍVIDA ATIVA APÓS A CITAÇÃO DO DEVEDOR. ENCARGOS DA SUCUMBÊNCIA. ALEGADA VIOLAÇÃO DO ART. 20, §§ 3º E 4º DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA.

ALEGAÇÃO DE REEXAME DE MATÉRIA-FÁTICA E AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. NÃO CONFIGURAÇÃO. 1. A orientação das Turmas que integram a Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido

de que, em processo executivo fiscal, o cancelamento da inscrição de Dívida Ativa após a citação do devedor implica a condenação da Fazenda Pública ao pagamento dos ônus sucumbenciais. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 153/STJ: "A desistência da execução fiscal, após o oferecimento dos embargos, não exime o exequente dos encargos da sucumbência." Nesse sentido: AgRg no REsp 818.522/MG, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 21.8.2006; REsp 641.525/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 10.5.2006; REsp 689.705/RN, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 16.5.2005. 2. É firme a orientação deste Tribunal no sentido de que a remissão contida no art. 20, § 4º, do CPC, relativa aos parâmetros a serem considerados na "apreciação equitativa do juiz", refere-se às alíneas do art. 20, § 3º, e não ao seu caput. Desse modo, "nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz", sem nenhuma vinculação aos limites de 10% e 20% "sobre o valor da condenação". 3. Agravos regimentais desprovidos.

(AGRESP 200701648536, DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:13/11/2009)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. ART. 26 DA LEI N. 6.830/80. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

VERBA HONORÁRIA. APRECIÇÃO EQUÍTATIVA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO-PROVIDO. 1. O cancelamento da inscrição de Dívida Ativa, após a citação do devedor, ainda que sem a oposição de embargos, implica a condenação da Fazenda Pública ao pagamento dos ônus sucumbenciais. 2. Alterar o arbitramento dos honorários advocatícios, em regra, não se compatibiliza com a via especial, porquanto sujeita a critérios de valoração, cuja análise é ato próprio do magistrado das instâncias ordinárias; e seu reexame envolve revolvimento de matéria fática, obstada nesta Instância Superior em face do teor da Súmula 7: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial." 3. Agravo regimental não-provido.

(AGA 200801449446, BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:11/02/2009)

PROCESSO CIVIL. SENTENÇA CONDENATÓRIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO. VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE APÓS O AJUIZAMENTO DA AÇÃO DEVEM COMPOR A BASE DE CÁLCULO DO PAGAMENTO DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. 1.

O pagamento efetuado pela Autarquia após a sua citação configura reconhecimento do pedido, que, por força do art. 26 do CPC, enseja a condenação nos ônus sucumbenciais 2. Assim, tendo ocorrido inicialmente pretensão resistida por parte do INSS, que ensejou a propositura da ação, impõe-se a incidência de honorários sucumbenciais, a fim de que a parte que deu causa à demanda, no caso, a Autarquia, arque com as despesas inerentes ao processo, especialmente os gastos arcados pelo vencedor com o seu patrono. 3. Os valores pagos administrativamente devem ser compensados na fase de liquidação do julgado, entretanto, tal compensação não deve interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá ser composta pela totalidade dos valores devidos. 4. Recurso Especial provido.

(RESP 200701236133, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, DJ DATA:03/09/2007 PG:00219)

PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO POPULAR - RECONHECIMENTO DO PEDIDO NA ESFERA ADMINISTRATIVA - PERDA SUPERVENIENTE DE OBJETO - EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS: ART. 26, CAPUT DO CPC - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO: SÚMULA 282/STF - DISPOSITIVO LEGAL NÃO INDICADO - FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE: SÚMULA 284/STF - DISSÍDIO NÃO CONFIGURADO. 1. Aplica-se o teor da Súmula 282/STF quando o Tribunal deixa de emitir juízo de valor a respeito de tese trazida no especial. 2. Carece de fundamentação o recurso que deixa de indicar o dispositivo legal contrariado pelo acórdão recorrido, ensejando a incidência da Súmula 284/STF. 3. Dissídio não configurado quanto não demonstrada a existência de similitude fática entre acórdãos confrontados. 4. Se havia interesse de agir quando do ajuizamento da ação e, no curso da lide, desaparece esse interesse em razão de ato praticado réu, ocorre a perda superveniente de objeto por reconhecimento do pedido. Em consequência, aplica-se as disposições do art. 26, caput do CPC. 5. Hipótese em que se afasta a incidência do art. 23 do CPC porque o reconhecimento do pedido decorreu de ato exclusivo da Municipalidade. 6. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, improvido.

(RESP 200501757280, ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ DATA:16/08/2007 PG:00311)

Levando-se em conta as alíneas "a", "b" e "c" do § 3º do artigo 20 e considerando o reconhecimento do erro no preenchimento da Declaração do Imposto de Renda da empresa locatária do imóvel da embargante, corrigido por meio de DIRF Retificadora apresentada em 2009, bem como considerando que a causa não exigiu dos patronos das partes desforço profissional além do normal, de modo que a singeleza da matéria tratada não recomenda que a base de cálculo dos honorários seja o valor da causa (R\$ 35.832,50 - fl. 16), mantenho a r. sentença, que fixou a verba honorária em R\$ 1.000,00, por remunerar adequadamente os serviços advocatícios prestados, inexistindo razões objetivas capazes de infirmar a fixação tal como feita, pelo que nesse âmbito o recurso é de *manifesta improcedência*.

Pelo exposto, **sendo o recurso manifestamente improcedente, nego-lhe seguimento** com fulcro no que dispõe o *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se baixa e remeta-se os autos ao r. juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005999-75.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.005999-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : SERTANEJO ALIMENTOS S/A - em recuperação judicial
ADVOGADO : PEDRO LUIS CARVALHO DE CAMPOS VERGUEIRO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00059997520104036106 6 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos à execução fiscal opostos por SERTANEJO ALIMENTOS S/A - em recuperação judicial em face de execução fiscal ajuizada pela União Federal (Fazenda Nacional) visando a cobrança de dívida ativa. Sobreveio a r. sentença de fls. 301/301vº (mantida às fls. 313/314) o MM. Juiz *a quo* julgou extinto o processo, com fundamento no artigo 269, V, do Código de Processo Civil, em razão da adesão da embargante ao parcelamento previsto na Lei nº 11.941/2009. Sem condenação em honorários advocatícios a teor da Súmula nº 168 do extinto Tribunal Federal de Recursos.

Apelou a embargante requerendo a reforma da r. sentença para que seja aplicado o conteúdo do artigo 1º, §3º, da Lei nº 11.941/2009 (fls. 316/325).

Recurso respondido (fls. 750/751vº).

Os autos foram remetidos a este Tribunal.

Decido.

A parte embargante tornou indevida a ação de embargos, de modo superveniente, na medida em que por sua opção confessou a dívida para fins de adesão a parcelamento do débito. Em face da confissão extrajudicial do débito é de se considerar que a autora (executada) renunciou ao direito sobre que se funda a ação de embargos, sendo os mesmos improcedentes.

Quanto a imposição da sucumbência, verifica-se que a isenção do pagamento de honorários advocatícios a que alude o § 1º do artigo 6º da Lei nº 11.941/2009 se refere apenas às ações em que se requer o restabelecimento de sua opção ou sua reinclusão em outros parcelamentos.

Uma vez que os embargos do devedor não versam sobre o restabelecimento de opção de parcelamento, nem de reinclusão em outro parcelamento, não assiste razão ao apelante já que inaplicável ao caso o disposto no artigo 6º, § 1º, da Lei nº 11.941/2009.

A apelação confronta o entendimento pacífico do Superior Tribunal de Justiça, conforme se vê da ementa que transcrevo:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. ADESÃO AO PARCELAMENTO INSTITUÍDO PELA LEI N.º 11.941/09. DESISTÊNCIA DO RECURSO. VERBAS SUCUMBENCIAIS. PAGAMENTO DE HONORÁRIOS. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL DEMONSTRADO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA ACOLHIDOS.

1. "O artigo 6º, § 1º, da Lei nº 11.941, de 2009, só dispensou dos honorários advocatícios o sujeito passivo que desistir de ação judicial em que requeira 'o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos'. Nas demais hipóteses, à míngua de disposição legal em sentido contrário, aplica-se o artigo 26, caput, do Código de Processo Civil, que determina o pagamento dos honorários advocatícios pela parte que desistiu do feito" (AgRg nos EDcl nos EDcl no RE nos EDcl no AgRg no REsp 1009559/SP, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 25/02/2010, DJe 08/03/2010).

2. Embargos de divergência acolhidos para, reformando o acórdão embargado, restabelecer os ônus de sucumbência fixados pelo acórdão recorrido.

(REsp 1181605/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, CORTE ESPECIAL, julgado em 07/11/2012, DJe 28/11/2012)

Assim, deve ser mantida a r. sentença que "deixou de condenar a embargante ao pagamento de honorários advocatícios a teor da Súmula nº 168 do extinto Tribunal Federal de Recursos", pois em conformidade com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme se vê das ementas que transcrevo:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PARCELAMENTO DA LEI 11.941/09. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ENCARGO DO DL 1.025/69. DESCABIMENTO DE CONDENAÇÃO. RESP 1.143.320/RS AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça tem o entendimento firmado, em recurso repetitivo, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, de que, havendo desistência da ação pelo executado, em embargos à execução, não há falar em pagamento de honorários advocatícios, visto que já estão inclusos no encargo legal de 20% previsto no Decreto-Lei 1.025/69 (REsp 1.143.320/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Seção, DJe 21/5/10).

2. A desistência dos embargos à execução para aderir ao parcelamento instituído pela Lei 11.941/09 somente acarreta condenação ao pagamento de honorários advocatícios na hipótese em que a execução fiscal for ajuizada

pelo INSS, o que não é o caso em exame (AgRg no AgRg no Ag 1.223.449/SC, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJe 4/4/11).

3. A circunstância de a Lei 11.941/09 prever, em seu art. 1º, § 3º e incisos, no parcelamento tributário, a redução de 100% (cem por cento) sobre o valor do encargo legal não determina a condenação do contribuinte desistente da ação de embargos à execução fiscal ao pagamento da verba honorária, porquanto, em última análise, os valores contemplados nos autos já albergavam referida parcela.

4. Seria um evidente contrassenso, diante, ainda, da jurisprudência formada sobre a matéria, condenar o contribuinte desistente ao pagamento de honorários advocatícios, porquanto, em última análise, remanesceria restaurado um encargo que a própria lei de parcelamento afastou.

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1241370/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/10/2012, DJe 11/10/2012)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NA DESISTÊNCIA NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL PROMOVIDA PELA FAZENDA NACIONAL. DESISTÊNCIA, PELO CONTRIBUINTE, DA AÇÃO JUDICIAL PARA FINS DE ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS (ARTIGO 26, DO CPC). DESCABIMENTO. REsp 1.143.320-R. MATÉRIA SUBMETIDA AO RITO DO ART. 543-C DO CPC. HOMOLOGAÇÃO (ART. 269, V, DO CPC).

1. O presente recurso é tirado contra decisão que, ao homologar o pedido de renúncia sobre o qual se funda a ação, com fundamento no art. 269, V, do CPC, afastou a condenação de honorários advocatícios, considerando a Enunciado da Súmula 168 do Tribunal Federal da Recursos.

2. O tema não comporta maiores discussões, considerando que o STJ, na sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil - CPC, quando do julgamento do REsp 1.143.320/RS, confirmou entendimento de que havendo desistência da ação pelo executado, em embargos à execução, não há falar em pagamento de honorários advocatícios, visto que já estão inclusos no encargo legal de 20% previsto no Decreto-Lei 1.025/69 (REsp 1.143.320/RS, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 21/5/10). Incidência do Enunciado da Súmula 168 ex-TFR: "o encargo de 20% do Decreto-Lei 1.025/1969, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios".

3. "Ademais, seria um evidente contra-senso, diante, ainda, da jurisprudência formada sobre a matéria, condenar o contribuinte desistente ao pagamento de honorários advocatícios, porquanto, em última análise, remanesceria restaurado um encargo que a própria lei de parcelamento expressamente afastou" (AgRg no REsp 1.115.119/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 13/10/2011).

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg nos EDcl na DESIS no Ag 1370647/AL, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 22/05/2012)

Desta forma, encontrando-se a decisão recorrida em conformidade com jurisprudência dominante de Tribunal Superior, deve ela ser mantida.

Pelo exposto, com fulcro no que dispõe o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Com o trânsito, dê-se baixa e remetam-se os autos ao r. juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010896-97.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.010896-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : EMPRESA BRASILEIRA DE ARMAZENS TERMINAIS E ENTREPÓSITOS LTDA EMBRATE
ADVOGADO : REGINALDO LUIZ ESTEPHANELLI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00061753820114036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Foi proferida sentença no processo originário.

Diante da perda do seu objeto julgo prejudicado o presente agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00072 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016342-81.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.016342-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : EMPRESA BRASILEIRA DE ARMAZENS TERMINAIS E ENTREPÓSITOS
: LTDA EMBRATE
ADVOGADO : REGINALDO LUIZ ESTEPHANELLI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00061753820114036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Foi proferida sentença no processo originário.

Diante da perda do seu objeto julgo prejudicado o presente agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00073 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039052-95.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.039052-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : SAUDE MEDICOL S/A
ADVOGADO : JOSE LUIZ TORO DA SILVA e outro
AGRAVADO : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00175019220114036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **SAÚDE MEDICOL S/A**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, nos autos de ação ordinária, indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, que visava suspender a inscrição do nome da autora no CADIN, bem como a inscrição do débito em dívida ativa da ANS e/ou ajuizamento da execução fiscal, suspendendo a exigibilidade da cobrança das GRU ns. 45.504.023.462-5 e 45.504.029.844-5. Requer ainda, a declaração de inexigibilidade de constituição de ativos garantidores na contabilidade da autora para o valor em discussão (fls. 178/185).

Conforme consulta realizada ao Sistema de Informações Processuais da Justiça Federal, verifico que foi proferida sentença, a qual extinguiu o feito com resolução de mérito, nos termos do art. 269, inciso V, do Código de Processo Civil, o que indica carência superveniente de interesse recursal.

Pelo exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, inciso XII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003292-61.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.003292-5/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE	: JOSE MANUEL GUERRA
ADVOGADO	: SILVIO DE BARROS PINHEIRO
APELADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
INTERESSADO	: SUPERMERCADO GUASSU LTDA
No. ORIG.	: 09.00.00111-1 1 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de embargos à execução fiscal opostos por **JOSÉ MANUEL GUERRA**, objetivando a exclusão de seu nome do polo passivo da ação executiva (fls. 02/10).

Acompanharam a inicial, os documentos de fls. 14/114 e 116/127.

A Embargada apresentou impugnação aos referidos embargos (fls. 131/144).

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedentes os embargos, condenando o Embargante nas despesas do processo e honorários advocatícios fixados em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais). Juros de mora incidentes sobre todas as verbas de sucumbência, a partir da data do término do prazo para cumprimento voluntário da obrigação, não podendo retroagir à data da sentença. Para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º - F da Lei 9.494/1997, com redação dada pela Lei n. 11.960/09 (fls. 157/160 e 178).

O Embargante interpôs, tempestivamente, recurso de apelação (fls. 182/188), postulando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, a nulidade do processo executivo - ante a ausência de citação do devedor principal, nos termos do art. 618, do Código de Processo Civil - e da CDA em comento, pois seu nome não consta no referido título executivo, e sua ilegitimidade para figurar no polo passivo da execução fiscal, porquanto a União Federal não logrou comprovar que durante sua gestão tenha agido com culpa ou dolo, necessários a configurar a responsabilidade pessoal, nos termos do art. 135, III, do Código Tributário Nacional.

Com contrarrazões (fls. 196/201), subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decidido.

Inicialmente, nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Cumpra analisar os dispositivos legais que regem a matéria em questão.

O art. 135, do Código Tributário Nacional, contempla normas de exceção, pois a regra é a responsabilidade da pessoa jurídica. Trata-se de responsabilidade exclusiva de terceiros, que agem dolosamente, e que, por isso, substituem o contribuinte na obrigação, nos casos em que tiverem praticado atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos.

O ilícito é, assim, prévio ou concomitante ao surgimento da obrigação tributária (mas exterior à norma tributária) e não posterior, como seria o caso do não pagamento do tributo. A lei que se infringe é a lei comercial ou civil, não a lei tributária, agindo o terceiro contra os interesses do contribuinte.

Desse modo, a aplicação do mencionado artigo, exige: 1 - a prática de ato ilícito, dolosamente, pelas pessoas mencionadas; 2 - ato ilícito, como infração de lei, contrato social, ou estatuto, normas que regem as relações entre contribuinte e terceiro responsável, externamente à norma tributária básica ou matriz, da qual se origina o tributo; e 3 - a atuação tanto da norma básica (que disciplina a obrigação tributária em sentido restrito) quanto da norma secundária (constante do art. 135 e que determina a responsabilidade de terceiro, pela prática do ilícito). Assim, não se trata, portanto, de responsabilidade objetiva das pessoas ali apontadas.

Nesse contexto, entendo que o simples inadimplemento, embora constitua infração à lei tributária, não acarreta a responsabilidade por substituição dos diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas de direito privado.

Todavia, de acordo com a ficha cadastral expedida pela JUCESP acostada aos autos (fls. 58/61), José Manuel Guerra integrou o quadro societário da empresa, na condição de administrador desde a sua constituição em 05.12.74 até 06.07.99, de modo que não pertencia mais à sociedade no momento de sua eventual dissolução irregular, uma vez que até 21.10.99, a pessoa jurídica informou à JUCESP as alterações ocorridas em seu quadro societário.

Ademais, observa-se que não consta nos presentes autos comprovação de que o aludido sócio tenha praticado atos administrativos com excesso de poder ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da sociedade, durante o período que administrou a sociedade.

Assim, não configurada qualquer das hipóteses previstas no art. 135, *caput*, do Código Tributário Nacional, não é possível imputar à tal agente a responsabilidade pelos débitos assumidos pela pessoa jurídica.

Nessa linha, os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

"TRIBUTÁRIO. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135, INCISO III, DO CTN. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. INDÍCIOS DE PROVA. AFERIMENTO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. O redirecionamento da Execução Fiscal para o sócio-gerente da empresa é cabível apenas quando demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou ao estatuto, ou no caso de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias.

2. Entendimento consolidado pela Primeira Seção do STJ no julgamento do REsp 1.101.728/SP, sob o rito dos recursos repetitivos.

3. Hipótese em que não há sequer indícios de provas da dissolução irregular da empresa ou comprovação de que o sócio-gerente agiu com excesso de poderes, infração à lei ou ao estatuto social.

4. A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial. Incidência da Súmula 7/STJ."

(STJ - Ag no AREso 101734/GO, Rel. Min. Humberto Martins, j. em 17.04.12, DJe - 25.04.12, destaques meus).

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO-GERENTE. LIMITES. ART. 135, III, DO CTN. PRECEDENTES.

1. Agravo Regimental interposto contra decisão que conheceu de agravo de instrumento para dar provimento ao recurso especial ofertado pela parte agravada.

2. Acórdão a quo que, em execução fiscal, determinou a inclusão dos sócios de empresa executada no pólo passivo da ação.

3. Afasta-se a tese desenvolvida de que o exame dos autos esbarraria na Súmula nº 7/STJ. Questão que é de simples aplicação da legislação pertinente e da jurisprudência seguida pela egrégia Primeira Turma deste Sodalício.

4. Os bens do sócio de uma pessoa jurídica comercial não respondem, em caráter solidário, por dívidas fiscais assumidas pela sociedade. A responsabilidade tributária imposta por sócio-gerente, administrador, diretor ou equivalente só se caracteriza quando há dissolução irregular da sociedade ou se comprova infração à lei

praticada pelo dirigente.

5. Em qualquer espécie de sociedade comercial, é o patrimônio social que responde sempre e integralmente pelas dívidas sociais. Os diretores não respondem pessoalmente pelas obrigações contraídas em nome da sociedade, mas sim para com esta e para com terceiros solidária e ilimitadamente pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do estatuto ou lei (art. 158, I e II, da Lei nº 6.404/76).

6. De acordo com o nosso ordenamento jurídico-tributário, os sócios (diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica) são responsáveis, por substituição, pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes da prática de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou com infração de lei, contrato social ou estatutos, nos termos do art. 135, III, do CTN.

7. O simples inadimplemento não caracteriza infração legal. Inexistindo prova de que se tenha agido com excesso de poderes, ou infração de contrato social ou estatutos, não há falar-se em responsabilidade tributária do ex-sócio a esse título ou a título de infração legal. Inexistência de responsabilidade tributária do ex-sócio. Precedentes desta Corte Superior.

8. Precedentes citados, não obstante o respeito a eles reverenciado, que não transmitem a posição deste Relator. A convicção sobre o assunto continua a mesma e intensa.

9. Agravo regimental não provido."

(STJ - AGA 453176, Rel. Min. José Delgado, j. em 24.09.02, DJ 21.10.02, p. 320, destaques meus).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PESSOA JURÍDICA. CITAÇÃO DE SÓCIO NA QUALIDADE DE SUBSTITUTO TRIBUTÁRIO. REQUISITOS.

1. Contribuinte, no caso, é a pessoa jurídica, sendo esta sujeito passivo da obrigação tributária e responsável legal pelo seu adimplemento. Desconsiderar a pessoa jurídica, de molde a se poder exigir a responsabilidade dos sócios, dos gerentes ou dos diretores, por substituição, somente se admite, por imperativo legal, quando presentes outros elementos fáticos que impossibilitem a responsabilidade do titular do débito.

2. O sócio, o diretor, o gerente ou o representante são órgãos de que se vale a pessoa jurídica para a realização do seu objeto social. A atribuição de responsabilidade tributária, por substituição, nos termos do art. 135, inc. III, do CTN somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou contrato, assim consideradas a gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente ou a dissolução irregular da sociedade, desde que seja comprovada a conduta irregular.

3. O ônus da prova incumbe ao Fisco. Não se exige, no entanto, que seja demonstrado quantum satis a conduta fraudulenta ou atentatória à lei por parte do sócio, mas que sejam apresentados elementos de convicção de molde a possibilitar o convencimento do magistrado quanto ao alegado, como, por exemplo, a utilização de prova indireta: indícios e presunções. Por seu turno, a dissolução irregular da sociedade igualmente deve ser demonstrada ao juízo em requerimento fundamentado e mediante a apresentação, tanto quanto possível, de documentos comprobatórios. Não basta, pois, em qualquer hipótese, a simples menção ao art. 135, III, do CTN.

4. Não tendo a exequente/agravada comprovado ato de gestão com excesso de poderes, ou infração à lei ou ao contrato, bem como a dissolução irregular da sociedade, não há se falar em responsabilidade particular do sócio, razão pela qual impõe-se a reforma da decisão impugnada.

5. Ademais, o fato de não haver bens bastantes para garantir a execução não autoriza o seu redirecionamento automático, o qual somente se admite se comprovada alguma das hipóteses previstas no art. 135, III, do CTN ou a dissolução irregular da sociedade."

(TRF - 3ª Região - 6ª T., AG 193707, Des. Fed. Mairan Maia, j. em 16.02.05, DJ 11.03.05, p. 328, destaques meus).

Destarte, tendo a Embargada decaído integralmente do pedido, deve ser condenada ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), a serem atualizados a partir da data deste julgamento, em consonância com a Resolução n. 134/10, do Conselho da Justiça Federal, consoante o entendimento desta Sexta Turma (v.g. AC n. 2008.61.03.000753-7, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 03.02.2011, DJF3 CJ1 de 09.02.2011, p. 224) levando-se em consideração o trabalho realizado pelo patrono do Executado, o tempo exigido para seu serviço e a complexidade da causa e à luz dos critérios constantes do § 4º, do art. 20, do Código de Processo Civil.

Por fim, em face do reconhecimento da ilegitimidade passiva do Embargante, restam prejudicadas as demais questões ventiladas.

Pelo exposto, nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, tendo em vista o entendimento jurisprudencial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO EMBARGANTE** para reformar a sentença, julgando procedentes os embargos, condenando a Embargada ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), a serem atualizados a partir da data deste julgamento, em consonância com a Resolução n. 134/10, do Conselho da Justiça Federal, consoante o entendimento desta Sexta Turma e à luz dos critérios constantes do § 4º, do art. 20, do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2013.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014166-65.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.014166-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : DECISÃO DE FLS. 120/121Vº
APELADO : JOSE CARLOS QUEIROZ
ADVOGADO : DANIELLA GALVAO IGNEZ
No. ORIG. : 00141666520114036100 14 Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo legal interposto pela **UNIÃO FEDERAL** (FAZENDA NACIONAL) contra a decisão que negou seguimento à apelação, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil (fls. 120/121vº). Sustenta a Agravante, em síntese, a aplicabilidade do art. 219, § 5º, da Lei Processual Civil, no que tange ao prazo prescricional, ainda que o recurso de apelação não tenha arguido tal prejudicial (fls. 124/125).

Salienta, ainda, que a sentença proferida está submetida à remessa oficial, porquanto o valor da causa é superior a 60 (sessenta) salários mínimos.

Por fim, requer o provimento do recurso, a fim de que seja reformada a decisão impugnada.

Feito o breve relato, passo ao reexame da matéria impugnada neste agravo legal, no exercício do juízo de retratação, previsto no § 1º, do art. 557, da Lei Processual Civil.

Inicialmente, cumpre observar que a sentença proferida não está sujeita ao reexame necessário, consoante o disposto no art. 475, inciso I e § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01, porquanto o valor do direito controvertido, atualizado até a data da sentença, não excede a sessenta salários mínimos.

Por seu turno, impõe-se o exame da prescrição, de ofício, a teor do disposto no art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil, com nova redação dada pela Lei n. 11.280, de 16.02.06.

A **decadência** e a **prescrição** são expressões de segurança jurídica, fundadas na idéia de que a inércia no exercício de um direito, pelo prazo legalmente assinalado, conduz ao seu perecimento e conforme o disposto no art. 156, I, do Código Tributário Nacional constituem modalidades de extinção do crédito tributário.

Assim sendo, embora refiram-se à inércia do Estado, os dois institutos não se confundem, porquanto a decadência diz respeito ao prazo extintivo do direito de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, enquanto a prescrição diz com o prazo extintivo do exercício do direito de a Fazenda Pública ajuizar a execução fiscal para a cobrança do tributo.

No caso em tela, de rigor é a revisão da referida decisão monocrática, quanto à apreciação das alterações introduzidas pela Lei Complementar n. 118/05, no que tange à prescrição dos **tributos sujeitos ao lançamento por homologação** ou autolancamento, consoante o entendimento fixado pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 566.621/RS, sob o regime da repercussão geral (art. 543-B, do Código de Processo Civil), cuja ementa transcrevo:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.

A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.

Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.

A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.

Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.

O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos.

Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.

Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.

Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados.

Recurso extraordinário desprovido."

(STF - Tribunal Pleno - RE 566621/RS - Rel. Min. Ellen Gracie - j. 04/08/2011 - Publ. Dje 11/10/2011 - destaque meu).

Assim sendo, em relação aos tributos sujeitos ao lançamento por homologação ou autolancamento, **o prazo prescricional das ações** de compensação/repetição de indébito **ajuizadas antes** da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05, **ocorrida aos 9 de junho de 2005**, é de **10 (dez) anos**. Por outro lado, para as **ações ajuizadas a partir de 9 de junho de 2005**, observar-se-á o prazo quinquenal.

No presente caso, cumpre ressaltar a existência de 02 (dois) créditos realizados nos autos da ação trabalhista (proc. n. 1976/1997), conforme se depreende da petição inicial (fl. 03), bem como dos Alvarás de Levantamento dos Depósitos Judiciais Trabalhistas e dos Comprovantes de Retenção de Imposto de Renda determinado pela Justiça do Trabalho, acostados às fls. 15/16 e 17/19, respectivamente.

Sendo assim, considerando-se a propositura desta ação **após** a entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05, **em 09/06/05 (sistemática quinquenal)**, operou-se a prescrição apenas em relação à parcela anterior a 15/08/2006 (fls. 15/16 - em 19/04/06), tendo em vista o ajuizamento da ação somente em 15/08/2011.

Desse modo, configurada a sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios de seus patronos, nos termos do art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil.

Assim sendo, revendo a decisão proferida em sede de apelação cível (fls. 120/121vº), exerço o juízo de retratação e, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para reconhecer a prescrição apenas da parcela anterior a 15/08/2006, restando configurada a sucumbência recíproca, a teor do art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil, mantendo, no mais, a sentença recorrida.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00076 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0017784-18.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.017784-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
PARTE AUTORA : REDFACTOR FACTORING E FOMENTO COML/ S/A
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00177841820114036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança, com pedido de liminar, objetivando reconhecer o direito líquido e certo da impetrante ao envio dos autos do Processo Administrativo n.º 16327.000497/2004-55 ao Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF), para o regular prosseguimento dos embargos de declaração opostos em face do acórdão n.º 3401-01.022, proferido pela 4ª Câmara da 3ª Seção de Julgamento daquele órgão colegiado, alegando que, não obstante terem sido opostos tempestivamente, o recurso não foi conhecido, tendo o DERAT encaminhado indevidamente os autos à Divisão de Cobrança, sem observância das regras propostas pelo próprio CARF, em clara ofensa aos princípios constitucionais do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa.

O pedido de liminar foi deferido.

O r. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, tão somente para determinar o processamento dos embargos, com o consequente cancelamento da inscrição em dívida ativa e suspensão dos créditos tributários, enquanto pendente o julgamento. Não houve condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25, da Lei n.º 12.016/2009.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

A impetrante opôs embargos de declaração, alegando erro material do julgado, tendo sido julgados procedentes, para o fim de determinar a retificação da inexatidão alegada.

Alegou a União Federal, por meio de simples petição, que o processo administrativo já foi encaminhado ao CARF, inexistindo interesse recursal, haja vista não ser razoável supor que a presente causa será julgada em prazo inferior ao dos embargos declaratórios opostos.

O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento da remessa oficial.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito.

Em um primeiro momento, afasto a alegação da União Federal de ausência de interesse recursal, uma vez que meras suposições destituídas de qualquer fundamento fático não têm o condão de impedir o julgamento de um recurso.

Passo à análise da questão de fundo.

O princípio mor, do qual decorrem todos os demais princípios que garantem a ampla gama de direitos dos litigantes, quer no âmbito judicial, quer no âmbito administrativo, é o princípio do devido processo legal, estampado na Constituição da República em seu art. 5º, LIV, o qual prescreve, *in verbis*:

LIV - ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal.

Por sua vez, como corolário do princípio do devido processo legal surgem os princípios da ampla defesa e do contraditório, os quais são plenamente aplicáveis em âmbito administrativo, nos termos do disposto no art. 2º, da Lei n.º 9.784/99, a qual regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal.

De outra banda, no que concerne à admissibilidade de um recurso, cumpre ressaltar que este se subordina ao preenchimento de determinados requisitos ou pressupostos, classificados, por Ovídio A. Baptista da Silva em pressupostos intrínsecos e pressupostos extrínsecos:

Entre os primeiros estão: 1) o cabimento do recurso, ou seja, a existência, num dado sistema jurídico, de um provimento judicial capaz de ser atacado por meio de recurso; 2) a legitimação do recorrente para interpô-lo; 3) o interesse no recurso; 4) a inexistência de algum fato impeditivo ou extintivo do direito de recorrer. São requisitos extrínsecos: 1) a tempestividade; 2) a regularidade formal; e 3) o preparo.

(Curso de Processo Civil, vol. 1, 4ª ed. revista e atualizada, São Paulo: RT, 1998, p. 417)

No caso vertente, a impetrante cumpriu rigorosamente todos os requisitos exigidos, de modo que tem direito a recorrer no âmbito administrativo por meio de embargos de declaração, seguindo-se as disposições previstas no Decreto n.º 70.235/72 e na Portaria MF n.º 256/2009, dispositivos aplicáveis ao presente caso. Como bem aduziu o membro do *Parquet* em seu parecer:

Ressalte-se que o recurso faz parte do desenvolvimento da ação, que se inicia com a propositura da ação e culmina com o esgotamento de todos os meios e formas que possibilitem o exame do pedido do autor. Desse modo, a parte, ao interpor o recurso, dá continuidade à ação anteriormente proposta e, assim, entendo que os princípios da ampla defesa e do contraditório restaram violados em face da omissão da Administração em analisar o recurso da impetrante.

Nesse mesmo sentido, trago à colação os seguintes ensinamentos de Maria Sylvia Zanella Di Pietro: (...) o administrado pode recorrer apenas a três níveis de decisão dentro da organização hierárquica, ressalvadas as hipóteses em que a lei específica sobre determinadas matérias disponha de modo diverso, quer para ampliar quer para restringir. O que não se pode impedir é o direito de recorrer, já que ele é assegurado pelo artigo 52, inciso LV, da Constituição, como inerente ao direito de defesa e ao contraditório.

(Direito Administrativo. São Paulo, Editora Atlas, 25ª ed., 2012, p. 690)

Por outro lado, nos termos do art. 201, do CTN, a dívida ativa tributária constitui-se tão somente quando da regular inscrição na repartição administrativa competente, *depois de esgotado o prazo fixado, para pagamento, pela lei ou por decisão final proferida em processo regular.*

Portanto, inexistindo qualquer justificativa razoável para o não conhecimento do recurso, mostra-se de rigor o cancelamento da dívida ativa da União n.º 80.6.11.088478-75, com a consequente suspensão da exigibilidade dos créditos tributários correspondentes, enquanto pendente o julgamento dos embargos de declaração opostos em âmbito administrativo.

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à remessa oficial.**

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00077 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019755-38.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.019755-4/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO	: SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COML/ - SENAC
ADVOGADO	: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00197553820114036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial em mandado de segurança, com pedido de liminar, objetivando a declaração de inexistência de relação jurídico-tributária entre o Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial (SENAC) e a União Federal, relativamente ao Imposto sobre Operações Financeiras (IOF) incidente sobre compras realizadas em moeda estrangeira por meio de cartões de crédito corporativos, sob o fundamento de que é entidade educacional sem fins lucrativos, fazendo jus, destarte, à imunidade prevista no art. 150, VI, alínea "c", da Constituição da República.

O pedido de liminar foi deferido, sendo interposto neste E. Tribunal o agravo de instrumento n.º 0010341-46.2012.4.03.0000/SP, o qual, em 02/07/2012, restou convertido em retido, com fulcro no art. 527, II, do CPC.

O r. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, extinguindo o feito, com resolução de mérito, nos termos do art. 269, I, do CPC. Não houve condenação ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 25, da Lei n.º 12.016/2009.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Apelou a União Federal, pleiteando a reforma do julgado, alegando, em breve síntese, que o IOF não é um imposto que incidente sobre "patrimônio, renda ou serviço", o que, por si só, já excluiria a imunidade em questão, aduzindo, subsidiariamente, não ter havido a comprovação de que as compras realizadas por meio dos cartões corporativos relacionam-se com as finalidades essenciais da entidade impetrante, devendo ser aplicado, *in casu*, o Decreto n.º 6.370/2008, que disciplinada atualmente a utilização do cartão corporativo.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo parcial provimento da apelação, para que a imunidade restrinja-se às operações relacionadas com suas atividades essenciais.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Primeiramente, não conheço do agravo retido, uma vez que a parte deixou de reiterá-lo expressamente nas razões ou na resposta de apelação, conforme o disposto no art. 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

Passo, então, à apreciação do mérito do recurso de apelação e da remessa oficial.

As instituições de educação ou de assistência social, de caráter filantrópico, em decorrência das atividades e projetos que desempenham em atendimento às necessidades da parcela mais carente e necessitada da sociedade, em áreas nem sempre - ou quase nunca - atendidas pelo Estado, tiveram o seu relevante e nobre valor social reconhecido e protegido pelo legislador constituinte, que lhes assegurou a imunidade sobre a renda, patrimônio e serviços, nestes termos:

Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

(...)

VI - instituir impostos sobre:

(...)

*c) patrimônio, renda ou serviços dos partidos políticos, inclusive suas fundações, das entidades sindicais dos trabalhadores, das **instituições de educação** e de assistência social, sem fins lucrativos, atendidos os requisitos da lei; (Grifei)*

Assim, a imunidade discutida é do tipo subjetivo e encontra previsão na Constituição da República, em seu art. 150, VI, alínea "c", relativamente aos impostos sobre o patrimônio, renda ou serviços, competindo à lei a fixação dos requisitos necessários a serem preenchidos pelas entidades indicadas para usufruírem do referido benefício fiscal.

A lei a que se reporta o comando constitucional supracitado, consoante a mais balizada jurisprudência e doutrina, é a complementar, mais precisamente o Código Tributário Nacional, Lei n.º 5.172, de 25 de outubro de 1966.

Somente esse diploma legal, portanto, ou outra lei complementar que o derogue ou revogue, podem estabelecer requisitos para o gozo do direito subjetivo à imunidade pleiteada.

Nessa linha, os artigos 9º e 14, do CTN estabeleceram:

Art. 9º É vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

(...)

VI - instituir impostos sobre:

(...)

c) patrimônio, renda ou serviços dos partidos políticos e de instituições de educação ou de assistência social, observados os requisitos fixados na Seção II deste Capítulo;

§ 1º O disposto no inciso IV não exclui a atribuição, por lei, às entidades nele referidas, da condição de responsáveis pelos tributos que lhes caiba reter na fonte, e não as dispensa da prática de atos, previstos em lei, assecuratórios do cumprimento de obrigações tributárias por terceiros.

(...)

Art. 14. O disposto na alínea "c" do inciso IV do art. 9º é subordinado à observância dos seguintes requisitos pelas entidades nele referidas:

I - não distribuírem qualquer parcela de seu patrimônio ou de suas rendas, a qualquer título (inciso com a redação dada pela Lei Complementar 104, de 10.01.2001).

II - aplicarem integralmente, no País, os seus recursos na manutenção dos seus objetivos institucionais;
III - manterem escrituração de suas receitas e despesas em livros revestidos de formalidades capazes de assegurar sua exatidão.

§1º Na falta de cumprimento do disposto neste artigo, ou no § 1º do art. 9º, a autoridade competente pode suspender a aplicação do benefício.

§ 2º Os serviços a que se refere a alínea "c" do inciso IV do art. 9º são exclusivamente os diretamente relacionados com os objetivos institucionais das entidades de que trata este artigo, previstos nos respectivos estatutos ou atos constitutivos.

Extraí-se desses comandos, que tais instituições não devem ter finalidade lucrativa, o que não significa que, em face das atividades desenvolvidas, não possam apresentar resultados positivos. Como brilhantemente coloca Hugo de Brito Machado, que:

Não ter fins lucrativos não significa, de modo nenhum, ter receitas limitadas aos custos operacionais. Elas na verdade podem e devem ter sobras financeiras, até para que possam progredir, modernizando e ampliando suas instalações. O que não podem é distribuir lucros. São obrigadas a aplicar todas as suas disponibilidades na manutenção dos seus objetivos institucionais.

(Curso de Direito Tributário. São Paulo: Malheiros, 1998, p. 198)

In casu, alega a impetrante ser instituição educacional, sem fins lucrativos, o que lhe garantiria a imunidade. Conforme o magistério de Regina Helena Costa:

(...) a qualificação de uma entidade como sendo "sem fins lucrativos" exige o atendimento de dois únicos pressupostos: a não-distribuição dos lucros auferidos (ou superávits) e a não-reversão do patrimônio da mesma às pessoas que a criaram, com a aplicação dos resultados econômicos positivos obtidos na própria entidade.

(Imunidades Tributárias - Teoria e Análise da Jurisprudência do STF. Malheiros: São Paulo, 2006, 2ª ed, p. 181)

Com efeito, o Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial (SENAC) é pessoa jurídica de direito privado, que tem como finalidades, dentre outras, a realização da aprendizagem comercial, a orientação da execução da aprendizagem metódica, bem como a organização e manutenção de cursos práticos ou de qualificação para o comerciário adulto, nos termos do Decreto n.º 61.843/1967.

Nota-se, ademais, que, segundo o art. 34, do decreto supracitado, os recursos da entidade poderão ser aplicados tão somente em suas finalidades institucionais, o que demonstra que esta não distribui qualquer parcela de seu patrimônio ou de suas rendas, sendo suas contas prestadas diretamente perante o Tribunal de Contas da União (TCU).

Ressalte-se, ainda, que, nos termos da Lei n.º 2.613/1955, o SENAC goza de ampla imunidade:

Art 12. Os serviços e bens do S. S. R. gozam de ampla isenção fiscal como se fossem da própria União.

Art 13. O disposto nos arts. 11 e 12 desta lei se aplica ao Serviço Social da Indústria (SESI), ao Serviço Social do Comércio (SESC), ao Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial (SENAI) e ao Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial (SENAC).

Por fim, o art. 150, § 4º, da Constituição exige que, para o gozo da imunidade em comento, o patrimônio, a renda e os serviços relacionem-se às finalidades essenciais das entidades beneficiárias.

De outra parte, é certo que as operações financeiras cujo objetivo é viabilizar a consecução dos objetivos institucionais da entidade educacional não implicam - de forma alguma - desvio de seus fins essenciais, sendo, portanto, imunes ao IOF.

Assim, demonstrado o cumprimento das exigências impostas pelo art. 14, de rigor a manutenção da sentença.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes arestos do Pretório Excelso, *in verbis*:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO - IMUNIDADE - IOF - ENTIDADES DE ASSISTÊNCIA SOCIAL SEM FINS LUCRATIVOS - RENDAS - OPERAÇÕES FINANCEIRAS - ARTIGO 150, INCISO VI, ALÍNEA "C", DA CARTA FEDERAL.

O texto da alínea "c" do inciso VI do artigo 150 é categórico ao revelar a imunidade quanto ao patrimônio e renda de entidades de assistência social que não tenham fins lucrativos.

(STF, AI n.º 724.793 AgR, Relator: Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, j. 13/04/2011, DJe-086 10/05/2011)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE ENTIDADE

BENEFICENTE DE EDUCAÇÃO. SESC. APLICABILIDADE.

1. As entidades privadas de serviço social e de formação profissional vinculadas ao sistema sindical, como o Serviço Social do Comércio - SESC, são imunes à tributação por impostos (art. 150, VI, c da Constituição).

2. À luz da plena vinculação da atividade administrativa da constituição do crédito tributário, eventual e hipotético desvio de finalidade na aplicação do bem não pode ser pura e simplesmente pressuposta. Agravo regimental ao qual se nega provimento.

(STF, AI n.º 409.806 AgR, Relator: Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, j. 06/04/2010, DJe-081 07/05/2010, p. 37-42)

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE. IOF.

1. A imunidade tributária, prevista no art. 150, VI, c, da Constituição, concernente às entidades assistenciais sem fins lucrativos, incide também sobre o IOF. Precedentes.

2. Improcedência do pedido de sobrestamento do feito, tendo em vista o decidido na ADI 1.802-MC/DF.

3. Agravo regimental improvido.

(STF, AI n.º 508.567 AgR, Relatora: Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, j. 04/08/2009, DJe-162 28/08/2009, p. 1161)

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. ENTIDADES ASSISTENCIAIS. IOF.

I. - A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é no sentido de que a imunidade tributária do art. 150, VI, c, da C.F., estende-se às entidades assistenciais relativamente ao IOF.

II. - Agravo não provido.

(STF, RE n.º 228525 AgR, Relator: Min. CARLOS VELLOSO, Segunda Turma, j. 25/02/2003, DJ 04/04/2003)

Não é outro o entendimento adotado por esta C. Sexta Turma, conforme transcrição de recente aresto, *in verbis*:

TRIBUTÁRIO E CONSTITUCIONAL - IMUNIDADE DE IOF - INSTITUIÇÃO DEDICADA À ASSISTÊNCIA SOCIAL - CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS DO ARTIGO 14 DO CTN E DO ARTIGO 150, VI, "c" DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

1. O patrimônio, a renda e os serviços de Instituição dedicada à prestação de serviços de assistência social estão acobertados pela imunidade tributária do IOF incidente sobre os saques em caderneta de poupança e aplicações financeiras.

2. A gratuidade não é elemento fundamental para caracterizar a entidade como de assistência social.

Imprescindível a ausência da finalidade lucrativa ou a distribuição de lucros, bonificações ou quaisquer vantagens a dirigentes.

3. Obter renda, ou seja, aumentar o patrimônio e reinvestir na própria entidade é atividade autorizada expressamente pela Constituição Federal.

4. Cumprimento dos requisitos do artigo 14 do CTN e do artigo 150, VI, "c" da Constituição Federal.

Precedentes.

(TRF3, AC n.º 1999.61.00.030489-7/SP, Relator: Des. Fed. MAIRAN MAIA, Sexta Turma, j. 28/04/2011, DJF3 CJ1 05/05/2011)

Em face de todo o exposto, **não conheço do agravo retido** e com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação e à remessa oficial**.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00078 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001558-23.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.001558-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO : GRAZIELA RODRIGUES GRECCO
ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP

DECISÃO

Trata-se de apelação, remessa oficial e recurso adesivo em ação de rito ordinário, objetivando a restituição dos valores recolhidos indevidamente a título de Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI) e PIS/Cofins Importação incidentes sobre veículo importado pela parte autora para seu uso próprio (marca Mercedes Benz, modelo ML 550, ano 2009, cor prata, chassi n.º 27396330311458), alegando, quanto ao IPI, violação ao princípio da não cumulatividade e quanto as contribuições em comento, inconstitucionalidade da base de cálculo fixada pelo art. 7º, da Lei n.º 10.865/04.

Foi atribuída à causa o valor de R\$ 57.380,43 (cinquenta e sete mil trezentos e oitenta reais e quarenta e três centavos).

O r. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando a ré a restituir os valores pleiteados pela parte autora em sua exordial, bem como em honorários advocatícios, arbitrados em 5% (cinco por cento) sobre o valor atribuído à causa.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Apelou a União Federal, pleiteando a reforma do julgado, alegando, em breve síntese, que a cobrança do IPI no presente caso é exigência constitucional, encontrando respaldo na legislação infraconstitucional, bem como nos princípios da isonomia e da não-cumulatividade, tendo a sentença violado os princípios da capacidade contributiva, da seletividade e da isonomia, uma vez que permitiu que a parte autora importasse um veículo de alto luxo, sem o devido recolhimento tributário.

Interpôs recurso adesivo a parte autora, pleiteando a elevação da condenação da União Federal em honorários advocatícios para o montante de 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos, do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito.

A Corte Suprema e o C. STJ já pacificaram o entendimento no sentido da não incidência do IPI na importação de veículo automotor para uso próprio de pessoa física, nos termos dos seguintes precedentes:

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IPI. IMPORTAÇÃO DE BEM PARA USO PRÓPRIO POR NÃO CONTRIBUINTE. IMPOSSIBILIDADE DE INCIDÊNCIA. PRINCÍPIO DA NÃO CUMULATIVIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

I - A exigência de IPI na importação de bem para uso próprio por pessoa não contribuinte do tributo implica violação ao princípio da não cumulatividade.

II - Agravo regimental improvido.

(STF, RE n.º 615.595 AgR, Relator: Min. Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, v.u., j. 13/04/2011, DJe-082 04/05/2011)

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IPI. IMPORTAÇÃO: PESSOA FÍSICA NÃO COMERCIANTE OU EMPRESÁRIO: PRINCÍPIO DA NÃO CUMULATIVIDADE: CF, ART. 153, §3º, II. NÃO INCIDÊNCIA DO IPI.

I - Veículo importado por pessoa física que não é comerciante nem empresário, destinado ao uso próprio: não incidência do IPI: aplicabilidade do princípio da não-cumulatividade: CF, art. 153, §3º, II. Precedentes do STF relativamente ao ICMS, anteriormente à EC 33/2001: RE 203.075/DF, Min. Maurício Corrêa, Plenário, "DJ" de 29.10.1999; RE 191.346/RS, Min. Carlos Velloso, 2ª Turma, "DJ" de 20.11.1998, RE 298.630/SP, Min. Moreira Alves, 1ª Turma, "DJ" de 09.11.2001.

II. - RE conhecido e provido. Agravo não provido.

(STF, Ag.Reg. no Recurso Extraordinário n.º 255.682-3/RS, Rel. Min. Carlos Velloso, Segunda Turma, v.u., j. 29/11/2005, DJU 10/02/2006)

TRIBUTÁRIO. IPI. IMPORTAÇÃO DE VEÍCULO AUTOMOTOR. PESSOA FÍSICA. NÃO INCIDÊNCIA.

1. Afasta-se a incidência de IPI sobre a importação de veículo por pessoa física para uso próprio, como forma de resguardar o princípio constitucional da não cumulatividade.

2. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no AREsp n.º 213.587/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, j. 18/12/2012, DJe 08/02/2013)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. IPI. VEÍCULO. IMPORTAÇÃO. PESSOA FÍSICA. DESTINAÇÃO: USO PRÓPRIO. NÃO-INCIDÊNCIA.

1. Entendimento de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção do STJ no sentido de que é ilegítima a cobrança de IPI na importação de veículo, por pessoa física, destinada a uso próprio. Precedentes: REsp 848.339/SP, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJ de 01/12/2008, REsp 929.684/SP, Rel. Min. Eliana Calmon,

Segunda Turma, DJ de 17/11/2008, AgRg no AREsp 204.994/PR, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 16/10/2012, AgRg no AREsp 172.520/RS, Rel. Min.

Humberto Martins, DJ de 28/8/2012.

2. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no AREsp n.º 241.019/SC, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, j. 06/12/2012, DJe 11/12/2012)

Ora, o particular que adquire veículo importado para seu uso próprio, ao contrário do comerciante ou do empresário, não é contribuinte do tributo, de modo que a exigência da exação nesses casos implicaria inegável violação ao princípio da não cumulatividade, haja vista que o contribuinte pessoa física não possui os meios necessários para compensar o que foi devido em cada operação com o montante cobrado nas antecedentes. De outra banda, não deve prosperar o pedido da contribuinte de repetição dos valores recolhidos a título de PIS-Importação e COFINS-Importação.

Com efeito, a Emenda Constitucional n.º 42, de 19 de dezembro de 2003, alterou a redação do art. 149, § 2º, II, da Constituição da República, atribuindo competência à União Federal para a instituição de contribuições sociais de intervenção no domínio econômico e de interesse de categorias profissionais ou econômicas sobre a importação de produtos estrangeiros ou serviços. Por sua vez, o inciso III, "a" desse mesmo dispositivo, com redação dada pela EC n.º 33/01, estabelece que as contribuições previstas no *caput* poderão ter alíquotas *ad valorem*, tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro.

Foi, então, editada a MP n.º 164/04, que estabeleceu a incidência do PIS e da Cofins sobre as operações de importação, sendo convertida na Lei n.º 10.865/04, cujo art. 7º determinou qual seria a base de cálculo da contribuição em questão, nos seguintes termos:

A base de cálculo será:

I - o valor aduaneiro, assim entendido, para os efeitos desta lei, o valor que servir ou que serviria de base para o cálculo do imposto de importação, acrescido do valor do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e do valor das próprias contribuições, na hipótese do inciso I do caput, do art. 3º, desta lei; (...)

Conforme se infere do artigo supracitado, integram a base de cálculo da contribuição em questão o valor aduaneiro, o ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e as próprias contribuições.

Resta pacificado o entendimento de que, ante a previsão constitucional para a criação das contribuições, prescinde-se da edição de lei complementar para sobre elas dispor, podendo ser disciplinadas por lei ordinária, já que não há determinação constitucional específica acerca de reserva de lei complementar (v.g., STF, ADCon n.º 01-1/DF).

Em análise mais detida do art. 149 § 2º, III, "a", da Constituição da República, não vislumbro inconstitucionalidade na base de cálculo estabelecida no art. 7º, da Lei n.º 10.865/04, haja vista que o dispositivo constitucional autoriza que as alíquotas *ad valorem* estabelecidas para as contribuições em questão tenham por base o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro, inferindo-se, portanto, que quaisquer dessas bases econômicas podem ser consideradas na definição dessas contribuições. Assim, o acréscimo, ao valor aduaneiro, do valor do ICMS e do valor das próprias contribuições na composição da base de cálculo do PIS e da COFINS incidentes sobre importação de bens e serviços não está em desacordo com a Constituição ou com o CTN e tampouco chega a atingir, seja modificando seja ampliando, o conceito de valor aduaneiro.

Por outro lado, também não vejo qualquer ofensa ao art. 98, do Código Tributário Nacional, porquanto o GATT - Acordo Geral sobre Tarifas e Comércio de 1994, previsto para o imposto de importação e concernente a fins alfandegários, dispõe que integram o valor aduaneiro o custo de transporte da mercadoria, os gastos relativos à carga e descarga, bem como o custo do seguro, não encerrando a possibilidade de se agregar outros valores, como o ICMS e as próprias contribuições, com a sobrevinda da legislação tributária interna, mesmo porque, o ordenamento jurídico brasileiro adotou a teoria dualista.

Não há afronta, outrossim, ao art. 110, do CTN, pois inexistente qualquer modificação de conceitos, institutos e formas de direito privado utilizados, expressa ou implicitamente, pela Constituição da República.

Nesse mesmo sentido, esta E. Corte já se manifestou pela constitucionalidade da Lei n.º 10.865/04:

MANDADO DE SEGURANÇA - DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL - EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 42, DE 2003 - CONTRIBUIÇÕES COFINS E PIS NAS IMPORTAÇÕES - LEI Nº 10.865/04 - BASE DE CÁLCULO - CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE - HIERARQUIA DAS LEIS, ANTERIORIDADE, TIPICIDADE, SEGURANÇA JURÍDICA, ISONOMIA - (...).

(...)

II - Plena legitimidade das contribuições PIS e COFINS incidentes sobre a importação de bens e serviços, criadas pela Lei nº 10.865/04 (DOU 30.04.2004), resultante da Medida Provisória nº 164/04 (DOU 29.01.2004), fundamentadas nos artigos 149, § 2º, inciso II, e 195, inciso IV, da Constituição Federal de 1988, dispositivos introduzidos pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003.

III - Trata-se de contribuição previdenciária do importador, estabelecida com base no artigo 195, inciso IV, da Constituição da República, estando pacificado pelo Supremo Tribunal Federal que as contribuições previstas em tal dispositivo constitucional podem ser reguladas por lei ordinária, não necessitando de lei complementar (precedente do STF: ADCon nº 01-1/DF ao tratar da criação da COFINS pela LC nº 70/91), por isso não havendo impedimento para serem dispostas por medida provisória, cuja utilização não estaria vedada pelo artigo 246 da Constituição, na redação da Emenda nº 32, de 2001 (DOU 12.09.2001), pois a Lei nº 10.865/04 regulamentou dispositivos constitucionais introduzidos apenas após a sua promulgação (os incisos II e III do § 2º do artigo 149, criados pelas Emendas nº 33, de 2001, e nº 42, de 2003, bem como os §§ 12 e 13 do artigo 195, criados pela Emenda nº 42, de 2003).

IV - Não altera esta conclusão o fato de a Lei nº 10.865/04 haver se referido, como fundamento para a criação destas novas contribuições PIS e COFINS sobre as importações, não apenas ao art. 195, IV, mas também ao art. 149, § 2º, II, da Constituição Federal, este último dispositivo que, por sua vez, se reporta em seu "caput" ao dever de observância à regra do art. 146, III, para a criação de novas contribuições sociais, pois o relevante é que a previsão da incidência contributiva no inciso IV do art. 195 já traz em si todos os elementos para sua incidência, eis que a importação de bens e serviços do exterior já tem previsão de longa data no sistema normativo pátrio, que assenta a incidência e a base de cálculo tanto nos casos de ingresso de bens como no de prestação serviços provenientes do exterior, a qual foi implicitamente considerada pelo legislador constituinte ao introduzir a nova regra do inciso IV no art. 195, da Lei Maior, atendendo-se à especificidade de que a base das contribuições sociais, de que são espécie as previdenciárias, aplicam-se também as regras dos incisos II e III do art. 149, introduzidas pelas ECs nº 42/2003 e 33/2001.

V - A base de cálculo estabelecida nos incisos I e II do art. 7º desta lei tem previsão e conformação à hipótese de incidência prevista no inciso II, do art. 149 e inciso IV do art. 195 da Constituição, instituída pela Emenda nº 42, de 2003, dispositivos que devem ser combinados com o inciso III do artigo 149, incluído pela Emenda nº 33, de 2001, segundo o qual estas contribuições sociais podem ter alíquota específica, tendo por base a unidade de medida adotada, ou alíquota "ad valorem", neste último caso podendo ter por base, à opção do legislador infraconstitucional, "o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro", ou seja, quaisquer destas bases de cálculo podendo ser consideradas pelo legislador na definição destas novas contribuições, e não apenas o "valor aduaneiro" para as importações, não se extraindo desta previsão legal indeterminação da base de cálculo que implique em ofensa aos princípios tributários da segurança jurídica e da tipicidade, também não havendo alteração do conceito de valor aduaneiro que implique em ofensa aos artigos 98 e 110 do CTN.

(...)

(TRF3, AMS n.º 200661000052088, Rel. Juiz Fed. Conv. Souza Ribeiro, Terceira Turma, v.u., DJF3 06/07/2010, p. 434)

MANDADO DE SEGURANÇA. PIS E COFINS - IMPORTAÇÃO. LEI Nº 10.865/04. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. BASE DE CÁLCULO. PRINCÍPIO DA HIERARQUIA DAS LEIS. (...). 1. Está pacificado pelo Supremo Tribunal Federal o entendimento no sentido de que as contribuições previstas nos arts. 149, § 2º, II, e 195, IV da CF/88 podem ser reguladas por lei ordinária, não necessitando de lei complementar para isso, como restou assentado no julgamento da ADCon nº 01-1/DF ao tratar da criação da COFINS pela LC nº 70/91. 2. A base de cálculo estabelecida nos incisos I e II do art. 7º desta Lei nº 10.865/04 tem inegável previsão e conformação à hipótese de incidência prevista no inciso II, do art. 149 e inciso IV do art. 195 da Constituição, instituída pela Emenda nº 42, de 2003, dispositivos que devem ser combinados com o inciso III do artigo 149, incluído pela Emenda nº 33, de 2001, segundo o qual estas contribuições sociais podem ter alíquota específica, tendo por base a unidade de medida adotada, ou alíquota ad valorem, neste último caso podendo ter por base, à opção do legislador infraconstitucional, "o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro", ou seja, quaisquer destas bases de cálculo podendo ser consideradas pelo legislador na definição destas novas contribuições, e não apenas o "valor aduaneiro" para as importações, por isso não havendo ilegitimidade do artigo 7º, inciso I, da Lei nº 10.865/04, que acresce ao valor aduaneiro o valor do ICMS e do valor das próprias contribuições, para fins de sua base de cálculo. 3. Quanto à violação ao princípio da isonomia, consoante bem ressaltado pela r. sentença recorrida, "com relação à violação à isonomia, o princípio busca apenas uma igualdade relativa, assegurando, nos termos da lei, um mesmo tratamento às pessoas que se encontram em situações iguais. Isso não se dá quando a pessoa jurídica opta pelo regime de tributação não-cumulativo ou cumulativo, estabelecendo, antes de lei questionada, uma desigualdade de condições e circunstâncias. O que o princípio em voga manda é que todos sejam iguais perante a lei, mas dentro das diferenças existentes. E, em caso de desigualdade de condições, a lei tributária deve oferecer tratamento desigual para as respectivas situações diferentes". (...)

(TRF3, AMS n.º 200461040107535, Rel. Des. Fed. Cecilia Marcondes, Terceira Turma, v.u., DJF3 20/10/2010, p. 143)

Não é outro o entendimento adotado por esta C. Sexta Turma, conforme transcrição do seguinte precedente:

AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. PIS/COFINS IMPORTAÇÃO. BASE DE CÁLCULO. LEI 10.865/04. CONSTITUCIONALIDADE.

1. O acréscimo, ao valor aduaneiro, do valor do ICMS e do valor das próprias contribuições na composição da base de cálculo do PIS e da COFINS incidentes sobre importação de bens e serviços não está em desacordo com a Constituição ou com o CTN e tampouco chega a atingir, seja modificando seja ampliando, o conceito de valor aduaneiro.

2. Não há também qualquer ofensa ao artigo 98 do Código Tributário Nacional, porquanto o GATT - Acordo Geral sobre Tarifas e Comércio de 1.994, previsto para o imposto de importação e concernente a fins alfandegários, dispõe que integram o valor aduaneiro o custo de transporte da mercadoria, os gastos relativos à carga e descarga, bem como o custo do seguro, não encerrando a possibilidade de se agregar outros valores, como o ICMS e as próprias contribuições, com a sobrevinda da legislação tributária interna, mesmo porque, o ordenamento jurídico brasileiro adotou a teoria dualista.

3. Não há afronta, outrossim, ao art. 110, do CTN, pois inexistente qualquer modificação de conceitos, institutos e formas de direito privado utilizados, expressa ou implicitamente, pela Constituição Federal.

4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

5. Agravo legal improvido.

(TRF3, AC n.º 0012703-29.2004.4.03.6102, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, SEXTA TURMA, j. 08/11/2012, e-DJF3 22/11/2012)

Destarte, deve a restituição restringir-se aos valores indevidamente recolhidos a título de IPI, incidindo a taxa SELIC, a partir de 1º de janeiro de 1996, com fulcro no art. 39, § 4º da Lei nº 9.250/95, devendo ser afastada a aplicação de qualquer outro índice a título de juros e de correção monetária.

Em razão da sucumbência recíproca, os honorários advocatícios devem ser compensados entre as partes, de acordo com o disposto no art. 21, do CPC, restando prejudicado o pedido da parte autora em seu recurso adesivo para que os honorários advocatícios fossem majorados.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, **nego seguimento à apelação da União Federal, dou parcial provimento à remessa oficial, para reconhecer a legitimidade da cobrança do PIS/COFINS Importação, restando prejudicado o recurso adesivo, tendo em vista a sucumbência recíproca.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007178-10.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.007178-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : APARECIDA PASSIPIERI
ADVOGADO : MAIKON SIQUEIRA ZANCHETTA e outro
No. ORIG. : 00071781020114036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

Decisão

Vistos.

Trata-se de agravo legal interposto pela **UNIÃO FEDERAL**, contra decisão monocrática proferida por esta Relatora que, em sede de apelação em ação de repetição de indébito, negou-lhe seguimento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Sustenta, em síntese, que os honorários advocatícios não são devidos, com fundamento no art. 19, §1º, da Lei 10.522/02.

Por fim, requer o provimento do recurso, a fim de que seja reformada a decisão impugnada.

Feito o breve relato, passo ao reexame da matéria impugnada neste agravo legal, no exercício do juízo de retratação, previsto no § 1º, do art. 557, do Código de Processo Civil.

A regra inserta no art. 19, § 1º, da Lei n. 10.522/02, dispõe:

"Art. 19. Fica a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional autorizada a não contestar, a não interpor recurso ou a desistir do que tenha sido interposto, desde que inexista outro fundamento relevante, na hipótese de a decisão versar sobre:

I - matérias de que trata o art. 18;

II - matérias que, em virtude de jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça, sejam objeto de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, aprovado pelo Ministro de Estado da Fazenda.

§ 1º Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá, expressamente, reconhecer a procedência do pedido, quando citado para apresentar resposta, hipótese em que não haverá condenação em honorários, ou manifestar o seu desinteresse em recorrer, quando intimado da decisão judicial."

Com efeito, de rigor é a revisão da decisão monocrática proferida, à vista do julgamento pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, consoante julgado assim ementado:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 9º DA LC Nº 95/98. PREQUESTIONAMENTO. ART. 20 DO CPC. FUNDAMENTO INATACADO. ART. 19, § 1º, DA LEI Nº 10.522 /02. APLICAÇÃO.

1. A ausência de prequestionamento atrai a incidência das Súmulas 282 e 356 do Pretório Excelso.

2. Não se conhece do especial quando se constatar que o fundamento do julgado hostilizado não foi infirmado. Aplicação da inteligência da Súmula 283/STF.

3. Caso a Fazenda Nacional reconheça a procedência do pedido deduzido em juízo, são indevidos os honorários advocatícios. Aplicação do artigo 19, § 1º, da Lei nº 10.522 /02. Precedente.

4. Recurso especial improvido.

(STJ, 2ª Turma, REsp 924706/RS, Rel. Min. Castro Meira, j. em 22.05.07, DJ de 04.06.07, p. 334).

Assim, considerando que não houve oposição da União Federal quanto ao pedido inicial, de rigor é a revisão, razão pela qual exerço o juízo de retratação, para **dar provimento à apelação, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil**, afastando a condenação em honorários advocatícios.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007899-59.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.007899-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : EUCLIDES DE CARLI

ADVOGADO : EUFLY ANGELO PONCHIO e outro
No. ORIG. : 00078995920114036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação de rito ordinário, objetivando anular auto de infração, sob a alegação de ser indevido o lançamento adicional, relativo ao Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural (ITR), em razão de a declarante não ter apresentado o Ato Declaratório Ambiental (ADA) junto ao IBAMA, dentro do prazo exigido em instrução normativa, o que gerou a cobrança de diferenças a título do referido tributo.

O r. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, extinguindo o feito com resolução de mérito, com fulcro no art. 269, I, do CPC, para declarar a ilegalidade das Instruções Normativas da SRF n.º 43/97 e n.º 67/97 e anular o auto de infração formalizado no processo administrativo n.º 10325.001705/2003-96, condenando a ré ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

Apelou a União Federal, pleiteando a reforma do julgado, alegando, em breve síntese, não haver qualquer ilegalidade no ato inquinado, haja vista que as instruções em comento, ao estabelecerem a obrigatoriedade de apresentação da ADA, criaram uma mera obrigação acessória, dentro, portanto, de seu campo de competência. Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito.

Não assiste razão à apelante, devendo a sentença ser mantida.

A Lei n.º 9.393/96, em seu artigo 10, *caput*, estabelece que a apuração e o pagamento do ITR serão efetuados pelo contribuinte, independente de prévio procedimento administrativo, como é característico dos impostos sujeitos a lançamento por homologação.

Por sua vez, a Instrução Normativa SRF n.º 47/97, com a redação dada pela Instrução Normativa da SRF n.º 67/97, estabelecia que, no momento da entrega da declaração pelo contribuinte, este deveria apresentar Ato Declaratório Ambiental (ADA), protocolizado perante o IBAMA, por meio do qual se comprovaria a dimensão das áreas de preservação permanente e de utilização limitada.

Assim, está claro que a Instrução Normativa n.º 47/97, que deveria tão somente regulamentar a lei, extrapolou os limites legais ao condicionar a aceitação da DIAC (Documento de informação e Atualização Cadastral do ITR) à apresentação de Ato Declaratório Ambiental.

O princípio da legalidade, base fundamental de qualquer Estado de Direito, estabelece que ninguém será obrigado a fazer algo senão em virtude de lei. Ou seja, se a Instrução Normativa da Secretaria da Receita Federal estabelece requisito não previsto em lei, há nítida ofensa ao princípio da legalidade.

Ademais, o art. 150, I, da Constituição da República, que impõe os limites ao poder de tributar, estabelece a impossibilidade dos entes políticos exigirem ou aumentarem tributos sem a existência de lei que assim estabeleça. Vale ressaltar que instruções normativas não se prestam a impor condições para exclusão de área tributável, para fins de apuração do valor de imposto.

Nesse mesmo sentido, trago à colação os seguintes precedentes, *in verbis*:

TRIBUTÁRIO - IMPOSTO TERRITORIAL RURAL - BASE DE CÁLCULO - EXCLUSÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE - DESNECESSIDADE DE ATO DECLARATÓRIO AMBIENTAL DO IBAMA.

1. O Imposto Territorial Rural - ITR é tributo sujeito a lançamento por homologação que, nos termos da Lei 9.393/96, permite a exclusão da sua base de cálculo a área de preservação permanente, sem necessidade de Ato Declaratório Ambiental do IBAMA.

2. Recurso especial provido.

(STJ, REsp n.º 665.123/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, j. 12/12/2006, DJ 05/02/2007, p. 202)

DIREITO TRIBUTÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. IMPOSTO TERRITORIAL RURAL - ITR. ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE E RESERVA LEGAL. EXCLUSÃO. ATO DECLARATÓRIO AMBIENTAL DO IBAMA (ADA). EXIGIBILIDADE COM BASE EM INSTRUÇÃO NORMATIVA. OFENSA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. LEI 9.393/96. AUTO DE INFRAÇÃO. NULIDADE. INEXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REEMBOLSO DE CUSTAS. SENTENÇA MANTIDA. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA.

1. No caso dos autos, a autora promoveu a declaração de imposto incidente sobre a propriedade territorial rural, referente aos exercícios de 1999 a 2003, sendo autuada em 25.11.2003, notificada em 2007, cujo fato gerador aponta para 01.01.1999, em razão de a declarante não ter apresentado o Ato Declaratório Ambiental - ADA, junto ao IBAMA, dentro do prazo exigido em instrução normativa, o que gerou a cobrança de diferenças a título de ITR.

2. Ocorre que instrução normativa não se presta para impor condições para a exclusão de área tributável, para fins de apuração do valor do ITR, pois isso fere o princípio da reserva legal, conquanto o fisco não pode valer-se de ato normativo para acrescentar conteúdo próprio de lei, ou seja, se a lei não exige qualquer obrigação acessória para fins de gozo da isenção, não pode um ato de natureza meramente regulamentar impor qualquer exigência.

3. Nesse passo, cabe realçar que o artigo 176 do CTN dispõe que a isenção, ainda quando prevista em contrato, é sempre decorrente de lei que especifique as condições e requisitos exigidos para a sua concessão, os tributos a que se aplica e, sendo caso, o prazo de sua duração. Portanto, os requisitos exigidos para a fruição do benefício são aqueles previstos em lei e não em simples instrução normativa.

(...)

6. Assim sendo, de rigor concluir que o fisco, quando da lavratura do auto de infração, não atentou para legislação que dispensa a apresentação do ADA, acarretando isso ato que viola o princípio da legalidade, sendo o caso de o Poder Judiciário, atendendo às circunstâncias do caso concreto, declarar a nulidade do auto de infração, impondo-se, pois, a manutenção da sentença.

7. Remessa oficial a que se nega provimento.

(TRF3, REO n.º 0001030-43.2007.4.03.6002/MS, Rel. Juiz Convocado, VALDECI DOS SANTOS, TERCEIRA TURMA, j. 22/07/2010, e-DJF3 02/08/2010, p. 262)

Ademais, a Medida Provisória n.º 2.166-67/2001, ao acrescentar o § 7º ao art. 10 da Lei n.º 9.393/96, dispensou explicitamente o contribuinte de oferecer prova documental da exclusão das áreas de preservação permanente e utilização limitada da base de cálculo do ITR, quando da apresentação da declaração anual.

Ou seja, com o advento da referida Medida Provisória, tornou-se indubitável a falta de amparo legal para a exigência do Ato Declaratório Ambiental, protocolado perante o IBAMA, como requisito essencial de validade da apuração e do pagamento do imposto devido.

Esse também é o entendimento adotado por este E. Tribunal, conforme se deduz dos seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO. ITR - ISENÇÃO SOBRE ÁREAS DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE E DE RESERVA LEGAL - ATO DECLARATÓRIO AMBIENTAL - ADA/IBAMA - IN-SRF N° 60/01 - ILEGALIDADE - ART. 3º, MP 2.166-67/2001 - NORMA INTERPRETATIVA - ARTS. 106, I, E 111, II, CTN.

1. Ao acrescentar o § 7º ao art. 10 da Lei n.º 9.393/96, o art. 3º da Medida Provisória n.º 2.166-67/2001, de natureza interpretativa, dispensou explicitamente o contribuinte de oferecer prova documental da exclusão das áreas de preservação permanente e de reserva legal da base de cálculo do ITR, por ocasião da apresentação da declaração anual (art. 10, §§ 4º e 6º, IN-SRF n.º 43/97).

2. Falta de amparo legal para a exigência de Ato Declaratório do IBAMA ou órgão delegado como requisito para o reconhecimento da não-incidência tributária.

3. Incidência do disposto no art. 111, II, CTN, segundo o qual vige, em matéria de isenção tributária, o princípio da legalidade estrita, que afasta interpretações extensivas ou restritivas.

4. Precedentes do e. STJ.

(TRF3, AMS n.º 0008588-28.2005.4.03.6102, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, SEXTA TURMA, j. 10/02/2011, e-DJF3 16/02/2011, p. 237)

AÇÃO DE CONHECIMENTO - ITR ANO 1999 - DEDUÇÃO, QUANTO À ÁREA TRIBUTÁVEL, DA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE, ALÍNEA "A" DO INCISO II DO ARTIGO 10, LEI 9.393/96 - SUFICIÊNCIA DA DECLARAÇÃO CONTRIBUINTE, PARA CUJA EFICÁCIA INEXIGÍVEL ATO DECLARATÓRIO AMBIENTAL - ADA, PELO IBAMA, PORTANTO EM DESAPEGO A IN/SRF 43/97, ARTIGO 10, EM RELAÇÃO ÀQUELE DIPLOMA DE LEI - ACRESCIDO O §7º AO RETRATADO ARTIGO 10, LEI 9.393, A SEPULTAR DE INCONSISTÊNCIA DITO ÓBICE FAZENDÁRIO - PARCIAL PROCEDÊNCIA BEM LANÇADA NA R. SENTENÇA - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO E AO REEXAME NECESSÁRIO.

1. Sem sucesso a deseja "nulidade sentenciadora", pois tipicamente o cenário a envolver controvérsia jurídica, reconhecendo a própria Fazenda não postulou por provas, muito menos assumindo tal condão ter o E. Juízo a quo analisado este ou aquele documento, por veemente.

2. Realmente, agiu com escorreição o r. sentenciamento apelado, comedido aliás reduzindo o percentual invocado em proteção isentiva, como de seu inteiro teor.

3. Superior se põe o próprio artigo 10, da Lei 9.393/96, cuja alínea "a", do inciso II de seu §1º - bem assim nem mesmo a inteireza de referido ditame - a condicionar o gozo da isenção, ali estabelecida, ao cumprimento deste ou daquele declarativo prévio, da lavra do IBAMA, por conseguinte também sem sucesso a fazendária resistência em cena, ancorada na IN n.º 43/97, artigo 10, §4º, alínea "a", assim solteira/isolada/abusiva, objetivamente para um ordenamento especificamente que não a autorizou.

4. Se a implicada exigência fazendária, averbadora de uma estampa do iter, para então o IBAMA emitir um Ato Declaratório Ambiental - ADA, cuja presença sequer autorizada em lei, todo o percurso de raciocínio estatal aqui desmorona, indesculpavelmente, por suficiente em si e em princípio a declaração contribuinte a respeito, ao encontro do artigo 147, CTN.

5. Se deseja o Poder Público com provas inquirar o teor de referida manifestação contribuinte, bem o sabe desfruta da figura lançadora pertinente, incisos II e III do artigo 149, CTN, portanto não subsistindo o óbice fazendário em foco, aliás sepultado por meio do próprio legislador, introdutor do §7º ao retratado artigo 10, da Lei 9.393, MP 2.166-67 de 2001, embora em tela fatos do ano 1999.

6. Não se sustenta a intenção fazendária inquinadora em abstrato, ancorada em IN em desapego à lei da espécie, como escancarado, assim sendo de rigor a manutenção da r. sentença, inclusive em plano sucumbencial coerentemente distribuído, improvendo-se ao apelo e ao reexame necessário, nesta exata linha o pacificando a v. jurisprudência nacional, in verbis :

7. Improvimento à apelação e à remessa oficial. Parcial procedência ao pedido.

(TRF3, AC n.º 0007208-71.2004.4.03.6112/SP, Rel. Juiz Convocado SILVA NETO, TERCEIRA TURMA, j. 18/02/2010, e-DJF3 09/03/2010, p. 298)

Em face de todo o exposto, **com fulcro no art. 557, caput, do CPC, nego seguimento à apelação.**

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001486-24.2011.4.03.6108/SP

2011.61.08.001486-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : JOSE CARLOS CARDOSO
ADVOGADO : RAFAEL ALVES GOES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00014862420114036108 3 Vr BAURU/SP

Decisão

Vistos.

Trata-se de agravo legal interposto pela **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, contra decisão monocrática proferida por esta Relatora que, em sede de apelação em ação ordinária, deu-lhe provimento, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

Sustenta, em síntese, que deve ser aplicado o prazo prescricional é o quinquenal, observando-se os termos dos arts. 3º e 4º da LC 118/2005.

Por fim, requer o provimento do recurso, a fim de que seja reformada a decisão impugnada.

Feito o breve relato, passo ao reexame da matéria impugnada neste agravo legal, no exercício do juízo de retratação, previsto no § 1º, do art. 557, do Código de Processo Civil.

No caso em tela, de rigor é a revisão da referida decisão monocrática, quanto à apreciação das alterações introduzidas pela Lei Complementar n. 118/05, no que tange à prescrição dos **tributos sujeitos ao lançamento por homologação** ou autolancamento, consoante o entendimento fixado pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 566.621/RS, sob o regime da repercussão geral (art. 543-B, do Código de Processo Civil), cuja ementa transcrevo:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que,

para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.

A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.

Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.

A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.

Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.

O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos.

Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.

Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.

Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados.

Recurso extraordinário desprovido."

(STF - Tribunal Pleno - RE 566621/RS - Rel. Min. Ellen Gracie - j. 04/08/2011 - Publ. Dje 11/10/2011 - destaque meu).

Assim sendo, em relação aos tributos sujeitos ao lançamento por homologação ou autolancamento, **o prazo prescricional das ações** de compensação/repetição de indébito **ajuizadas antes** da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05, **ocorrida aos 9 de junho de 2005**, é de **10 (dez) anos**. Por outro lado, para as **ações ajuizadas a partir de 9 de junho de 2005**, observar-se-á o prazo quinquenal.

No presente caso, considerando-se a propositura desta demanda **depois** da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05, **em 09/06/05 (sistemática quinquenal)**, operou-se a prescrição em relação às parcelas anteriores a 17.02.2006, tendo em vista o ajuizamento da ação somente em 17.02.2011.

Assim sendo, revendo a decisão proferida em sede de apelação cível, exerceo o juízo de retratação e, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, observada a prescrição das parcelas anteriores a 17.02.2006, mantida a sucumbência recíproca, a teor do art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00082 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003546-24.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003546-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : BITALFER COM/ DE FERRO E MATERIAIS USADOS LTDA -ME
ADVOGADO : JULIO CESAR PRISCO DA CUNHA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00026001320114036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão prolatada em sede de execução fiscal, adversa à agravante.

Regularmente processado o feito, informou a agravante que o débito objeto da execução fiscal originária do presente recurso foi extinto pelo pagamento (fls. 48/49).

Ante a perda do objeto, julgo prejudicado o presente recurso e, em consequência, **NEGO-LHE SEGUIMENTO** (CPC, art. 557, *caput*).

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2013.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00083 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008199-69.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.008199-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : LARA PASTORELLO PANACHUK
ADVOGADO : OTON JOSE NASSER DE MELLO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO : Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais Anisio Teixeira INEP
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00017053620124036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Em virtude da prolação de sentença no processo principal, julgando extinto o processo sem resolução do mérito (CPC, art. 267, VIII), resta manifestamente prejudicado o agravo de instrumento, pelo que lhe **nego seguimento** (CPC, art. 557, *caput*).

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00084 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008627-51.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.008627-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : MARCOS GALANTIER D AGOSTINI
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro
: RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00020785820124036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Tendo em vista o julgamento da ação que originou a interposição deste agravo de instrumento, constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 557 "caput" do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos à origem. Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2013.

HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00085 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022829-33.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.022829-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : IMPERIO DOS PAES E CONVENIENCIAS LTDA -EPP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª Ssj>SP
No. ORIG. : 00062974120094036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União Federal (FAZENDA NACIONAL) contra a r. decisão de fls. 110/111 que **indeferiu o pedido da exequente de inclusão dos sócios** ANTÔNIO CAMELO DE SOUZA FILHO e CARLOS VENICY CAMELO ALVES, com fundamento no art. 135, III, do CTN, no pólo passivo de execução fiscal movida originariamente em face de IMPÉRIO DOS PÃES E CONVENIÊNCIAS LTDA. - EPP.

O MM. Juízo *a quo* indeferiu o pleito, sob o fundamento de que o mero encerramento das atividades, ainda que certificada pelo oficial de justiça, não gera a responsabilização automática dos sócios administradores, sendo exigível a prova de que o encerramento das atividades foi perpetrado por fraude dos sócios.

Nas razões do agravo a exequente insiste na inclusão dos sócios, vez que configurada hipótese de dissolução irregular da executada, em face da certidão de fl. 86 (em que restou certificado que a empresa executada não se encontra instalada no local informado há aproximadamente cinco anos), a ensejar a responsabilização dos sócios nos termos do artigo 135, III, do CTN, conforme entendimento consagrado na Súmula nº 435 do E. STJ.

Decido.

Os débitos em execução decorrem de dívida constituída a partir de declaração de rendimentos (fls. 22/55).

Consta da certidão de fl. 86 que o Oficial de Justiça Avaliador deixou de proceder à citação, penhora e avaliação de bens da executada, porquanto não encontrada no endereço informado, encontrando-se o imóvel fechado.

Sucedem que ANTÔNIO CAMELO DE SOUZA FILHO e CARLOS VENICY CAMELO ALVES figuram como *sócios gerentes* da empresa, "assinando pela empresa" (ficha cadastral de fls. 108/109) que, como emerge dos autos, dissolveu-se irregularmente.

Por isso incide a Súmula nº 435/STJ: Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente.

A propósito, colho recentíssimo pronunciamento daquela Corte:

"PROCESSUAL. TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO. NOME NA CDA. POSSIBILIDADE. SELIC. LEGALIDADE. MULTA. CARÁTER CONFISCATÓRIO. COMPETÊNCIA DA SUPREMA CORTE.

1....

2....

3....

4. A CDA goza da presunção de legitimidade, o que implica transferir ao sócio, nela incluído, o ônus de demonstrar a ausência de responsabilidade tributária; mesma orientação adotada pelo aresto recorrido.

5. Entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.104.900/ES, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Seção, DJe 1//2009 e REsp 1.110.925/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJe 4/5/2009, ambos submetidos ao procedimento previsto no artigo 543-C do Código de Processo Civil e na Resolução STJ nº 8/2008.

6. Não encontrada a empresa no domicílio fiscal, gera presunção *iuris tantum* de dissolução irregular e a possibilidade de responsabilização do sócio-gerente a quem caberá o ônus de provar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder, nos termos da Súmula 435/STJ: "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".

7....

8....

9. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 189.594/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012 - grifei)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. REQUISITOS PRESENTES. SÚMULA 435/STJ. ÔNUS DA PROVA.

1. A certidão do oficial de justiça que atestou o encerramento das atividades no endereço fiscal é indício de dissolução irregular apto a ensejar o redirecionamento da execução fiscal. Exegese da Súmula 435 do STJ. Precedentes.

2. A jurisprudência adotada por esta Corte espousa o mesmo sentido, de que a não localização da empresa no endereço fornecido como domicílio fiscal gera presunção *iuris tantum* de dissolução irregular. Assim, é possível a responsabilização do sócio-gerente a quem caberá o ônus de provar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder.

Agravo regimental improvido."

(AgRg. No REsp. 1339995/BA, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 02/10/2012, DJ 10/10/2012)

Albergando o mesmo entendimento, confirmam-se os seguintes julgados: AgRg. No Ag. 1416641/RN, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, j. 06/11/2012, DJ 14/11/2012; AgRg. No REsp 1243677/MS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, j. 05/06/2012, DJ 14/06/2012; AgRg no AREsp. 38512/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, j. 18/10/2011, DJ 24/10/2011.

Achando-se a r. interlocutória em conflito com a jurisprudência dominante do STJ, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento** ao recurso para que a execução prossiga também contra os sócios indicados.

Comunique-se.

Com o trânsito dê-se baixa.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2013.

Johanson di Salvo

Desembargador Federal

00086 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026603-71.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.026603-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : VIA VAREJO S/A
ADVOGADO : CARLOS FERNANDO DE GÓIS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00049186020124036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Em virtude da prolação de sentença no processo principal, resta manifestamente prejudicado o agravo de instrumento, pelo que lhe **nego seguimento** (CPC, art. 557, *caput*).

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00087 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026831-46.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.026831-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : LUIZ PAULINO VINHAS VALENTE
ADVOGADO : MARIA ANDREIA FERREIRA DOS SANTOS SANTOS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00159379420094036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, nos autos de embargos à execução fiscal, indeferiu o pedido de produção de prova pericial.

Alega o agravante, em síntese, que o débito exequendo decorre de auto de infração lavrado em face do agravante, em 12/09/1996, por suposta omissão de rendimentos, tendo em vista a existência de suposta variação patrimonial a descoberto, caracterizando sinais exteriores de riqueza, os quais teriam evidenciado renda mensalmente auferida e não declarada; que ao lavrar o auto de infração em questão, foram considerados os saldos de operações bancárias existentes em 31/12/92, fornecidos por instituição bancária da qual o agravante era correntista; que se entendeu, portanto, que os valores objeto das aplicações financeiras em questão não teriam sido declarados e, portanto, deixaram de ser devidamente tributados pelo IRPF; que, por intermédio dos embargos à execução fiscal opostos, o agravante demonstrou que não omitiu receitas à tributação pelo IRPF, eis que os valores em questão resultam de pagamento de sinistro pela empresa Castello Costa São Paulo Consultoria de Seguros, em virtude da ocorrência de roubo de seu veículo, não configurando renda passível de tributação pelo imposto de renda; que demonstrou que a fiscalização não logrou êxito em comprovar o efetivo sinal exterior de riqueza do agravante, sendo de rigor a conclusão de que a autuação por arbitramento lastreada com base no art. 6º, § 1º, da Lei nº 8.021/90 é indevida; que, inexistindo acréscimo patrimonial a descoberto a ser tributado, é de rigor a conclusão pela improcedência do tributo exigido no auto de infração que gerou o débito exequendo; que fundamentou o pedido de produção da

prova na necessidade de se comprovar a inexistência de acréscimo patrimonial a descoberto do agravante, e que os valores existentes em sua conta bancária e aplicações financeiras em CDB/RDB no ano de 1992 não configuram renda passível de tributação e tampouco acréscimo patrimonial; que, nos casos nos quais a natureza da discussão travada envolve fatos que podem ser ainda melhor esclarecidos por meio de instrução probatória, sua instauração é de rigor, a fim de que os fatos declinados em Juízo adquiram a natureza de incontroversos e a apreciação judicial possa recair sobre o direito aplicável a tais fatos; que constitui ônus do executado a produção de prova inequívoca da incerteza e iliquidez da certidão de dívida ativa, o que somente vem a corroborar seu direito de produzir as provas que são necessárias para a comprovação dos fatos alegados em seu favor; que o indeferimento da produção de prova que poderá ser útil para tornar inequívocos os fatos alegados pela parte em suas razões de defesa ainda viola os princípios da ampla defesa e do contraditório; que constitui garantia constitucional inafastável o direito do autor à produção das provas capazes de demonstrar a procedência da sua pretensão.

O pedido de antecipação de tutela foi indeferido.

Após, com contraminuta, vieram-me os autos conclusos.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

A decisão monocrática do relator do recurso implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Sem razão o agravante.

Já proferi decisão liminar nestes autos, cujo teor transcrevo:

O cerne da questão cinge-se à necessidade ou não da perícia contábil requerida pela agravante em sede de embargos à execução.

O artigo 125 do Código de Processo Civil estabelece que ao juiz compete a suprema condução do processo. Dessa forma, em análise às questões trazidas aos autos e considerando o quadro probatório existente, poderá o magistrado, a fim de formar sua convicção, entender pela necessidade ou não da realização de prova pericial contábil (arts. 130 e 131, CPC).

No caso em apreço, o magistrado considerou que a prova pericial requerida é desnecessária por tratar-se a ação de matéria estritamente de direito, razão pela qual mantenho a eficácia da r. decisão agravada.

A respeito do tema, trago à colação a ementa do seguinte julgado desta Corte :

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EMBARGOS À EXECUÇÃO - PROVA PERICIAL - JUIZ - DESTINATÁRIO DA PROVA - AGRAVO IMPROVIDO.

1. O destinatário da prova pericial , assim como as demais provas, é o juízo da causa que, se não convencido pelos argumentos apresentados pelas partes ou por outros elementos constantes nos autos, tem inteira liberdade para determinar as provas que entender necessárias ao deslinde da questão posta à sua apreciação.

Especialmente quando as partes não foram capazes de, no exercício da produção de provas, conduzir o magistrado a um convencimento sobre o qual não parem dúvidas, tem este o poder, portanto, de determinar provas que julgue suficientes para sair de seu estado de perplexidade.

2. O sistema de convencimento aplicado no Código de Processo Civil é o da persuasão racional ou livre convicção motivada, segundo o qual o juiz aprecia livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes; mas sempre fundamentando as razões de seu convencimento. É a disposição do art. 131, do Código de Processo Civil.

3. Na hipótese, o que se depreende dos autos é que a embargante, ora agravante, pretende comprovar, através de perícia contábil, que, entre o montante executado (R\$ 302.428,58), o exigido no valor de R\$ 51.704,09 decorre de "erro de fato" (fl. 262). Entretanto, tendo o MM Juízo de origem, destinatário da prova produzida, pelo indeferimento de sua produção, entendo que descabida a reforma dessa decisão.

4. Agravo de instrumento improvido.

(TRF-3ª Região, Agravo de Instrumento nº 0016012-50.2012.4.03.0000/SP, Terceira Turma, rel. Des. Fed. Nery Júnior, D.E. 17/09/2012).

Em face de todo o exposto, mantendo as razões da decisão supra transcritas, **nego seguimento ao agravo de instrumento** (CPC, art. 557, *caput*).

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

2012.03.00.027503-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : J CAP COM/ E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : RODRIGO FREITAS DE NATALE e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00087433420114036130 2 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, nos autos de execução fiscal, indeferiu a nomeação à penhora sobre debêntures participativas da Companhia Vale do Rio Doce e determinou a realização de rastreamento e bloqueio de valores existentes nas contas correntes e/ou aplicações financeiras da agravante. Alega a agravante, em síntese, que as debêntures oferecidas à penhora, por possuírem cotação em bolsa de valores e liquidez imediata, podem ser aceitas como garantia da execução fiscal; que o bloqueio dos ativos financeiros somente é possível quando esgotados os meios de localização de bens passíveis de penhora.

O pedido de antecipação de tutela foi indeferido.

Após, com contraminuta, vieram-me os autos conclusos.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

A decisão monocrática do relator do recurso implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Sem razão a agravante.

Já proferi decisão liminar nestes autos, cujo teor transcrevo:

É certo que, conjugado ao princípio da menor onerosidade (CPC, art. 620), vigora também o princípio de que a execução se realiza no interesse do credor (CPC, art. 612).

Como é cediço, as debêntures participativas da Companhia Vale do Rio Doce oferecidas pela agravante não são hábeis a proporcionar a plena satisfação do crédito tributário, por sua própria natureza, não estando obrigados o juiz e a Fazenda Nacional a aceitar a nomeação incidente sobre direitos de difícil alienação, sendo questionáveis sua exigibilidade e valor atribuído.

A respeito do tema, trago à colação o seguinte julgado de minha relatoria :

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO À PENHORA. DEBÊNTURES PARTICIPATIVAS DA COMPANHIA VALE DO RIO DOCE. NÃO OBSERVÂNCIA DO ROL CONSTANTE DO ART. 11 DA LEI Nº 6.830/80. AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ E CERTEZA NECESSÁRIAS À GARANTIA DO DÉBITO FISCAL.

1. É certo que conjugado ao princípio da menor onerosidade (CPC 620), vigora também o princípio de que a execução se realiza no interesse do credor (CPC 612).

2. No caso em tela, o agravante ofereceu à penhora 146 (cento e quarenta e seis) debêntures participativas emitidas pela Companhia Vale do Rio Doce, que, segundo laudo de avaliação apresentado unilateralmente pela executada perfaz o valor unitário de R\$ 352,98 (trezentos e cinquenta e dois reais e noventa e oito centavos).

3. Faculdade conferida à Fazenda Pública de pleitear motivadamente a substituição dos bens oferecidos à penhora por outros que se prestem a assegurar o êxito do processo de execução (Lei nº 6.830/80, 15,II).

4. As debêntures participativas da Companhia Vale do Rio Doce ofertadas à penhora são de difícil alienação e carecem de certeza e liquidez, além de possuírem valor inferior ao atribuído pela agravante, logo, não se prestam à garantia do débito fiscal.

5. Ademais, referidas debêntures não têm cotação em Bolsa, como exige o art. 11, II, da Lei nº 6.830/80. Precedentes jurisprudenciais.

6. Não estão obrigados o juiz e a exeqüente a aceitar a nomeação realizada pelo executado, em face da desobediência da ordem de preferência prevista no art. 11, da Lei nº 6.830/80, e considerando-se a imprestabilidade do bem oferecido, pela sua imediata indisponibilidade, de sorte a assegurar o quantum debeat.

7. Agravo de instrumento improvido e agravo regimental prejudicado.

(TRF-3ª Região, AG nº 320229/SP, Sexta Turma, rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, DJF3 07/07/2008).

De outro giro, cumpre observar que de acordo com o disposto no art. 655 do CPC, com a redação dada pela Lei nº 11.382/2006, a penhora em dinheiro é preferencial, sendo que não há necessidade do esgotamento das diligências visando a localização de bens passíveis de penhora.

De fato, é entendimento desta Relatora, externado em diversas decisões, que a quebra do sigilo bancário visando obter informações a respeito de bens penhoráveis do devedor ou para determinar o seu bloqueio através do sistema BACENJUD somente deve ser admitida em situações excepcionais, após o esgotamento das diligências visando a localização de bens do executado (cf. dentre outros, AI nº 0006538-26.2010.4.03.0000).

Todavia, a orientação jurisprudencial do E. Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido de considerar como marco temporal a alteração do Código de Processo Civil levada a efeito pela Lei nº 11.382/06 (nova redação dada ao art. 655), sendo dispensável a comprovação de esgotamento das diligências em pedido de penhora on line efetuado após a entrada em vigor da referida legislação (REsp nº 1.101.288/RS, entre outros).

E, em julgamento unânime aos 12/06/2010, a Primeira Seção da Corte Especial acolheu os embargos de divergência (EREsp 1052081/RS, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 26/05/2010), em acórdão assim ementado: **EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL.PENHORA ON-LINE. CONVÊNIO BACENJUD. MEDIDA CONSTRITIVA POSTERIOR À LEI Nº 11.382/2006. EXAURIMENTO DAS VIAS EXTRAJUDICIAIS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. DESNECESSIDADE. EMBARGOS ACOLHIDOS.**

1. Com a entrada em vigor da Lei nº 11.382/2006, que deu nova redação ao artigo 655 do Código de Processo Civil, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras foram incluídos como bens preferenciais na ordem de penhora e equiparados a dinheiro em espécie, tornando-se prescindível o exaurimento das vias extrajudiciais dirigidas à localização de bens do devedor para a constrição de ativos financeiros por meio do sistema Bacen Jud, informando a sua utilização nos processos em curso o tempo da decisão relativa à medida constritiva.

2. Embargos de divergência acolhidos.

Em face de todo o exposto, mantendo as razões da decisão supra transcritas, **nego seguimento ao agravo de instrumento** (CPC, art. 557, caput).

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00089 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027851-72.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.027851-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : VIA VAREJO S/A
ADVOGADO : ALESSANDRA FRANCISCO DE MELO FRANCO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSSJ>SP
No. ORIG. : 00049186020124036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Em virtude da prolação de sentença no processo principal, resta manifestamente prejudicado o agravo de instrumento, pelo que lhe **nego seguimento** (CPC, art. 557, caput).

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2013.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00090 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027977-25.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.027977-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : SANTA MARIA AGRICOLA LTDA
ADVOGADO : LARA TEIXEIRA MENDES NONINO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ENTIDADE : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00025607320074036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que rejeitou a impugnação ao cumprimento da sentença, com fundamento no art. 475-L, § 2º, do Código de Processo Civil, determinando o prosseguimento da execução dos honorários.

Alega a agravante, em síntese, que a sua condenação ao pagamento da verba honorária à base de 1% (um por cento) sobre o valor do débito implica em *bis in idem*, uma vez que os honorários advocatícios são inseridos automaticamente no parcelamento sob o regime de REFIS, sendo indevida a sua cobrança; que o art. 5º, § 3º, da Lei nº 10.189/2001, não tem aplicação em processo judicial, na medida em que a desistência da ação decorre de imposição legal e, se a cada desistência houver a condenação em verba de sucumbência em percentual sobre o débito consolidado, inúmeras vezes estar-se-ia impondo a mesma condenação ao desistente.

O pedido de antecipação de tutela foi indeferido.

Após, vieram-me os autos conclusos.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

A decisão monocrática do relator do recurso implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Sem razão a agravante.

Já proferi decisão liminar nestes autos, cujo teor transcrevo:

No caso em apreço, nos termos do disposto no § 2º do art. 475-L do Código de Processo Civil, aduzindo a impugnante excesso de execução, por entender que o exequente pleiteia quantia superior à devida, há que se declarar de imediato o valor que entende correto, sob pena de ser decretada a rejeição liminar da impugnação.

A respeito do tema, trago à colação as ementas dos seguintes julgados :

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. IMPUGNAÇÃO. INDICAÇÃO DO VALOR CORRETO. ÔNUS DO IMPUGNANTE. REJEIÇÃO LIMINAR. CPC, ART. 475-., § 2º. ADMISSIBILIDADE.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. A impugnação ao cumprimento da sentença fundada em excesso de execução deve declarar de imediato o valor reputado correto, sob pena de rejeição liminar, nos termos do § 2º do art. 475-L do Código de Processo Civil. Precedentes.

3. Conforme se verifica nos autos, a sentença que homologou a desistência requerida pelo agravante em virtude do acordo que alega ter feito com a União transitou em julgado para as partes, razão pela qual não cabe em sede de impugnação desconstituir ou modificar a condenação em verba honorária constante no título executivo executado.

4. Ademais, o agravante alega a incorreção de valores apresentados pela União de forma genérica, sem apresentar o valor que entende correto, o que enseja a rejeição liminar da impugnação (CPC, art. 475-L, §2º).

5. Agravo legal não provido.

(TRF-3ª Região, Agravo Legal em Agravo de Instrumento nº 0024943-47.2009.4.03.0000/SP, Quinta Turma, rel. Des. Fed. André Nekatschalow, D.E. 14/9/2010).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DA SENTENÇA. LEI Nº 11.232/2005. ART. 475-L, § 2º, DO CPC. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO ESPECÍFICA. IMPUGNAÇÃO REJEITADA LIMINARMENTE.

O art. 475-L, § 2º, do CPC, dispõe que "quando o executado alegar que o exequente, em excesso de execução, pleiteia quantia superior à resultante da sentença, cumprir-lhe-á declarar de imediato o valor que entende correto, sob pena de rejeição liminar dessa impugnação."

A intenção da recorrente é atacar a forma pela qual a agravada apurou o crédito em seu favor. Cumpriria à executada o ônus de declarar de imediato o valor que entende correto, por meio de cálculos que demonstrem, de forma efetiva, a incorreção existente no valor apurado pela exequente. Precedentes desta Turma.

Agravo de instrumento não provido.

(TRF da 3ª Região, AI n. 2007.03.00.090752-6, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, j. 16.04.09).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRATOS BANCÁRIOS. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA - IMPUGNAÇÃO - AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DO VALOR QUE ENTENDE CORRETO - REJEIÇÃO LIMINAR. (...).

Conforme dispõe o art. 475-L, § 2º, quando o executado alegar que o exequente, em excesso de execução, pleiteia quantia superior à resultante da sentença, cumprir-lhe-á declarar de imediato o valor que entende correto, sob pena de rejeição liminar da impugnação. (...)

(TRF da 4ª Região, AG n. 2009.04.00.030935-0, Rel. Des. Fed. Valdemar Capeletti, j. 04.11.09).

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DE SENTENÇA. IMPUGNAÇÃO. EXIGÊNCIA LEGAL. MEMÓRIA DE CÁLCULOS. INDICAÇÃO DA QUANTIA DEVIDA. AUSÊNCIA. REJEIÇÃO LIMINAR. IMPROCEDÊNCIA.

I - "Quando o executado alegar que o exequente, em excesso de execução, pleiteia quantia superior à resultante da sentença, cumprir-lhe-á de imediato o valor que entende correto, sob pena de rejeição liminar dessa impugnação." (artigo 475-L do CPC, parágrafo 2º)

II - O ônus da prova cabe a quem alega, de modo que cabia à impugnante, ora agravante, que alega excesso de execução, apresentar a quantia que reputa correta e em conformidade com o título executivo.

III - Agravo de instrumento improvido.

(TRF da 5ª Região, AG n. 2009.05.00.023147-7, Rel. Des. Fed. Margarida Cantarelli, j. 30.06.09).

Em face de todo o exposto, mantendo as razões da decisão supra transcritas, **nego seguimento ao agravo de instrumento** (CPC, art. 557, caput).

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00091 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031198-16.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.031198-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : Instituto Federal de Educacao Ciencia e Tecnologia de Sao Paulo IFSP
ADVOGADO : EDUARDO GALVAO GOMES PEREIRA e outro
AGRAVADO : VIVACITY ENGENHARIA LTDA -EPP

ADVOGADO : ANDRÉ RICARDO DUARTE e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00172183520124036100 16 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tendo em vista o julgamento do REsp nº 1.102.467/RJ pela sistemática prevista no artigo 543-C do Código de Processo Civil, reconsidero a decisão que negou seguimento ao recurso por ausência de peças facultativas. Por seu turno, intime-se o agravante para, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de negativa de seguimento, juntar ao presente recurso cópias de todas as folhas dos autos do processo de origem até a decisão recorrida. Intime-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.
HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00092 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031355-86.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.031355-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : FREIRE ASSIS SAKAMOTO E VIOLANTE E ADVOGADOS ASSOCIADOS
ADVOGADO : RAFAELA OLIVEIRA DE ASSIS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00123649520124036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

INDEFIRO o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 527, III).

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação da tutela recursal, contra a r. decisão de fls. 187/190 vº dos autos originários (fls. 207/210 vº destes autos) que, em sede de mandado de segurança, indeferiu a liminar, que visava assegurar o direito de calcular as prestações básicas mensais devidas em razão de adesão aos parcelamentos em conformidade com a Lei nº 11.941/09, acrescidas da taxa SELIC acumulada de forma simples, apenas sobre o valor do principal contido na prestação básica, sem que disso decorra a rescisão dos parcelamentos.

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que aderiu ao parcelamento de que trata a Lei nº 11.941/09; que os débitos parcelados foram consolidados, abrangendo os tributos devidos, multas e juros, já com os descontos previstos na referida lei; que a prestação básica devida é composta igualmente do valor principal, multas de mora e de ofício, multa isolada e juros, acrescidas de juros SELIC, nos termos da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 06/2009; que a incidência de juros sobre o valor total da prestação básica importa o cálculo de juros sobre juros e juros sobre a multa implica na majoração mensal dos saldos remanescentes ao invés da diminuição; que é ilegal a cobrança de juros sobre as multas moratórias e do ofício consolidadas no parcelamento previsto na Lei nº 11.941/09, nos termos dos arts. 44 e 61 da Lei nº 9.430/96.

A agravada ofereceu contraminuta (fls. 220/224 destes autos).

Não assiste razão à agravante.

Conforme decidiu o r. Juízo de origem *conquanto a dívida em questão tenha se consolidado em 30.06.2011 (fls. 57, 60, 63, (...) recibo de consolidação)*, discute-se nos presente autos a incidência da taxa Selic sobre as prestações do parcelamento instituído pela Lei 11.941/2009, o que se renova mensalmente com a cobrança das parcelas, tratando-se de ato continuado.

No mérito, não vislumbro a plausibilidade do direito invocado para autorizar a concessão da medida postulada. O artigo 1º da Lei 11.941, de 27 de maio de 2009, criou uma nova forma de parcelamento dos débitos tributários, nos seguintes termos:

Art. 1o Poderão ser pagos ou parcelados, em até 180 (cento e oitenta) meses, nas condições desta Lei, os débitos

administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil e os débitos para com a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, inclusive o saldo remanescente dos débitos consolidados no Programa de Recuperação Fiscal - REFIS, de que trata a Lei no 9.964, de 10 de abril de 2000, no Parcelamento Especial - PAES, de que trata a Lei no 10.684, de 30 de maio de 2003, no Parcelamento Excepcional - PAEX, de que trata a Medida Provisória no 303, de 29 de junho de 2006, no parcelamento previsto no art. 38 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, e no parcelamento previsto no art. 10 da Lei no 10.522, de 19 de julho de 2002, mesmo que tenham sido excluídos dos respectivos programas e parcelamentos, bem como os débitos decorrentes do aproveitamento indevido de créditos do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI oriundos da aquisição de matérias-primas, material de embalagem e produtos intermediários relacionados na Tabela de Incidência do Imposto sobre Produtos Industrializados - TIPI, aprovada pelo Decreto no 6.006, de 28 de dezembro de 2006, com incidência de alíquota 0 (zero) ou como não-tributados.

O parcelamento representa um favor fiscal ao contribuinte, que pode ser usufruído por quem preencha as condições legais. A não observância da forma e do prazo de indicação dos débitos no parcelamento é causa de exclusão, de conhecimento dos contribuintes.

No caso dos autos, a ora impetrante busca afastar em parte a incidência da taxa Selic sobre as parcelas mensais devidas. Sustenta que a aplicação da Selic é devida somente em relação ao valor principal das parcelas (que corresponde ao tributo efetivamente devido), mas não deve incidir sobre os demais encargos que compõe o valor das parcelas consolidadas devidas mensalmente.

Sem razão a parte impetrante. Conforme disposição expressa no art. 155-A, 1º, do CTN, a regra é a incidência dos juros e multa no parcelamento:

Art. 155 - A. O parcelamento será concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica.

1º - Salvo disposição de lei em contrário, o parcelamento do crédito tributário não exclui a incidência de juros e multas. (grifei)

Por sua vez, também em decorrência de previsão legal, dispõe o art. 161, do CTN, que o crédito tributário não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora:

Art. 161. O crédito tributário não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual fora o motivo determinante da falta sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia previstas nesta Lei ou em lei tributária. (grifei)

Dessa forma, seguindo as determinações legais contidas na Lei 11.941/2009, foi expedida a Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 06/2009, que em seu artigo 9º que trata das prestações do parcelamento, determinou:

Art. 9º Para apuração do valor das prestações relativas aos parcelamentos previstos neste Capítulo, será observado o disposto neste artigo.

(...)

5º Após a consolidação, computadas as prestações pagas, o valor das prestações será obtido mediante divisão do montante do débito consolidado pelo número de prestações restantes, observada as prestações mínimas previstas nos 1º a 4º.

(...)

8º O valor de cada prestação será acrescido de juros correspondentes à variação mensal da taxa Selic para títulos federais a partir do mês subsequente ao da consolidação até o mês anterior ao do pagamento e de 1% (um por cento) para o mês do pagamento.

(...)

Conforme esclarecem as autoridades impetradas, o valor consolidado deve ser entendido como um montante a ser quitado na data da consolidação (página 162). Assim, após a aplicação das reduções previstas pelo legislador, o acessório torna-se o principal e as parcelas têm o seu valor nominal sujeito à Taxa Selic. Em outras palavras, após a consolidação não cabe mais falar em débito a título de juros ou multa ou principal, a dívida tornou-se homogênea, sujeitando-se de forma indistinta à atualização, que incide apenas sobre o montante consolidado (fls. 120).

Em face do exposto, **INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do CPC.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

00093 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031541-12.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.031541-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : PADARIA E CONFEITARIA PAULISTANO DE SAO CARLOS LTDA
PARTE RE' : VALENTIN CHAGAS DE OLIVEIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00027942120044036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União Federal (FAZENDA NACIONAL) contra a r. decisão de fls. 99/100 que **indeferiu o pedido da exequente de redirecionamento da execução** contra o sócio REINALDO GERALDO, com fundamento no art. 135, III, do CTN, em sede de execução fiscal movida originariamente em face de PADARIA E CONFEITARIA PAULISTANO DE SÃO CARLOS LTDA.

A interlocutória teve por fundamento a ausência de prova de que o mencionado sócio agira com excesso de poder ou em infração à lei. Asseverou o MM. Juízo *a quo* que a certidão do oficial de justiça, constatando a não localização da empresa executada no endereço constante do cadastro CNPJ, *não* é suficiente para comprovar a dissolução irregular da sociedade e ensejar a responsabilidade dos sócios na forma prevista no artigo 135, III, do CTN.

Nas razões do agravo a exequente insiste na inclusão dos sócios, vez que configurada hipótese de dissolução irregular da executada, em face da certidão de fl. 50, verso (em que restou certificado que a empresa executada não se encontra instalada no local informado há vários anos), a ensejar a responsabilização dos sócios nos termos do artigo 135, III, do CTN, conforme entendimento consagrado na Súmula nº 435 do E. STJ.

Decido.

Os débitos em execução decorrem de dívida constituída a partir de declaração de rendimentos (fls. 14/46).

Consta da certidão de fl. 50, verso que o Oficial de Justiça Avaliador deixou de proceder à penhora e avaliação de bens da executada, porquanto não encontrada no endereço informado, encontrando-se instalada outra pessoa jurídica no local, de razão social "PANIFICADORA MARGHERITA LTDA. ME".

Sucedo que REINALDO GERALDO figura como *sócio gerente* da empresa, "assinando pela empresa" (ficha cadastral de fls. 93/94) que, como emerge dos autos, dissolveu-se irregularmente.

Por isso incide a Súmula nº 435/STJ: Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente.

A propósito, colho recentíssimo pronunciamento daquela Corte:

"PROCESSUAL. TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO. NOME NA CDA. POSSIBILIDADE. SELIC. LEGALIDADE. MULTA. CARÁTER CONFISCATÓRIO. COMPETÊNCIA DA SUPREMA CORTE.

1....

2....

3....

4. A CDA goza da presunção de legitimidade, o que implica transferir ao sócio, nela incluído, o ônus de demonstrar a ausência de responsabilidade tributária; mesma orientação adotada pelo aresto recorrido.

5. Entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.104.900/ES, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Seção, DJe 1/1/2009 e REsp 1.110.925/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJe 4/5/2009, ambos submetidos ao procedimento previsto no artigo 543-C do Código de Processo Civil e na Resolução STJ nº 8/2008.

6. Não encontrada a empresa no domicílio fiscal, gera presunção *iuris tantum* de dissolução irregular e a possibilidade de responsabilização do sócio-gerente a quem caberá o ônus de provar não ter agido com

dolo, culpa, fraude ou excesso de poder, nos termos da Súmula 435/STJ: "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".

7....

8....

9. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 189.594/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012 - grifei)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. REQUISITOS PRESENTES. SÚMULA 435/STJ. ÔNUS DA PROVA.

1. A certidão do oficial de justiça que atestou o encerramento das atividades no endereço fiscal é indício de dissolução irregular apto a ensejar o redirecionamento da execução fiscal. Exegese da Súmula 435 do STJ. Precedentes.

2. A jurisprudência adotada por esta Corte espousa o mesmo sentido, de que a não localização da empresa no endereço fornecido como domicílio fiscal gera presunção iuris tantum de dissolução irregular. Assim, é possível a responsabilização do sócio-gerente a quem caberá o ônus de provar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder.

Agravo regimental improvido."

(AgRg. No REsp. 1339995/BA, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 02/10/2012, DJ 10/10/2012)

Albergando o mesmo entendimento, confirmam-se os seguintes julgados: AgRg. No Ag. 1416641/RN, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, j. 06/11/2012, DJ 14/11/2012; AgRg. No REsp 1243677/MS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, j. 05/06/2012, DJ 14/06/2012; AgRg no AREsp. 38512/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, j. 18/10/2011, DJ 24/10/2011.

Achando-se a r. interlocutória em conflito com a jurisprudência dominante do STJ, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento** ao recurso para que a execução prossiga também contra o sócio indicado.

Comunique-se.

Com o trânsito dê-se baixa.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

Johanson di Salvo

Desembargador Federal

00094 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031724-80.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.031724-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : ARMARINHOS FERNANDO LTDA
ADVOGADO : MARIA CHRISTINA MÜHLNER e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00065933920124036100 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

INDEFIRO o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 527, III).

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação de tutela recursal, contra a r. decisão de fls. 12/13 dos autos originários (fls. 15/16 destes autos) que,

em sede de impugnação ao valor da causa, proposta incidentalmente à ação ordinária nº 0022871-52.2011.403.6100, acolheu a impugnação e fixou o valor da causa em R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais). Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que o objeto da discussão nos autos da ação ordinária é a ocorrência de decadência nos lançamentos, não havendo, portanto, uma valoração econômica, podendo ser atribuído à causa o valor de R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais) para meros efeitos fiscais; que o que se discute é o direito do Fisco de lançar as diferenças de IR, COFINS, PIS e CSLL do ano de 2003 em um auto de infração de 2008; que se há pretensão de valorá-lo através dos montantes lançados, então deve ser considerado o montante das diferenças lançadas, que corresponde a R\$ 429.967,74 (quatrocentos e vinte e nove mil, novecentos e sessenta e sete reais e setenta e quatro centavos); que o valor indicado pela agravada é fictício, possivelmente considerando o montante das diferenças lançadas, acrescidas de juros, multa e encargos legais, que não estão em discussão no presente caso.

A agravada ofereceu contraminuta (fls. 121/123 destes autos).

Não merece reparos a r. decisão agravada.

O cerne da questão cinge-se à discussão em torno da necessidade de o valor da causa guardar correspondência com a vantagem econômica pretendida.

O valor da causa é um dos requisitos da petição inicial, contidos no art. 282, do Código de Processo Civil, a ser fixado de acordo com as normas constantes dos arts. 258 e 259, do mesmo Código.

A função do valor da causa não é apenas a de servir de parâmetro para a fixação dos honorários advocatícios, mas também a de servir de base de cálculo das custas processuais e taxas judiciárias, com conseqüências, inclusive, na interposição de recursos.

No caso em análise, a agravante ajuizou ação anulatória de débito fiscal visando a extinção dos créditos tributários inscritos na Dívida Ativa da União sob os nºs 80 7 11 021572-70, 80 6 11 096565-50, 80 6 11 096564-70 e 80 2 11 053211-76 (fls. 41/58 destes autos), oriundos do PA nº 19515.006132/2008-39, cuja total corresponde a R\$ 983.157,44, em 09/08.

Dessa maneira, conforme decidiu o r. Juízo de origem *adequado, portanto, é o valor apresentado pela impugnante, de R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais), compatível com os créditos tributários em discussão, se considerados atualizados para a data da propositura da ação, em 14/12/2011.*

Em face do exposto, **INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do CPC. Intimem-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00095 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031777-61.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.031777-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : KELLY TINTAS E SOLVENTES LTDA
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS PICOLO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05247105719984036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, reconheceu a prescrição da pretensão executiva em face dos sócios.

Alega, em suma, a não ocorrência da prescrição indicada na decisão recorrida, pleiteando a inclusão dos sócios no polo passivo da ação.

Intimada, a agravada não apresentou resposta.

DECIDO.

Nos termos do art. 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença

de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional.

Sobre o pedido de inclusão dos sócios no polo passivo da ação ajuizada em face da sociedade empresária, deve-se considerar que o termo inicial da prescrição é o momento da ocorrência da lesão ao direito, aplicação do princípio universal da *actio nata*.

Neste diapasão, a Sexta Turma deste E. Tribunal Regional, em caso análogo, assim se manifestou acerca do tema:

" AGRADO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE QUE SE AFASTA. AUSÊNCIA DE INÉRCIA DA UNIÃO FEDERAL. PRECEDENTES DO STJ.

1. Cabível a interposição do agravo por instrumento, nos termos da Lei nº 11.187/05, considerando tratar-se de decisão proferida em execução fiscal.

2. Ação de execução, proposta na data de 20/03/1998, que tem por objeto a cobrança de contribuição devida ao PIS, relativamente ao período de apuração de janeiro/94. A citação da pessoa jurídica ocorreu na data de 30/06/1998.

3. Tem-se como requisito indispensável ao redirecionamento do feito executivo à pessoa dos sócios que a pessoa jurídica tenha sido dissolvida irregularmente, é da ciência formal pela exequente deste vício que passa a fluir o prazo prescricional de que dispõe para voltar-se à busca da responsabilização pelo crédito tributário (artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional).

4. Na hipótese dos autos, a agravante só tomou ciência da dissolução irregular da ICB INDL/ E COML/ Brasileira de Parafusos LTDA em 17/05/2.007 (fls. 200vº), após a certidão de fls. 198, e, em 09/11/2.007, procedeu ao requerimento de inclusão de seus sócios no pólo passivo da execução (fls. 201/214), cujo feito vinha sendo, até aquela data, regularmente processado em face da pessoa jurídica, com sua citação regular (fls. 35) e garantia efetiva do juízo (fls. 41 e 155/156), certo é que não se operou a prescrição. De acordo com orientação do Superior Tribunal de Justiça: "Não se opera a prescrição intercorrente quando a credora não der causa.." (RESP nº 2565/RS, 1ª Turma, Relator Ministro Garcia Vieira, DJ Data: 21/02/1994, página 02112). (...)

7. agravo de instrumento a que se dá provimento"

(AI nº 2009.03.00.024812-6/SP; Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, DJ 12/01/10)

Destaco, ainda, precedente do C. STJ:

EXECUÇÃO FISCAL - DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA - MARCO INICIAL DA PRESCRIÇÃO - "ACTIO NATA".

1. A jurisprudência do STJ é no sentido de que o termo inicial da prescrição é o momento da ocorrência da lesão ao direito, consagração do princípio universal da actio nata.

2. In casu, não ocorreu a prescrição, porquanto o redirecionamento só se tornou possível a partir da dissolução irregular da empresa executada.

agravo regimental improvido.

(AgRg no Resp nº 1.100.907/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJ 18/09/09)

Dessarte, tendo em vista a similitude existente entre a matéria debatida nos recursos, adoto como razão de decidir o entendimento identificado nos precedentes referidos e passo a analisar a matéria.

Com efeito, enquanto não revelados nos autos indícios de dissolução irregular da empresa, não é razoável exigir da exequente a promoção do pedido de redirecionamento do feito.

No presente caso, conforme se depreende dos autos, não há certidão do oficial de justiça no sentido de confirmar a dissolução irregular da sociedade empresária executada. Nesse sentido, na ausência de dissolução irregular certificada por oficial de justiça, não se pode exigir da exequente atos com o objetivo de inclusão dos sócios no polo passivo da ação.

O pedido para redirecionamento da ação em face dos sócios da sociedade empresária executada poderá ser requerido, nos termos da consideração da "*actio nata*", situação que reforça a plausibilidade do direito invocado pela agravante.

Por seu turno, deixou o Juízo *a quo* de analisar a questão relacionada à inclusão dos sócios no polo passivo da ação. Dessa forma, descabe nesta esfera recursal o conhecimento da matéria arguida, porquanto o Juízo da execução deixou de examiná-la. É defeso ao Tribunal decidir questões do processo que não foram solucionadas pelo Juízo da causa, sob pena de incorrer em supressão de um grau de jurisdição.

Diante do exposto, defiro parcialmente o pedido para afastar a prescrição, determinando que o Juízo de origem analise o pedido de inclusão dos sócios no polo passivo da ação ajuizada em face da sociedade empresária.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2013.
HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00096 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032184-67.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.032184-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : EQUIPAMENTOS HIDRAULICOS MUNCK S/A
ADVOGADO : ENOQUE TADEU DE MELO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 06799898019914036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto pela UNIÃO FEDERAL (Fazenda Nacional) contra a r. decisão de fl. 111, que **indeferiu pedido de inclusão de sócios da empresa executada** (EDGAR BOTELHO, FERNANDO ALONSO SERRANO e RODRIGO AMATO BIONDI) **do pólo passivo da execução fiscal**, movida originariamente em face de EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS MUNCK S/A.

A interlocutória teve por fundamento o reconhecimento da prescrição intercorrente em favor dos sócios, em razão do decurso de prazo superior a cinco anos entre a inscrição do débito na dívida ativa e o pedido da exequente de redirecionamento da execução contra os sócios.

Nas razões do agravo a União sustenta que o reconhecimento da prescrição intercorrente pressupõe a paralisação do processo em virtude da inércia, desídia e omissão da exequente na condução do feito, o que incoerreu *in casu*. Invoca ainda o princípio da *actio nata*, segundo o qual a prescrição só pode ter início a partir do momento em que juridicamente possível a satisfação da pretensão ao redirecionamento, que no caso se revelou em decorrência da não localização da executada no endereço informado, certificada à fl. 36, a ensejar a dissolução irregular da sociedade. Requer a reforma da r. decisão.

Decido.

A execução fiscal foi ajuizada em 30/10/1984 (fls. 11/12) objetivando a cobrança de dívida decorrente de imposto sobre produtos industrializados (IPI), relativa à CDA nº 80.3.82.309.64460, restando **citada a empresa executada** por via postal conforme aviso de recebimento juntado aos autos em **25/06/1986** (fl. 14).

Sucedo que **somente em 16/02/2011** (fls. 99/100), ao argumento de haver se operado a dissolução irregular, posto que não localizada a executada no endereço constante do cadastro CNPJ, a União postulou o redirecionamento da execução contra EDGAR BOTELHO, FERNANDO ALONSO SERRANO e RODRIGO AMATO BIONDI, com fundamento no art. 135, III, do CTN, sobrevindo então a decisão ora agravada que reconheceu a prescrição intercorrente em relação aos sócios e indeferiu o pedido da exequente.

Ainda que não se possa acusar a União Federal de desidiosa no presente caso, a pretensão à citação dos sócios ocorreu bem depois da citação inicial da empresa.

Com efeito, o Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento admitindo o reconhecimento da prescrição intercorrente para o redirecionamento da execução em face dos sócios quando decorridos mais de cinco anos da citação da empresa devedora **independentemente da causa de redirecionamento**, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal.

Assim, a pretensão da agravante esbarra na jurisprudência que se tornou dominante no STJ, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA.

1. A citação da empresa executada interrompe a prescrição em relação aos seus sócios-gerentes para fins de redirecionamento da execução fiscal. No entanto, com a finalidade de evitar a imprescritibilidade das dívidas fiscais, vem-se entendendo, de forma reiterada, que o redirecionamento da execução contra os

sócios deve dar-se no prazo de cinco anos contados da citação da pessoa jurídica. Precedentes: AgRg nos EREsp 761.488/SC, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, DJe de 7.12.2009; AgRg no REsp 958.846/RS, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe de 30.9.2009; REsp 914.916/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe de 16.4.2009.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1211213/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/02/2011, DJe 24/02/2011 - grifei)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. REDIRECIONAMENTO DO EXECUTIVO FISCAL. PRAZO PRESCRICIONAL. CITAÇÃO DA EMPRESA DEVEDORA E DOS SÓCIOS. PRAZO DE CINCO ANOS. ART. 174 DO CTN.

1. "A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por suas duas Turmas de Direito Público, consolidou o entendimento de que, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, **no caso de redirecionamento da execução fiscal, há prescrição intercorrente se decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação pessoal dos sócios, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal**" (AgRg nos EREsp 761.488/SC, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, DJe 07/12/2009). Ainda, no mesmo sentido: REsp 1.022.929/SC, Rel. Ministro Carlos Fernando Mathias, Segunda Turma, DJe 29/4/2008; AgRg no Ag 406.313/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJ 21/2/2008; REsp 975.691/RS, Segunda Turma, DJ 26/10/2007; REsp 740.292/RS, Rel. Ministro Denise Arruda, Primeira Turma, DJ 17/3/2008; REsp 682.782/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 3/4/2006.

2. Assim, o acórdão recorrido está em conformidade com a jurisprudência do STJ, não merecendo reparos, pois, *in casu*, a empresa executada foi citada em 31/12/1992 e o pedido de inclusão dos sócios no pólo passivo ocorreu em 29/04/2008 (fl. 205), ou seja: não houve a citação dos sócios dentro do prazo prescricional de cinco anos contados da citação da empresa.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1308057/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/10/2010, DJe 26/10/2010 - grifei)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. ART. 135, III, DO CTN. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO DA EMPRESA. INTERRUÇÃO DO PRAZO.

1. **O redirecionamento da execução fiscal contra o sócio-gerente precisa ocorrer no prazo de cinco anos a contar da citação da sociedade empresária, devendo a situação harmonizar-se com o disposto no art. 174 do CTN para afastar a imprescritibilidade da pretensão de cobrança do débito fiscal. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público do STJ.**

2. **A jurisprudência desta Corte não faz qualquer distinção quanto à causa de redirecionamento, devendo ser aplicada a orientação, inclusive, nos casos de dissolução irregular da pessoa jurídica.**

3. Ademais, esse evento é bem posterior a sua citação e o redirecionamento contra o sócio somente foi requerido porque os bens penhorados não lograram a satisfação do crédito. Assim, tratando-se de suposta dissolução irregular tardia, não há como se afastar o reconhecimento da prescrição contra os sócios, sob pena de manter-se indefinidamente em aberto a possibilidade de redirecionamento, contrariando o princípio da segurança jurídica que deve nortear a relação do Fisco com os contribuintes.

4. Recurso especial não provido.

(REsp 1163220/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/08/2010, DJe 26/08/2010)

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. AUSÊNCIA. OMISSÃO. ACOLHIMENTO PARA ESCLARECIMENTO. EXECUÇÃO. FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA SÓCIOS. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA. CARACTERIZAÇÃO. INÉRCIA. PEDIDO. REDIRECIONAMENTO POSTERIOR AO QUINQUÍDEO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE CONFIGURADA. INCIDÊNCIA. ART. 174 DO CTN. INAPLICABILIDADE. TEORIA DA "ACTIO NATA."

....

4. O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sendo inaplicável o disposto no art. 40 da Lei n.º 6.830/80 que, além de referir-se ao devedor, e não ao responsável tributário, deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal (Precedentes: REsp n.º 205.887, DJU de 01/08/2005; REsp n.º 736.030, DJU de 20/06/2005; AgRg no REsp n.º 445.658, DJU de 16.05.2005; AgRg no Ag n.º 541.255, DJU de 11/04/2005).

4. Desta sorte, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, decorridos mais de 05 (cinco) anos após a citação da empresa, ocorre a prescrição intercorrente inclusive para os sócios.

5. *In casu*, verifica-se que a empresa executada foi citada em 07/07/1999. O pedido de redirecionamento do feito foi formulado em 12/03/2008. Evidencia-se, portanto, a ocorrência da prescrição.

6. A aplicação da *Teoria da Actio Nata* requer que o pedido do redirecionamento seja feito dentro do período de 5 anos que sucedem a citação da pessoa jurídica, ainda que não tenha sido caracterizada a inércia da autarquia fazendária (REsp 975.691/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2007, DJ 26/10/2007 p. 355).

7. Embargos declaratórios acolhidos somente pra fins de esclarecimento mantendo o teor da decisão agravada. (EDcl no AgRg no Ag 1272349/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2010, DJe 14/12/2010 - grifei)

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO DA EMPRESA. INTERRUPTÃO DA PRESCRIÇÃO EM RELAÇÃO AOS SÓCIOS. PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS. PRESCRIÇÃO CONFIGURADA.

1. "Este Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento no sentido de que a citação da empresa interrompe a prescrição em relação aos seus sócios-gerentes para fins de redirecionamento da execução. Todavia, para que a execução seja redirecionada contra o sócio, é necessário que a sua citação seja efetuada no prazo de cinco anos a contar da data da citação da empresa executada, em observância ao disposto no citado art. 174 do CTN." (REsp 702211/RS, 1ª Turma, Min. Denise Arruda, DJ de 21.06.2007)

2. Recurso especial a que se dá provimento.

(REsp 790.034/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/12/2009, DJe 02/02/2010)

AGRAVO REGIMENTAL. DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA.

1. O redirecionamento da execução fiscal contra o sócio deve ocorrer no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, pena de prescrição. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1198750/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/09/2010, DJe 23/11/2010)

Tratando-se de recurso que colide contra a jurisprudência dominante de Tribunal Superior, **nego-lhe seguimento** com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Comunique-se à origem.

Com o trânsito dê-se baixa.

Publique-se.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00097 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032960-67.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.032960-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : J P RECAPAGEM DE PNEUS LTDA
ADVOGADO : FLAVIO CASTELLANO e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional de Metrologia Qualidade e Tecnologia INMETRO e outros
: CIA AMBIENTAL DO ESTADO DE SAO PAULO CETESB
: MUNICIPIO DE SAO BERNARDO DO CAMPO SP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADO : PREFEITO DO MUNICIPIO DE SAO BERNARDO DO CAMPO
No. ORIG. : 00191947720124036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Tendo em vista o julgamento do processo que originou a interposição deste agravo de instrumento, constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão liminar que veio

a ser substituída por sentença.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos à origem. Intimem-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.

HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00098 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033153-82.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.033153-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : CLAUDIO VICENTE SOARES
ADVOGADO : RICARDO LUIS MAHLMEISTER e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00177085720124036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão de fls. 138/141 dos autos originários (fls. 147/150 destes autos) que, em sede de ação ordinária, deferiu a tutela antecipada, *para determinar que a entidade mantenedora do plano de previdência PETROS se abstenha de realizar a retenção do imposto de renda sobre os valores a serem resgatados pelo autor, liberando em seu favor a integralidade do numerário.*

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que a prova da condição de portador de moléstia grave somente poderá ser feita mediante laudo médico emitido por serviço oficial, sendo que a mera juntada de exames de laboratórios, declarações médicas e atestados médicos não atende ao reclamo legal, pois sem o laudo médico o direito à isenção não pode ser reconhecido; que o agravado trouxe à colação apenas um relatório médico, não se tratando de laudo elaborado por médico pertencente ao serviço oficial; que somente poderia ser concedida a isenção dentro dos estritos preceitos legais que regulamentam o assunto.

O agravado ofereceu contraminuta (fls. 163/175 destes autos).

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

A Lei n.º 7.713/88, com as alterações subsequentes, dispôs em seu art. 6º, XIV e XXI:

Art. 6º Ficam isentos do imposto de renda os seguintes rendimentos percebidos por pessoas físicas:

.....
XIV - os proventos de aposentadoria ou reforma motivada por acidente em serviço e os percebidos pelos portadores de moléstia profissional, tuberculose ativa, alienação mental, esclerose múltipla, neoplasia maligna, cegueira, hanseníase, paralisia irreversível e incapacitante, cardiopatia grave, doença de Parkinson, espondiloartrose anquilosante, nefropatia grave, hepatopatia grave, estados avançados da doença de Paget (osteíte deformante), contaminação por radiação, síndrome da imunodeficiência adquirida, com base em conclusão da medicina especializada, mesmo que a doença tenha sido contraída depois da aposentadoria ou reforma;
.....

XXI - os valores recebidos a título de pensão quando o beneficiário desse rendimento for portador das doenças relacionadas no inciso XIV deste artigo, exceto as decorrentes de moléstia profissional, com base em conclusão da medicina especializada, mesmo que a doença tenha sido contraída após a concessão da pensão.

Por sua vez, a Lei n.º 9.250/95, ao se referir à comprovação da moléstia grave, para fins de reconhecimento da isenção do imposto de renda, previu em seu art. 30 o seguinte:

Art. 30. A partir de 1º de janeiro de 1996, para efeito do reconhecimento de novas isenções de que tratam os incisos XIV e XXI do art. 6º da Lei n.º 7.713, de 22 de dezembro de 1988, com a redação dada pelo art. 47 da Lei n.º 8.541, de 23 de dezembro de 1992, a moléstia deverá ser comprovada mediante laudo pericial emitido por serviço médico oficial, da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

Como é cediço, a isenção do imposto de renda sobre os proventos de aposentadoria, reforma ou pensão, em face da existência de moléstia grave que acomete o contribuinte, visa a desonerá-lo devido aos encargos financeiros relativos ao próprio tratamento da doença.

De acordo com o laudo médico subscrito pelo Dr. Miguel Srougi (fls. 36 destes autos), professor titular de urologia da UNIFESP - Universidade Paulista de Medicina, o agravado *encontra-se em tratamento sob minha responsabilidade, desde 21/11/2003, com o quadro de adenocarcinoma da próstata/neoplasia maligna (Cid C61) tendo sido submetido à prostatectomia radical em 09/12/2003. Depois disso, o paciente passou a ser acompanhado clinicamente, apresentado-se no momento em remissão clínica e laboratorial completa de sua doença. Deverá ser mantido em seguimento por 10 anos, período em que poderá ocorrer a recidiva da doença.* Dessa maneira, conforme se verifica dos documentos acostados aos autos, encontra-se plenamente comprovado que o agravado era portador de neoplasia maligna, ainda que atualmente apresente remissão clínica e laboratorial completa.

A respeito do tema, trago à colação as ementas dos seguintes julgados :

TRIBUTÁRIO. ISENÇÃO DO IMPOSTO DE RENDA SOBRE PROVENTOS DE APOSENTADORIA. NEOPLASIA MALIGNA. DEMONSTRAÇÃO DA CONTEMPORANEIDADE DOS SINTOMAS. DESNECESSIDADE.

1. Há entendimento jurisprudencial desta Corte no sentido de que, após a concessão da isenção do Imposto de Renda sobre os proventos de aposentadoria ou reforma percebidos por portadores de moléstias graves, nos termos art. 6º, inciso XIV, da Lei 7.713/88, o fato de a Junta Médica constatar a ausência de sintomas da doença não justifica a revogação do benefício isencional, tendo em vista que a finalidade desse benefício é diminuir o sacrifícios dos aposentados, aliviando-os dos encargos financeiros.

2. Recurso especial provido.

(STJ- RESP nº 1202820, Segunda Turma, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/10/2012).

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE A RENDA. APOSENTADORIA COMPLEMENTAR. PLANO DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. PORTADOR DE MOLÉSTIA GRAVE ESPECIFICADA EM LEI. ISENÇÃO. ART. 6º, INC. XIV, DA LEI Nº 7.713/88. ART. 39, § 6º, DO DECRETO Nº 3.000/99.

1. A Lei nº 7.713/88 e o Decreto nº 3.000/99 garantem a isenção do imposto de renda sobre os proventos de aposentadoria percebidos pelo portador de neoplasia maligna, tal qual a hipótese dos autos, em que o impetrante foi aposentado por invalidez, em decorrência de tal moléstia, conforme carta de concessão do INSS, com início de vigência em 25/06/2003.

2. A isenção do imposto de renda, em face da existência de moléstia grave que acomete o contribuinte, visa desonerá-lo devido aos encargos financeiros relativos ao próprio tratamento da doença.

3. No caso, o impetrante, como participante contribuinte do BANESPREV, em virtude de sua aposentadoria por invalidez, teve direito ao resgate de 100% (cem por cento) do saldo existente em seu nome no respectivo plano de previdência privada. Trata-se, portanto, de benefício recebido a título de complementação à aposentadoria do impetrante, em virtude da doença especificada em lei.

4. Em respeito ao princípio da igualdade tributária, a isenção do IRRF, prevista no art. 6º, XIV, da Lei nº 7.713/88, abrange também os valores oriundos de aposentadoria complementar, em decorrência da neoplasia maligna que afligiu o impetrante, e que se encontra documentalmente comprovada nos autos.

5. É de se observar que o art. 39, § 6º, do Decreto nº 3.000/99 prevê que a isenção do referido tributo também se aplica à complementação de aposentadoria.

6. Precedentes deste E. TRF e do E. TRF 4ª Região.

7. Remessa oficial improvida.

(TRF-3ª Região, Reexame Necessário Cível nº 0004474-86.2004.4.03.6100/SP, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, D.E. 3/11/2010).

Por derradeiro, a exigência de que a moléstia seja comprovada por laudo médico pericial oficial não obsta que o juiz forme seu convencimento baseado em outras provas produzidas nos autos, em especial laudo médico emitido por médico particular.

A propósito, as seguintes ementas de julgados do E. STJ :

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PORTADOR DE NEOPLASIA MALIGNA. ISENÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA. APOSENTADORIA. DESNECESSIDADE DE LAUDO MÉDICO OFICIAL E DA CONTEMPORANEIDADE DOS SINTOMAS. MANUTENÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. PRECEDENTES.

I - É considerado isento de imposto de renda o recebimento do benefício de aposentadoria por portador de neoplasia maligna, nos termos do art. 6º, inciso XIV, da Lei nº 7.713/88.

II - Ainda que o art. 30 da Lei nº 9.250/95 determine que, para o recebimento de tal benefício, é necessária a emissão de laudo pericial por meio de serviço médico oficial, a "norma do art. 30 da Lei n. 9.250/95 não vincula o Juiz, que, nos termos dos arts. 131 e 436 do Código de Processo Civil, é livre na apreciação das provas acostadas aos autos pelas partes litigantes" (REsp nº 673.741/PB, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA DJ de 09/05/2005).

III - Sendo assim, de acordo com o entendimento do julgador, esse pode, corroborado pelas provas dos autos, entender válidos laudos médicos expedidos por serviço médico particular, para fins de isenção do imposto de renda. Precedente: REsp nº 749.100/PE, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ de 28.11.2005.

IV - Ainda que se alegue que a lesão foi retirada e que o paciente não apresenta sinais de persistência ou recidiva a doença, o entendimento dominante nesta Corte é no sentido de que a isenção do imposto de renda, em favor dos inativos portadores de moléstia grave, tem como objetivo diminuir o sacrifício do aposentado, aliviando os encargos financeiros relativos ao acompanhamento médico e medicações ministradas. Precedente: REsp 734.541/SP, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 2.2.2006, DJ 20.2.2006 (REsp nº 967.693/DF, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJ de 18/09/2007).

V - Recurso especial improvido.

(STJ, RESP - 1088379, Primeira Turma, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJE DATA: 29/10/2008).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA. PORTADOR DE CARDIOPATIA GRAVE. ISENÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Inicialmente, não houve contrariedade ao art. 535 do Código de Processo Civil, pois o Tribunal de origem decidiu, de maneira fundamentada, as questões relevantes ao deslinde da controvérsia, inexistindo omissões sobre as quais se devesse pronunciar em sede de embargos declaratórios. O órgão julgador não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pelas partes, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão, o que se verifica no acórdão recorrido.

2. Por outro lado, consoante já proclamou a Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o REsp 673.741/PB (Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 9.5.2005, p. 357), "a norma contida no art. 30 da Lei n. 9.250/95 condiciona o reconhecimento da isenção do imposto de renda à comprovação oficial das doenças relacionadas no inciso XIV do art. 6º da Lei n. 7.713/88. Contudo, a determinação do art. 30 da Lei n. 9.250/95 tem como destinatária a Fazenda Pública, impondo-lhe a concessão da isenção tributária nas circunstâncias nela previstas; e, de outra forma, não poderia se conduzir a Administração porque, em se tratando de isenção tributária, não há discricionariedade. Todavia, em sede de ação judicial, em que prevalecem os princípios do contraditório e da ampla defesa, pode a parte utilizar-se de todos os meios de provas em direito admitidos na persecução do reconhecimento de seu direito, de forma que não está o magistrado adstrito aos termos do mencionado dispositivo legal, uma vez que é livre na apreciação das provas. Por conseguinte, não está adstrito ao laudo médico oficial, podendo valer-se de outras provas produzidas no curso da ação cognitiva. O Código de Processo Civil, nos termos dos arts. 131 e 436, consagrou o princípio da persuasão racional em matéria de interpretação de prova.

3. Agravo regimental desprovido".

(STJ, AGRESP - 1015940, Primeira Turma, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE DATA: 24/09/2008).

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.
São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00099 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033760-95.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.033760-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : B I L
ADVOGADO : RAPHAEL LONGO OLIVEIRA LEITE
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00428796120124036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 638/642: Após o deferimento parcial dos pedidos formulados no agravo de instrumento no sentido de liberar apenas a quantia necessária ao pagamento dos tributos mencionados e respectivos consectários legais (multa e juros moratórios) - fls. 593/594, a agravante formula novo pedido no sentido de que seja liberada a totalidade dos valores bloqueados para pagamento dos tributos vencidos em momento posterior ao do deferimento da medida.

DECIDO.

Quando do deferimento parcial da medida pleiteada, fls. 593/594, a questão foi limitada aos débitos relativos ao PIS, COFINS, IRPJ e CSLL junto à Receita Federal do Brasil, cujo vencimento ocorreu nos dias 25 e 31 de outubro de 2012.

No tocante à liberação dos demais valores, tem-se que a questão já foi decidida pelo Juízo *a quo*, nos termos da decisão proferida às fls. 270/272 dos autos de origem, conforme salientado na decisão que indeferiu o pedido de efeito suspensivo ao agravo de instrumento nº 0024566-71.2012.4.03.0000, interposto por ocasião do deferimento da medida liminar de indisponibilidade de bens e valores.

Dessa forma, muito embora as alegações expandidas, indefiro o pedido formulado às fls. 638/642.

Oportunamente, o feito será incluído em pauta de julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2013.
HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00100 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034049-28.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.034049-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : NILTO MENDES DA SILVA
ADVOGADO : FLÁVIO DE FREITAS RETTO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00192415120124036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Insurge-se o agravante contra decisão que indeferiu o pedido de liminar, em mandado de segurança ajuizado com o objetivo de suspender os descontos em sua remuneração relativamente aos dias em que faltou ao serviço por adesão ao movimento grevista.

Eis o relatório da decisão impugnada que expõe a controvérsia:

"Afirma o Impetrante ser ocupante do cargo de agente da polícia federal, tendo aderido ao movimento grevista que se iniciou no dia 08 de agosto de 2012, o qual foi considerado legal, pelo E. Superior Tribunal de Justiça, em 21 de setembro de 2012. Sustenta que, apesar da previsão constitucional do direito de greve para os servidores públicos (artigo 37, inciso VII), as Autoridades Impetradas determinaram, mediante a edição da Mensagem Oficial - Circular nº 15/2012, a vedação da compensação de horas não trabalhadas e desconto integral, na remuneração do servidor, dos dias parados " - fls. 40/41

A agravada apresentou resposta.

DECIDO.

Nos termos do art. 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional.

O mandado de segurança é o meio processual destinado à proteção de direito dito líquido e certo, ou seja, aferível de plano, sendo indispensável prova pré-constituída à apreciação do pedido. A necessidade de dilação probatória torna inadequada a via mandamental.

Neste diapasão, manifesta-se Hugo de Brito Machado:

"Se os fatos alegados dependem de prova a demandar instrução no curso do processo, não se pode afirmar que o direito, para cuja proteção é este requerido, seja líquido e certo". (in Mandado de segurança em Matéria Tributária, 4ª ed., Editora Dialética, p. 98-99)

Da mesma forma, leciona Hely Lopes Meirelles:

"As provas tendentes a demonstrar a liquidez e certeza do direito podem ser de todas as modalidades admitidas em lei, desde que acompanhem a inicial, salvo no caso de documento em poder do impetrado (art. 6º parágrafo único), ou superveniente às informações. Admite-se também, a qualquer tempo, o oferecimento de parecer jurídico pelas partes, o que não se confunde com documento. O que se exige é prova preconstituída das situações e fatos que embasam o direito invocado pelo impetrante". (in Mandado de segurança, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção e "Habeas Data", 19ª ed. atualizada por Arnold Wald, São Paulo: Malheiros, 1998, p. 35)

A questão envolvendo a greve dos servidores públicos e a aplicação das normas infraconstitucionais foi dirimida junto ao Excelso STF (mandados de injunção nº 708/DF e 712/PA) no sentido de aplicação da Lei nº 7.783/1989. Especificamente sobre os descontos dos dias parados, destaco precedentes do C. STJ, dos quais compartilho o entendimento:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDORES PÚBLICOS. DIREITO DE GREVE. DESCONTOS DOS DIAS NÃO-TRABALHADOS. POSSIBILIDADE.

1. A jurisprudência moderna desta Corte Superior é uníssona no sentido de que é legítimo o ato da Administração que promova o desconto dos dias não-trabalhados pelos servidores públicos participantes do movimento paredista.

2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no REsp 1140887/SC; Rel. Ministra ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE); SEXTA TURMA; DJe 05/12/2012)

"ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. GREVE. DESCONTO DOS DIAS PARADOS. POSSIBILIDADE.

1. O direito de greve, nos termos do art. 37, VII, da Constituição Federal, é assegurado aos servidores públicos, não sendo ilegítimos, porém, os descontos efetuados em razão dos dias não trabalhados. Precedentes.

2. Agravo regimental a que se nega provimento."

Nesse sentido, a despeito dos argumentos desenvolvidos neste recurso, não vislumbro, "primo ictu oculi", a presença dos elementos necessários ao deferimento do provimento requerido, na medida em que presente na decisão a análise dos pressupostos processuais envolvendo o pedido formulado, preserva-se neste momento processual a cognição desenvolvida pelo Juízo como instrumental analítico da situação fática posta. Por fim, denota-se não estar configurado o "periculum in mora" na medida em que, proferida a decisão ora combatida em sede de cognição sumária, não se exclui a possibilidade de sua reforma por ocasião do julgamento da ação de origem num plano de cognição exauriente em que ocorra a apreciação do mérito da questão levada a Juízo.

Considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente neste momento de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, tenho que o agravante não demonstrou a presença dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00101 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034173-11.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.034173-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : HERMINIA DE CASTRO LIMA
ADVOGADO : MARCELO SANCHEZ CANTERO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00068494920124036110 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

INDEFIRO o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 527, III).

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação da tutela recursal, contra a r. decisão de fls. 55/56 vº dos autos originários (fls. 10/11 vº destes autos) que, em sede de ação anulatória, indeferiu o pedido de antecipação de tutela formulado com o propósito de obter a suspensão da exigibilidade do parcelamento do débito inscrito na Dívida Ativa da União sob nº 80 1 11 045049-26, objeto do processo administrativo nº 108556013.43/2011-50.

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que na qualidade de usufrutuária e locadora do imóvel descrito na inicial, por ocasião da rescisão do contrato de locação firmado com a Caixa Econômica Federal recebeu, a título de indenização pela restituição do imóvel sem que fossem realizadas as obras necessárias ao restabelecimento do mesmo ao estado em que se encontrava quando da pactuação, o valor de R\$ 45.000,00 (quarenta e cinco mil reais); que a agravada, desconsiderando a natureza indenizatória do montante em questão, deixou de a ele aplicar a isenção prevista no inciso XVIII, do art. 39, do Decreto nº 3.000/99, pelo que, ilegalmente, efetuou lançamento suplementar de IRPF em desfavor da agravante; que apesar da exigência ser indevida, confessou o débito e requereu o seu parcelamento, tendo em vista ser esta a única forma de impedir a majoração do seu valor; que a tutela pretendida visa exclusivamente à suspensão da parcela correspondente ao IR ao base 2005/exercício 2006 e não de todo o parcelamento.

A agravada ofereceu contraminuta (fls. 55/57 destes autos).

Mantenho a eficácia da r. decisão agravada.

Conforme decidiu o r. Juízo de origem *em que pese, em princípio, não incidir imposto de renda sobre o valor*

percebido pela autora e de indenização pela restituição do imóvel por ela locado sem que fossem realizadas, pelo locatário, as obras necessárias ao restabelecimento do mesmo ao estado em que se encontrava quando do início da locação, é certo que o parcelamento que busca a autora suspender não abrange somente o crédito tributário objeto da anulação pretendida com ajuizamento deste feito relativo a lançamento suplementar e respectiva multa de ofício do IR ano base 2005/exercício 2006, vez que também diz respeito a lançamento suplementar - e respectiva multa ex officio - do Imposto de Renda concernente ao IR ano base 2008/exercício 2009 (fls. 26/28), não discutido pela autora nos presentes autos.

Cabe salientar, também, que as parcelas até este momento recolhidas não são suficientes ao abatimento do valor relativo à exigência objeto do imposto de renda concernente ao IR ano base 2008/exercício 2009 (fls. 26/28), situação que poderia, em tese, permitir o deferimento da antecipação de tutela almejada com base nas alegações da autora em relação ao lançamento suplementar e respectiva multa de ofício do IR ano base 2005/exercício 2006.

Em face do exposto, **INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do mesmo Código.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00102 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034614-89.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.034614-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : OLGA GANEV LOUZADA
ADVOGADO : JOAO BATISTA TAMASSIA SANTOS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : PIRATA IND/ E COM/ DE BRINQUEDOS LTDA e outro
ADVOGADO : CIRLENE SILVA SIQUEIRA e outro
PARTE RE' : JORGE AFONSO ALVES LOUZADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00279090820024036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que acolheu parcialmente a exceção de pré-executividade oposta para determinar a substituição das CDAs nº 80 6 02 001888-68 e nº 80 6 02 001889-49.

Sustenta, em suma, a ocorrência da prescrição do crédito em face da sócia agravante, bem assim sua ilegitimidade passiva para figurar no polo passivo da execução fiscal.

Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma parcial da r. decisão, para que seja acolhida integralmente a exceção de pré-executividade oposta, levantando-se a penhora efetuada.

A agravada apresentou resposta.

DECIDO.

Nos termos do art. 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional.

No que tange à inclusão dos sócios no polo passivo da ação ajuizada em face da sociedade empresária, deve-se considerar que o termo inicial da prescrição é o momento da ocorrência da lesão ao direito, aplicação do princípio universal da *actio nata*. A este respeito, a Sexta Turma deste E. Tribunal Regional, em caso análogo, assim se manifestou acerca do tema:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE QUE SE AFASTA.

AUSÊNCIA DE INÉRCIA DA UNIÃO FEDERAL. PRECEDENTES DO STJ.

1. Cabível a interposição do agravo por instrumento, nos termos da Lei nº 11.187/05, considerando tratar-se de decisão proferida em execução fiscal.

2. Ação de execução, proposta na data de 20/03/1998, que tem por objeto a cobrança de contribuição devida ao PIS, relativamente ao período de apuração de janeiro/94. A citação da pessoa jurídica ocorreu na data de 30/06/1998.

3. Tem-se como requisito indispensável ao redirecionamento do feito executivo à pessoa dos sócios que a pessoa jurídica tenha sido dissolvida irregularmente, é da ciência formal pela exequente deste vício que passa a fluir o prazo prescricional de que dispõe para voltar-se à busca da responsabilização pelo crédito tributário (artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional).

4. Na hipótese dos autos, a agravante só tomou ciência da dissolução irregular da ICB INDL/ E COML/ Brasileira de Parafusos LTDA em 17/05/2.007 (fls. 200vº), após a certidão de fls. 198, e, em 09/11/2.007, procedeu ao requerimento de inclusão de seus sócios no pólo passivo da execução (fls. 201/214), cujo feito vinha sendo, até aquela data, regularmente processado em face da pessoa jurídica, com sua citação regular (fls. 35) e garantia efetiva do juízo (fls. 41 e 155/156), certo é que não se operou a prescrição. De acordo com orientação do Superior Tribunal de Justiça: "Não se opera a prescrição intercorrente quando a credora não der causa.." (RESP nº 2565/RS, 1ª Turma, Relator Ministro Garcia Vieira, DJ Data: 21/02/1994, página 02112).

(...)

7. Agravo de instrumento a que se dá provimento"

(AI nº 2009.03.00.024812-6/SP; Rel. Desembargador Federal Lazarano Neto; DJ 12/01/2010)

Destaco, ainda, precedente do C. STJ:

"EXECUÇÃO FISCAL - DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA - MARCO INICIAL DA PRESCRIÇÃO - "ACTIO NATA".

1. A jurisprudência do STJ é no sentido de que o termo inicial da prescrição é o momento da ocorrência da lesão ao direito, consagração do princípio universal da actio nata.

2. In casu, não ocorreu a prescrição, porquanto o redirecionamento só se tornou possível a partir da dissolução irregular da empresa executada.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no Resp nº 1.100.907/SP; Segunda Turma; Rel. Ministro Humberto Martins; DJ 18/09/2009)

Em razão da similitude existente entre a matéria debatida nos recursos, adoto como razão de decidir o entendimento identificado nos precedentes referidos e passo a analisar a questão. Com efeito, enquanto não revelados nos autos indícios de dissolução irregular da empresa, não é razoável exigir da exequente a promoção do pedido de redirecionamento do feito.

In casu, observa-se que o Oficial de Justiça certificou a inatividade da sociedade empresária executada em 25.07.03 (fl. 363) e a exequente teve ciência dessa situação em 18.08.03 (fl. 365). Por seu turno, o requerimento de inclusão do agravante no polo passivo da execução fiscal foi realizado em 15.09.03 (fl. 367), quando ainda não superado o prazo quinquenal para o redirecionamento da pretensão executória em face do agravado.

No tocante às demais alegações de prescrição e ilegitimidade passiva, cumpre notar se tratarem de matérias preclusas, pois decididas por meio de agravo de instrumento anteriormente interposto. De todo o modo, consoante pontuado na impugnação da União (fl. 290), não se há falar em prescrição, tendo em vista a adesão do contribuinte a planos de parcelamento, os quais constituem confissão de dívida e interrompem o fluxo prescricional.

Destarte, considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente neste momento de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, tenho que a agravante não demonstrou a presença dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00103 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035146-63.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.035146-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : JOHNSON E JOHNSON DO BRASIL IND/ E COM/ DE PRODUTOS PARA
SAUDE LTDA
ADVOGADO : ROBERTO GRECO DE SOUZA FERREIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00194849220124036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

INDEFIRO o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 558).

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão de fls. 100/101 vº dos autos originários (fls. 08/09 vº destes autos) que, em sede medida cautelar, deferiu a liminar requerida, *para reconhecer de forma antecipada a garantia do Juízo de futura execução fiscal, mediante a apresentação de Carta de Fiança nº 100412100160300 bem como para determinar a expedição de certidão positiva com efeitos de negativa de débitos relativos ao processo administrativo n. 19515.004.805/2008-16, Mandado de Procedimento Fiscal n. 0819000-2007-03244-6.*

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que ao contrário do entendimento adotado pela agravada, não foi apresentada carta de fiança bancária correspondente ao valor integral do crédito tributário, inscrito sob o nº 80.6.120372756-6, oriundo do processo administrativo nº 19515.004805/2008-16; que a carta de fiança oferecida pela agravada perfazia o total de R\$ 1.577.875,16, em 31/10/2012, enquanto o total do débito equivalia, na mesma data, a R\$ 1.904.386,86; que a garantia ofertada é inferior ao valor do débito, de modo que não ela não tem o condão de possibilitar emissão da certidão prevista no art. 206 do CTN de forma parcial. A agravada ofereceu contraminuta (fls. 66/70 destes autos).

Não assiste razão à agravante.

No caso vertente, cumpre observar que a agravada ajuizou, em 05/11/2012, a medida cautelar nº 0019484-92.2012.403.6100, com pedido liminar, visando o reconhecimento da garantia do débito fiscal por meio da carta de fiança nº 100414100160300 emitida pelo Banco Itaú BBA S/A, no valor de R\$ 1.577.875,16, equivalente ao valor do débito acrescido de 30%, a teor do disposto no art. 656-B, § 2º, do CPC, de maneira a possibilitar a expedição da certidão positiva com efeitos de negativa, nos termos do art. 206 do Código Tributário Nacional. Segundo sustentou a agravante na sua minuta de fls. 02/06, a inscrição do débito em dívida ativa no valor de R\$ 1.230.550,00, que acrescido dos encargos legais totalizou o montante de R\$ 2.094.642,20, somente ocorreu em 23/11/2012, ou seja, posteriormente ao ajuizamento da referida medida cautelar pela agravada.

Dessa maneira, quando do ajuizamento da medida cautelar em 05/11/2012, o valor do débito a ser considerado é aquele anterior à inscrição em dívida ativa, qual seja, R\$ 1.230.550,00, o que atesta que a carta de fiança no valor de R\$ 1.577.875,16 era suficiente para garantia do débito, ao menos na época em que foi proposta a medida cautelar pela agravada.

Em face do exposto, **INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, V, do CPC. Intimem-se.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00104 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005219-28.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.005219-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
PARTE AUTORA : OLMA S/A OLEOS VEGETAIS massa falida
ADVOGADO : SERGIO APARECIDO CAMPI
SINDICO : JOSE ANTONIO JANOTTA

ADVOGADO : SERGIO APARECIDO CAMPI
PARTE RÉ : Comissao de Valores Mobiliarios CVM
ADVOGADO : ANDRE LUIS DA SILVA COSTA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BEBEDOURO SP
No. ORIG. : 09.00.00025-2 1 Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face da r. sentença de fls. 61/63 que julgou **procedentes** os embargos à execução opostos por OLMA S/A ÓLEOS VEGETAIS - massa falida em face da execução ajuizada pela COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS - CVM contra si para cobrança de multas no valor de R\$ 354.921,24. Assim procedeu o MM. Juiz de Direito por reconhecer a ocorrência da **prescrição** dos créditos, com fundamento no Decreto nº 20.910/32. Condenação da embargada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 4.000,00.

Sem recurso voluntário, subiram os autos a este Tribunal.

Aberta vista dos autos ao Ministério Público Federal, o representante do *parquet* federal deixou de ofertar parecer, opinando tão-somente pelo prosseguimento do feito (fl. 75).

É o relatório.

DECIDO.

Trata-se de execução de crédito não tributário originado de multas cominatórias aplicadas em face da embargante derivadas do atraso na entrega de informações periódicas à embargada, autarquia que fiscaliza o mercado de valores mobiliários, e detentora de poder de polícia administrativa.

Como exposto na r. sentença, os fatos geradores das multas ocorreram entre 03/08/1998 e 06/04/2000 e 06/04/2000, enquanto a execução fiscal foi ajuizada em 13/12/2006.

Quanto à multa, deve ser aplicada a regra do Decreto nº 20.910/32, que estabelece o prazo prescricional de 5 (cinco) anos:

"Art. 1º - As dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda Federal, Estadual ou Municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem."

Nesse sentido, pacificou-se o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça no recurso especial representativo da controvérsia 1.105.442/RJ e da Colenda Sexta Turma desta Corte:

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. RITO DO ARTIGO 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXERCÍCIO DO PODER DE POLÍCIA. MULTA ADMINISTRATIVA. EXECUÇÃO FISCAL. PRAZO PRESCRICIONAL. INCIDÊNCIA DO DECRETO Nº 20.910/32. PRINCÍPIO DA ISONOMIA.

1. É de cinco anos o prazo prescricional para o ajuizamento da execução fiscal de cobrança de multa de natureza administrativa, contado do momento em que se torna exigível o crédito (artigo 1º do Decreto nº 20.910/32).

2. Recurso especial provido.

(REsp 1105442/RJ, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 22/02/2011)

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AJUIZAMENTO ANTERIOR À LEI COMPLEMENTAR N.º 118/2005. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRF/SP. COBRANÇA DE ANUIDADE E MULTA ADMINISTRATIVA. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. CONTAGEM DE PRAZO. APLICAÇÃO DA SÚMULA N.º 106 DO STJ.

(...)

6. Quanto à cobrança das multas administrativas, decorrentes do exercício do poder de polícia pelo Conselho Profissional, e na esteira do entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça (2ª Turma, REsp n.º 964278, Rel min. Castro Meira, j. 04.09.2007, DJ 19.09.2007, p. 262) e desta C. Sexta Turma, entendendo aplicável o prazo prescricional quinquenal, contado a partir da notificação, conforme interpretação dada ao art. 1º do Decreto nº 20.910/32 e art. 1º da Lei nº 9.873/99.

7. In casu, houve o decurso de período superior a 5 (cinco) anos entre o termo inicial (datas de constituição dos créditos) e o termo final (data do ajuizamento da execução fiscal), de acordo com o disposto na regra sumular, tanto para a cobrança da anuidade, como da multa administrativa. 8. Apelação improvida.

(AC 200161260130480, JUIZA CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:26/01/2011 PÁGINA: 429.)

Assim, a r. sentença deve ser mantida pois em conformidade com jurisprudência pacífica de Tribunal Superior. Por fim, quanto aos honorários advocatícios, mantenho o fixado na r. sentença.

Pelo exposto, com fulcro no que dispõe o *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à**

remessa oficial.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00105 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012365-80.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.012365-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : SKF DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR e outro
No. ORIG. : 00123658020124036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação em ação cautelar inominada, com pedido de medida liminar, pela qual a requerente busca o acolhimento da garantia ofertada, consistente em fiança bancária, em antecipação à garantia de eventual ação de execução fiscal, a fim de que lhe seja assegurado o direito à concessão de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa de Débitos, nos termos do art. 206, do CTN, bem como obstar a inscrição do nome da requerente no CADIN.

A medida liminar foi deferida, para determinar que os débitos incluídos no Processo Administrativo nº 10882.003005/2003-11 não sejam óbice à renovação da CPEN, nem impliquem na inclusão da requerente no CADIN, em face da apresentação de fiança bancária.

O r. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Sem condenação em verba honorária. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apelou a União Federal, para alegar que a fiança bancária não é meio hábil a garantia de débitos, nem tampouco a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, diante da ausência de previsão no art. 151, do CTN, o que inviabiliza a expedição de certidão de regularidade fiscal.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

A decisão monocrática do relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Não assiste razão à União Federal.

No caso vertente, entendo que é dado ao contribuinte antecipar-se à execução fiscal, a fim de oferecer garantia e, dessa maneira, obter certidão de regularidade fiscal.

Nesse sentido, transcrevo o seguinte precedente jurisprudencial:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITO DE NEGATIVA. GARANTIA DO JUÍZO. FIANÇA BANCÁRIA.

1. É direito do devedor de crédito tributário obter certidão positiva com efeito de negativa, nos termos do artigo 206 do Código Tributário Nacional, se propõe garantir a satisfação do crédito, cujo lançamento pretende discutir, mediante o oferecimento de fiança bancária.

2. *Agravo de instrumento improvido.*

(TRF1, Quarta Turma, Rel. Des. Fed. Mário César Ribeiro, j. 15/10/02, DJU 19/02/03).

Na hipótese dos autos, não se pode imputar ao contribuinte em condições de oferecer fiança bancária à garantia da dívida, prejuízo pela morosidade da Fazenda Nacional em propor a execução fiscal visando à cobrança de crédito tributário.

Sendo assim, é possível ao contribuinte ajuizar ação cautelar objetivando antecipar a garantia do juízo, com a finalidade de obter a expedição de certidão de regularidade fiscal, sendo que a carta de fiança bancária é um dos meios idôneos para garantir o crédito tributário em antecipação de penhora, nos termos do precedente do STJ, submetido ao regime do art. 543-C do CPC:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. AÇÃO CAUTELAR PARA ASSEGURAR A EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. POSSIBILIDADE. INSUFICIÊNCIA DA CAUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. O contribuinte pode, após o vencimento da sua obrigação e antes da execução, garantir o juízo de forma antecipada, para o fim de obter certidão positiva com efeito de negativa. (Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1057365/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/08/2009, DJe 02/09/2009; EDcl nos EREsp 710.153/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2009, DJe 01/10/2009; REsp 1075360/RS, Rel. Ministro MAURO

CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/06/2009, DJe 23/06/2009; AgRg no REsp 898.412/RS, Rel. Ministro HUMBERTO

MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 13/02/2009; REsp 870.566/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 11/02/2009; REsp 746.789/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/11/2008, DJe 24/11/2008; EREsp 574107/PR, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA DJ 07.05.2007)

2. Dispõe o artigo 206 do CTN que: "tem os mesmos efeitos previstos no artigo anterior a certidão de que conste a existência de créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa." A caução oferecida pelo contribuinte, antes da propositura da execução fiscal é equiparável à penhora antecipada e viabiliza a certidão pretendida, desde que prestada em valor suficiente à garantia do juízo.

3. É viável a antecipação dos efeitos que seriam obtidos com a penhora no executivo fiscal, através de caução de eficácia semelhante. A percorrer-se entendimento diverso, o contribuinte que contra si tenha ajuizada ação de execução fiscal ostenta condição mais favorável do que aquele contra o qual o Fisco não se voltou judicialmente ainda.

4. Deveras, não pode ser imputado ao contribuinte solvente, isto é, aquele em condições de oferecer bens suficientes à garantia da dívida, prejuízo pela demora do Fisco em ajuizar a execução fiscal para a cobrança do débito tributário. Raciocínio inverso implicaria em que o contribuinte que contra si tenha ajuizada ação de execução fiscal ostenta condição mais favorável do que aquele contra o qual o Fisco ainda não se voltou judicialmente.

5. Mutatis mutandis o mecanismo assemelha-se ao previsto no revogado art. 570 do CPC, por força do qual era lícito ao devedor iniciar a execução. Isso porque as obrigações, como vínculos pessoais, nasceram para serem extintas pelo cumprimento, diferentemente dos direitos reais que visam à perpetuação da situação jurídica nele edificadas.

6. Outrossim, instigada a Fazenda pela caução oferecida, pode ela iniciar a execução, convertendo-se a garantia prestada por iniciativa do contribuinte na famigerada penhora que autoriza a expedição da certidão.

(...)

10. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ, 1ª Seção, Min. Rel. Luiz Fux, Resp 1123669/RS, j. 09/12/09, DJe 01/02/10)

Ademais, esclareço que o pedido da requerente não engloba a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, mas tão somente a antecipação da garantia do executivo fiscal, para fins de obtenção de CPEN, o que restou esclarecido, inclusive, na r. sentença recorrida. Nesse sentido, é o precedente do E. STJ (Resp 1156668/DF).

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00106 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002900-35.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.002900-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : FERNANDO CELSO MACIEL DA CRUZ
ADVOGADO : LAURO MALHEIROS FILHO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00029003520124036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança, impetrado com o objetivo de afastar a incidência do Imposto de Renda, retido pela fonte pagadora, incidente sobre indenização especial, em virtude de demissão sem justa causa por iniciativa unilateral do empregador.

O r. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, denegando a segurança.

Apelou o impetrante, requerendo o afastamento da incidência do imposto de renda sobre a indenização especial. Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da r. sentença de primeiro grau.

Dispensada a revisão, nos termos do art. 33, VIII, do Regimento Interno desta C. Corte.

É o relatório.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

A respeito, escreve José Carlos Barbosa Moreira:

A própria exigência de racionalização do serviço recomenda que se coíba a reiteração ad infinitum de tentativas de ressuscitar, sem qualquer motivo sério, discussões mortas e enterradas.

(Algumas inovações da Lei nº 9.756 em matéria de recursos civis. Revista dos Tribunais. São Paulo: RT, p.320-329, 1999).

Passo, então, à apreciação do mérito.

Com a adoção dos programas de aposentadoria ou demissão voluntária/incentivada, tanto no setor público como no setor privado, instalou-se no Poder Judiciário discussão sobre o caráter indenizatório das verbas percebidas pelo trabalhador nessas situações e a legitimidade, ou não, da incidência do Imposto de Renda sobre as mesmas.

É certo que o Imposto de Renda, previsto no art. 153, inciso III da Constituição Federal, tem como fatos geradores: *a) a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos; b) de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior, conforme descrição do Código Tributário Nacional (art. 43, incisos I e II).*

Portanto, referido tributo só pode recair sobre riqueza nova, oriunda do capital, do trabalho ou mesmo do entrosamento de ambos. Pressupõe sempre um acréscimo patrimonial sobre o qual incide o tributo, como se vê também do inciso II do mesmo art. 43 (*proventos de qualquer natureza*).

Escapam, pois, da incidência desse imposto verbas de conteúdo indenizatório, por não se enquadrarem no conceito de renda ou proventos acima descritos.

Indenização, em sentido genérico, é, consoante definição de Plácido e Silva, *toda compensação pecuniária ou retribuição monetária feita por uma pessoa a outrem, para reembolsar das despesas feitas ou para ressarcir de prejuízo ou dano que se tenha causado a outrem... Traz a finalidade de recompor o patrimônio pelas perdas ou prejuízos sofridos (danos).*

No mesmo sentido leciona Sílvio Rodrigues: *indenizar significa ressarcir o prejuízo, ou seja, tornar indene a vítima, cobrindo todo o dano por ela experimentado.*

Segundo Roque Antonio Carrazza, *nas indenizações não há geração de rendas ou acréscimos patrimoniais (proventos) de qualquer espécie. Não há riquezas novas disponíveis, mas reparações, em pecúnia, por perdas de direitos.*

Nesse sentido, trago à colação julgado do E. Superior Tribunal de Justiça, dispondo:

RECURSO ESPECIAL - ARTIGO 105, INCISO III, ALÍNEA "C", DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - MANDADO DE SEGURANÇA - PLANO DE INCENTIVO À APOSENTADORIA - FÉRIAS INDENIZADAS - IMPOSTO DE RENDA - NÃO INCIDÊNCIA - DECISÃO EM CONFRONTO COM ENTENDIMENTO SUMULADO - DISSÍDIO NOTÓRIO CARACTERIZADO.

1. As indenizações percebidas pelos empregados que aceitam os denominados programas de demissão voluntária ou de reajuste de pessoal, têm a mesma natureza jurídica daquelas que se recebe quando há rescisão do contrato de trabalho, qual seja, a de repor o patrimônio ao status quo ante, uma vez que a rescisão contratual, incentivada ou não, consentida ou não, se traduz em um dano, tendo em vista a perda do emprego, que, invariavelmente, provoca desequilíbrio na vida do trabalhador.

...

6. Recurso conhecido e provido.

7. Decisão por unanimidade.

(STJ, 2ª Turma, REsp nº 248672/SP, Rel. Min. Franciulli Netto, j. 03.05.01, DJ 13.08.01, p. 94)

A questão reside, pois, em se definir quais verbas, dentre as quais o trabalhador recebe por ocasião da rescisão trabalhista, têm caráter indenizatório e, por isso mesmo, estão fora da incidência do Imposto de Renda.

No tocante à indenização especial, adoto o posicionamento da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, que permite a incidência do imposto de renda sobre a indenização especial (indenização pela perda do emprego e indenização em decorrência da cláusula de não-competição), tendo em vista seu caráter de renda, com incidência do artigo 43 do Código Tributário Nacional.

Nesse sentido, trago à colação o posicionamento da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RESCISÃO CONTRATUAL. INDENIZAÇÃO ESPECIAL. INCIDÊNCIA DE IMPOSTO DE RENDA. DECISÃO DA MATÉRIA PELA 1ª SEÇÃO. PRECEDENTES.

1. O imposto sobre a renda tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica da renda (produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos) e de proventos de qualquer natureza (art. 43 do CTN).

2. Entendimento deste Relator, com base nas Súmulas nº 125 e 136/STJ e em precedentes desta Corte, de que a indenização especial, as férias e o abono pecuniário não-gozados não configuram acréscimo patrimonial de qualquer natureza ou renda e, portanto, não são fatos imponíveis à hipótese de incidência do IR, tipificada pelo art. 43 do CTN. A referida indenização não é renda nem proventos. A denominada "indenização espontânea" também está no rol das que merecem ser isentadas da incidência do imposto de renda.

3. No entanto, no que atine especificamente à incidência do desconto do IR sobre verbas auferidas, por ocasião da rescisão de contrato de trabalho, a título de "indenização especial" (gratificações, gratificações por liberalidade e por tempo de serviço), in casu, nominadas de "Gratificação" e "Estabilidade", rendo-me à posição da Egrégia 1ª Turma, que decidiu pela incidência do tributo (Resps nº 637.623/PR, DJ de 06/06/05; 652.373/RJ, DJ de 01/07/05; 775701/SP, DJ de 07/11/05).

4. Na mesma linha os precedentes da 1ª Seção: EREsp nº 770.078/SP, DJ de 11/09/06; 742773/SP, DJ de 04/09/06; 775.701/SP, DJ de 01/08/06; AgRg nos EREsp nº 758.417/SP, DJ de 01/08/06; EAG nº 687.462/SP, DJ de 04/09/06, dentre outros.

5. Embargos de divergência conhecidos e providos."

(REsp n 860.884, relator Ministro José Delgado, DJ: 29/10/2007).

No mesmo diapasão, é o entendimento sufragado por esta E. 6ª Turma, no seguinte julgado:

TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE RENDA - RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO POR INICIATIVA DO EMPREGADOR - INDENIZAÇÃO ESPECIAL - GRATIFICAÇÃO POR LIBERALIDADE - INCIDÊNCIA - PRECEDENTES DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça posicionou-se no sentido da exigibilidade do imposto de renda incidente sobre pagamentos efetuados pelo empregador a seu empregado a título de "indenização especial", (gratificações, gratificações por liberalidade do empregador e por tempo de serviço) por possuírem natureza remuneratória, com incidência do artigo 43 do Código Tributário Nacional.

2. Hipótese não abrangida pelo verbete n 215 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.

(TRF3, AMS n° 2006.61.00.018820-0, Rel. Juiz Conv. Miguel Di Pierrô, DJF 02/02/09, pág. 1426).

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo-se o *decisum* de primeira instância.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00107 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000795-30.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.000795-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : HENRIQUE ELDER GONCALVES CUNHA
ADVOGADO : PATRICIA DE LURDES ZANOTTI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00168502620124036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, nos autos de ação ordinária, deferiu parcialmente a tutela antecipada, para determinar a suspensão da aplicação da pena de perdimento, referente ao veículo descrito nos autos, até decisão final.

Conforme consulta realizada ao Sistema de Informações Processuais da Justiça Federal, verifico que foi proferida sentença, a qual julgou improcedente o pedido, nos termos do art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil, revogando a tutela antecipada anteriormente concedida, o que indica carência superveniente de interesse recursal.

Consoante a mais abalizada doutrina, se a sentença for de improcedência do pedido, o conteúdo da decisão antecipatória de tutela estará *ipso facto* cassado, por incompatibilidade lógica, ainda que a referida sentença não haja consignado expressamente esta cassação, aplicando-se ao caso a solução preconizada na Súmula 405/STF, restando prejudicado o agravo de instrumento, em razão da carência superveniente de interesse recursal Cf.

Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, *Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante*, 11ª ed., nota 19, ao art. 527, Editora Revista dos Tribunais, 2010, p. 931).

Pelo exposto, **JULGO PREJUDICADO** o Agravo de Instrumento, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, inciso XII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

2013.03.00.001122-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : SEBASTIAO LOPES MULATO
ADVOGADO : GUIDO SERGIO BASSO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : SEBASTIAO L MULATO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE OSVALDO CRUZ SP
No. ORIG. : 03.00.02006-1 1 Vr OSVALDO CRUZ/SP

DECISÃO

Insurge-se o agravante contra decisão que, em execução fiscal, rejeitou liminarmente a exceção de pré-executividade oposta.

Alega haver inicialmente oposto exceção de pré-executividade, na qual apenas teceu considerações atinentes à decadência, tese a princípio acolhida pelo Juízo *a quo*, mas depois afastada pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região por ocasião do julgamento do agravo de instrumento nº 0042747-28.2009.4.03.0000.

Aduz que, com o prosseguimento do feito de origem, opôs nova exceção de pré-executividade, alegando, na oportunidade, prescrição. Ante tal circunstância, informa ter o Juízo *a quo* rejeitado liminarmente o incidente, ao fundamento de já haver sido manejada exceção de pré-executividade anterior.

Expende ser mister a reforma da decisão recorrida porquanto a prescrição, matéria arguida na exceção de pré-executividade que deu ensejo à interposição do presente recurso, seria cognoscível de ofício.

Sustenta, ainda, nulidade da decisão recorrida por ausência de fundamentação.

Inconformado, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão.

DECIDO.

Nos termos do art. 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional.

Providência liminar satisfativa, a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional permite ao titular a fruição imediata do bem jurídico perseguido.

Para que seja deferida, a lei exige necessariamente o requisito da verossimilhança da alegação fundada em prova inequívoca, além da presença de um dos pressupostos específicos: possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação e abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu. Concomitantemente, reclama a ausência do requisito negativo consistente no perigo de irreversibilidade do provimento antecipado.

Por sua vez, o recurso interposto contra decisão que defere ou indefere pedido de antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional devolve ao órgão julgador apenas o exame da presença ou ausência destes pressupostos legais ensejadores da concessão.

In casu, do compulsar dos autos, verifica-se que a exceção de pré-executividade oposta às fls. 38/50 veiculou somente questões atinentes à decadência. O Juízo *a quo* acolheu o incidente (fls. 79/89), o que ensejou a interposição, pela União Federal, do Agravo de Instrumento nº 0042747-28.2009.4.03.0000, ao qual o Desembargador Federal Mairan Maia deu provimento, para afastar a decadência (decisão às fls. 105/108).

Com a retomada do curso da execução fiscal, o ora agravante opôs nova exceção de pré-executividade, na qual alegou apenas prescrição da pretensão executória (fls. 111/118). O Juízo *a quo* rejeitou o incidente, nos seguintes termos:

"O executado já moveu exceção anterior devidamente apresentada.

Não pode fazer dela o meio de manifestação processual.

A decadência já foi afastada pelo E. TRF em argumentação válida e perfeitamente aplicável à nova objeção.

Rejeito liminarmente a nova exceção apresentada." (fl. 119)

Denota-se, assim, não ter sido analisada pelo Juízo da causa a alegação da prescrição. Trata-se, porém, de matéria cognoscível de ofício e passível de ser veiculada por nova exceção de pré-executividade, pois consiste em argumento válido de defesa na execução fiscal, para o qual se aplica a exceção prevista no Parágrafo Único do art.

245 do CPCP, *in verbis*:

"Art. 245. A nulidade dos atos deve ser alegada na primeira oportunidade em que couber à parte falar nos autos, sob pena de preclusão.

Parágrafo único. Não se aplica esta disposição às nulidades que o juiz deva decretar de ofício, nem prevalece a preclusão, provando a parte legítimo impedimento."

Descabe nesta esfera recursal o conhecimento da matéria arguida, porquanto o Juízo da execução deixou de examiná-la. É defeso ao Tribunal decidir incidentes do processo que não foram solucionados pelo Juízo da causa, sob pena de incorrer em supressão de um grau de jurisdição.

Destarte, considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente neste momento de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, tenho que o agravante demonstrou a presença dos requisitos ensejadores da concessão parcial da medida pleiteada.

Ante o exposto, defiro parcialmente o efeito suspensivo pleiteado para determinar que o juízo aprecie a exceção de pré-executividade de fls. 124/131 dos autos de origem.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00109 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001452-69.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001452-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : WALENTIM IMP/ E COM/ DE PRODUTOS TECNICOS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00431521120104036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido formulado pela exequente de citação da executada, através de mandado a ser cumprido por Oficial de Justiça.

Alega, em síntese, que ajuizada a execução fiscal e constatada a não localização da empresa em seu endereço constante dos cadastros da Receita Federal, quando da citação pelo correio, pugnou pela citação da pessoa jurídica, através de Oficial de Justiça, de modo a comprovar a existência de atividade empresarial no local ou eventual dissolução irregular da sociedade, e, assim, possibilitar o redirecionamento do feito para os sócios (Súmula nº 435, do C.STJ).

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Assim dispõe o art. 8º, I a III, da Lei n.º 6.830/80:

Art. 8º. O executado será citado para, no prazo de 5 (cinco) dias, pagar a dívida com os juros e multa de mora e encargos indicados na Certidão da Dívida Ativa, ou garantir a execução, observadas as seguintes normas:

I - a citação será feita pelo correio, com aviso de recepção, se a Fazenda Pública não a requerer de outra forma;

II - a citação pelo correio considera-se feita na data da entrega da carta no endereço do executado; ou se a data for omitida, no aviso de recepção, 10 (dez) dias após a entrega da carta à agência postal;

III - se o aviso de recepção não retornar no prazo de 15 (quinze) dias da entrega da carta à agência postal, a citação será feita por oficial de justiça ou por edital. grifei

Em regra, a citação nos processos de execução fiscal se dá por via postal; no entanto, a Fazenda Pública pode requerer que a citação seja feita por Oficial de Justiça (art. 8º, I); a citação por edital só há que ser admitida após esgotados os meios possíveis para a localização do representante legal da agravada, sócios ou mesmo bens passíveis de constrição.

Inadmissível, diante de mero aviso de recebimento negativo, o deferimento do pedido de citação editalícia, porquanto de rigor a prévia citação por oficial de justiça.

Sob esta óptica, o extinto Tribunal Federal de Recursos sumulou a matéria nos seguintes termos:

Súmula 210. Na execução fiscal, não sendo encontrado o devedor, nem bens arrestáveis, é cabível a citação editalícia.

No mesmo sentido, é a Súmula nº 414, do E. Superior Tribunal de Justiça:

Súmula 414: A citação por edital na execução fiscal é cabível quando frustradas as demais modalidades.

Cito os seguintes julgados do C. Superior Tribunal de Justiça e precedente desta E. 6ª Turma:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO EDITALÍCIA. REQUISITOS. ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE NÃO CONSIGNOU A EXISTÊNCIA DE CERTIDÃO DE OFICIAL DE JUSTIÇA. AUSÊNCIA DE ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 211/STJ. AFERIÇÃO DO ESGOTAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. 1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o AgRg nos EREsp 756.911/SC (Rel. Min. Castro Meira, DJ de 3/12/2007), deixou consignado na ementa que, "na execução fiscal, nos termos do art. 8º e incisos da Lei 6.830/80, a citação do devedor por edital é possível após o esgotamento de todos os meios possíveis à sua localização. Ou seja, apenas quando não lograr êxito na via postal e for frustrada a localização do executado por oficial de justiça, fica o credor autorizado a utilizar-se da citação por edital". 2. No presente caso, tendo o Tribunal de origem decidido que não ficou demonstrado o esgotamento dos meios possíveis para se localizar a executada, para se chegar a uma conclusão em sentido diverso, esta Corte Superior teria necessariamente de reexaminar o conjunto fático-probatório dos autos, o que lhe é vedado, consoante enuncia a Súmula 7/STJ. 3. Outrossim, quando o Tribunal de origem não se manifestar acerca da tese defendida pelo recorrente no recurso especial, a despeito de terem sido opostos embargos declaratórios, deve ele interpor o recurso especial alegando violação do artigo 535 do CPC, a fim de obter êxito nesta instância recursal. Na falta dessa alegação, incide o teor da Súmula 211/STJ. 4. Agravo regimental não provido. (STJ, 1ª Turma, AgResp nº 1096510, Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., DJE 24/06/2009)

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - CITAÇÃO POR EDITAL - EXISTÊNCIA DE ERRO MATERIAL QUANTO AO COMPLETO ESGOTAMENTO DOS MEIOS DISPONÍVEIS PARA A LOCALIZAÇÃO DO DEVEDOR - FRUSTRAÇÃO DAS CITAÇÕES POR CORREIO E POR OFICIAL DE JUSTIÇA - ART. 8º DA LEI N. 6830/80 - EFEITOS INFRINGENTES - POSSIBILIDADE. 1. Os embargos declaratórios são cabíveis para a modificação do julgado que se apresenta omissivo, contraditório ou obscuro, bem como para sanar possível erro material existente na decisão. 2. A Primeira Seção, em 25.3.2009, ao julgar o REsp 1.103.050-BA, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, recurso admitido na origem sob o regime do art. 543-C do CPC e da Res. n. 8/2008 do STJ, entendeu que, na execução fiscal, só é cabível a citação por edital quando sem êxito as outras modalidades de citação previstas no art. 8º da Lei n. 6.830/1980, quais sejam, a citação pelos Correios, e a citação por oficial de justiça. 3. O acórdão regional, ao afirmar que não foram esgotados todos os meios de localização do executado, restando ainda diligências a serem realizadas pela parte exequente, o fez por não considerar bastantes as tentativas frustradas das citações, via Correios e via Oficial de Justiça, para o deferimento da citação por edital. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes para, reconhecido o cabimento da citação por edital na hipótese, dar provimento ao recurso especial do INSS.

(STJ, 2ª Turma, EAResp nº 1082386, Rel. Min. Humberto Martins, v.u., DJE 02/06/2009). grifei

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO POR EDITAL. ART. 8º, INCISOS I e III, LEI N. 6.830/80. I - A citação por edital deve ser adotada após o exaurimento de todas as formas de localização do devedor, consoante disposto nos incisos I e III, do art. 8º, da Lei n. 6.830/80, conjugados com os incisos I e II, do art. 231 e inciso I, do art. 232, do CPC. II - A Agravante demonstrou o esgotamento dos meios de localização dos Executados, sobretudo por intermédio de oficial de justiça. III - Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça. IV - Agravo de instrumento provido.

(TRF3, 6ª Turma, Ag nº 200703001014576, Rel. Des. Fed. Regina Costa, v.u., DJF3 03/11/2008)

Na hipótese em análise, o AR de citação da executada retornou negativo (fls. 271/271vº). Considerando que a agravada continua sediada no mesmo endereço constante dos cadastros do CNPJ, a exequente pugnou pela citação da empresa por meio de Oficial de Justiça, o que foi indeferido.

In casu, muito embora o AR tenha retornado negativo, com a informação *mudou-se*, vê-se a necessidade de acolher o pedido da agravante e determinar a citação da devedora por meio de Oficial de Justiça, nos termos em que requerido, de modo a se tentar localizar a pessoa jurídica ou mesmo obter informações a respeito de sua localização, de forma a possibilitar o andamento do feito, seja com o redirecionamento da demanda para os sócios ou eventual citação por edital.

Nesse sentido, trago à colação julgado de minha relatoria:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO POR OFICIAL DE JUSTIÇA. ART. 8º, I DA LEI N.º 6.830/80.

1. Em regra, a citação nos processos de execução fiscal se dá por via postal; no entanto, a Fazenda Pública pode requerer que a citação seja feita por Oficial de Justiça (art. 8º, I); a citação por edital só há que ser admitida após esgotados os meios possíveis para a localização do representante legal da agravada, sócios ou mesmo bens passíveis de constrição. Inadmissível, diante de mero aviso de recebimento negativo, o deferimento do pedido de citação editalícia, porquanto de rigor a prévia citação por oficial de justiça.

2. No caso vertente, ao que se colhe dos autos, o Ar de citação da agravada retornou negativo. A agravante pleiteou a inclusão dos sócios no polo passivo do feito executivo, o que foi indeferido, pois entendeu o d. magistrado que não houve comprovação de encerramento irregular da sociedade; a exequente, nesse passo, pugnou pela citação da empresa por meio de Oficial de Justiça, também indeferido.

3. In casu, muito embora o AR tenha retornado negativo, vê-se a necessidade de acolher o pedido da agravante e determinar a citação da agravada por meio de Oficial de Justiça, de modo a se tentar localizar a pessoa jurídica ou mesmo obter informações a respeito de sua localização, de forma a possibilitar o andamento do feito.

4. Agravo de instrumento provido.

(TRF3, 6ª Turma, Ag nº 200903000213896, v.u., DE 04/09/2009)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00110 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001464-83.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001464-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : G R CONSULTORIA E SERVICOS TECNICOS S/C LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00362755520104036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido formulado pela exequente de citação da executada, através de mandado a ser cumprido por Oficial de Justiça.

Alega, em síntese, que ajuizada a execução fiscal e constatada a não localização da empresa em seu endereço

constante dos cadastros da Receita Federal, quando da citação pelo correio, pugnou pela citação da pessoa jurídica, através de Oficial de Justiça, de modo a comprovar a existência de atividade empresarial no local ou eventual dissolução irregular da sociedade, e, assim, possibilitar o redirecionamento do feito para os sócios (Súmula nº 435, do C.STJ).

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Assim dispõe o art. 8º, I a III, da Lei nº 6.830/80:

Art. 8º. O executado será citado para, no prazo de 5 (cinco) dias, pagar a dívida com os juros e multa de mora e encargos indicados na Certidão da Dívida Ativa, ou garantir a execução, observadas as seguintes normas:

I - a citação será feita pelo correio, com aviso de recepção, se a Fazenda Pública não a requerer de outra forma;

II - a citação pelo correio considera-se feita na data da entrega da carta no endereço do executado; ou se a data for omitida, no aviso de recepção, 10 (dez) dias após a entrega da carta à agência postal;

III - se o aviso de recepção não retornar no prazo de 15 (quinze) dias da entrega da carta à agência postal, a citação será feita por oficial de justiça ou por edital. grifei

Em regra, a citação nos processos de execução fiscal se dá por via postal; no entanto, a Fazenda Pública pode requerer que a citação seja feita por Oficial de Justiça (art. 8º, I); a citação por edital só há que ser admitida após esgotados os meios possíveis para a localização do representante legal da agravada, sócios ou mesmo bens passíveis de constrição.

Inadmissível, diante de mero aviso de recebimento negativo, o deferimento do pedido de citação editalícia, porquanto de rigor a prévia citação por oficial de justiça.

Sob esta óptica, o extinto Tribunal Federal de Recursos sumulou a matéria nos seguintes termos:

Súmula 210. Na execução fiscal, não sendo encontrado o devedor, nem bens arrestáveis, é cabível a citação editalícia.

No mesmo sentido, é a Súmula nº 414, do E. Superior Tribunal de Justiça:

Súmula 414: A citação por edital na execução fiscal é cabível quando frustradas as demais modalidades.

Cito os seguintes julgados do C. Superior Tribunal de Justiça e precedente desta E. 6ª Turma:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO EDITALÍCIA. REQUISITOS. ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE NÃO CONSIGNOU A EXISTÊNCIA DE CERTIDÃO DE OFICIAL DE JUSTIÇA. AUSÊNCIA DE ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 211/STJ. AFERIÇÃO DO ESGOTAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. 1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o AgRg nos EREsp 756.911/SC (Rel. Min. Castro Meira, DJ de 3/12/2007), deixou consignado na ementa que, "na execução fiscal, nos termos do art. 8º e incisos da Lei 6.830/80, a citação do devedor por edital é possível após o esgotamento de todos os meios possíveis à sua localização. Ou seja, apenas quando não lograr êxito na via postal e for frustrada a localização do executado por oficial de justiça, fica o credor autorizado a utilizar-se da citação por edital". 2. No presente caso, tendo o Tribunal de origem decidido que não ficou demonstrado o esgotamento dos meios possíveis para se localizar a executada, para se chegar a uma conclusão em sentido diverso, esta Corte Superior teria necessariamente de reexaminar o conjunto fático-probatório dos autos, o que lhe é vedado, consoante enuncia a Súmula 7/STJ. 3. Outrossim, quando o Tribunal de origem não se manifestar acerca da tese defendida pelo recorrente no recurso especial, a despeito de terem sido opostos embargos declaratórios, deve ele interpor o recurso especial alegando violação do artigo 535 do CPC, a fim de obter êxito nesta instância recursal. Na falta dessa alegação, incide o teor da Súmula 211/STJ. 4. Agravo regimental não provido.

(STJ, 1ª Turma, AgResp nº 1096510, Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., DJE 24/06/2009)

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - CITAÇÃO POR EDITAL - EXISTÊNCIA DE ERRO MATERIAL QUANTO AO COMPLETO ESGOTAMENTO DOS MEIOS DISPONÍVEIS PARA A LOCALIZAÇÃO DO DEVEDOR - FRUSTRAÇÃO DAS CITAÇÕES POR CORREIO E POR OFICIAL DE JUSTIÇA - ART. 8º DA LEI N. 6830/80 - EFEITOS INFRINGENTES - POSSIBILIDADE. 1. Os embargos declaratórios são cabíveis para a modificação do julgado que se apresenta omissivo, contraditório ou obscuro, bem como para sanar possível erro material existente na decisão. 2. A Primeira Seção, em 25.3.2009, ao julgar o REsp 1.103.050-BA, Rel. Min.

Teori Albino Zavascki, recurso admitido na origem sob o regime do art. 543-C do CPC e da Res. n. 8/2008 do STJ, entendeu que, na execução fiscal, só é cabível a citação por edital quando sem êxito as outras modalidades de citação previstas no art. 8º da Lei n. 6.830/1980, quais sejam, a citação pelos Correios, e a citação por oficial de justiça. 3. O acórdão regional, ao afirmar que não foram esgotados todos os meios de localização do executado, restando ainda diligências a serem realizadas pela parte exequente, o fez por não considerar bastantes as tentativas frustradas das citações, via Correios e via Oficial de Justiça, para o deferimento da citação por edital. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes para, reconhecido o cabimento da citação por edital na hipótese, dar provimento ao recurso especial do INSS. (STJ, 2ª Turma, EAREsp nº 1082386, Rel. Min. Humberto Martins, v.u., DJE 02/06/2009). grifei **PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO POR EDITAL. ART. 8º, INCISOS I e III, LEI N. 6.830/80. I - A citação por edital deve ser adotada após o esgotamento de todas as formas de localização do devedor, consoante disposto nos incisos I e III, do art. 8º, da Lei n. 6.830/80, conjugados com os incisos I e II, do art. 231 e inciso I, do art. 232, do CPC. II - A Agravante demonstrou o esgotamento dos meios de localização dos Executados, sobretudo por intermédio de oficial de justiça. III - Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça. IV - Agravo de instrumento provido.** (TRF3, 6ª Turma, Ag nº 200703001014576, Rel. Des. Fed. Regina Costa, v.u., DJF3 03/11/2008)

Na hipótese em análise, o AR de citação da executada retornou negativo (fls. 117/117vº). Considerando que a agravada continua sediada no mesmo endereço constante dos cadastros do CNPJ, a exequente pugnou pela citação da empresa por meio de Oficial de Justiça, o que foi indeferido.

In casu, muito embora o AR tenha retornado negativo, com a informação *mudou-se*, vê-se a necessidade de acolher o pedido da agravante e determinar a citação da devedora por meio de Oficial de Justiça, nos termos em que requerido, de modo a se tentar localizar a pessoa jurídica ou mesmo obter informações a respeito de sua localização, de forma a possibilitar o andamento do feito, seja com o redirecionamento da demanda para os sócios ou eventual citação por edital.

Nesse sentido, trago à colação julgado de minha relatoria:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO POR OFICIAL DE JUSTIÇA. ART. 8º, I DA LEI N.º 6.830/80.

1. Em regra, a citação nos processos de execução fiscal se dá por via postal; no entanto, a Fazenda Pública pode requerer que a citação seja feita por Oficial de Justiça (art. 8º, I); a citação por edital só há que ser admitida após esgotados os meios possíveis para a localização do representante legal da agravada, sócios ou mesmo bens passíveis de constrição. Inadmissível, diante de mero aviso de recebimento negativo, o deferimento do pedido de citação editalícia, porquanto de rigor a prévia citação por oficial de justiça.

2. No caso vertente, ao que se colhe dos autos, o Ar de citação da agravada retornou negativo. A agravante pleiteou a inclusão dos sócios no polo passivo do feito executivo, o que foi indeferido, pois entendeu o d. magistrado que não houve comprovação de encerramento irregular da sociedade; a exequente, nesse passo, pugnou pela citação da empresa por meio de Oficial de Justiça, também indeferido.

3. In casu, muito embora o AR tenha retornado negativo, vê-se a necessidade de acolher o pedido da agravante e determinar a citação da agravada por meio de Oficial de Justiça, de modo a se tentar localizar a pessoa jurídica ou mesmo obter informações a respeito de sua localização, de forma a possibilitar o andamento do feito.

4. Agravo de instrumento provido.

(TRF3, 6ª Turma, Ag nº 200903000213896, v.u., DE 04/09/2009)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

2013.03.00.001655-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : JAWA VALVULAS E CONEXOES LTDA e outros
: JOAQUIM FIUZA DE SOUZA
: MARIA DURCELINA RIBEIRO DE SOUZA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00801295120004036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, contra a r. decisão que, em execução fiscal, indeferiu a inclusão do sócio da executada no polo passivo da demanda.

Alega, em síntese, que se a empresa foi encerrada irregularmente, sem o pagamento dos impostos devidos e não forem encontrados bens da sociedade, os responsáveis tributários (gerentes) respondem pelas dívidas da mesma com seus bens particulares; que o entendimento sumulado pelo E. STJ (Súmula nº 435) é no sentido de que a não localização da empresa no endereço cadastrado perante a Receita Federal/Jucesp induz à presunção de dissolução irregular da sociedade, legitimando o pedido de redirecionamento do feito para os sócios administradores da sociedade.

Requer, pois, a inclusão de Joaquim Fiuza de Souza e Maria Durcelina Ribeiro de Souza no polo passivo da demanda.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

A questão relativa à inclusão do sócio-gerente no polo passivo da execução fiscal enseja controvérsias e as diferenciadas situações que o caso concreto apresenta devem ser consideradas para sua adequada apreciação. Consoante art. 135, III, do Código Tributário Nacional, os sócios, diretores, gerentes e representantes das pessoas jurídicas são pessoalmente responsáveis pelas obrigações tributárias resultantes de **atos praticados com excesso de poderes ou infração da lei, contrato social ou estatutos**.

No mesmo sentido é o art. 4º, V, da Lei nº 6.830/80, quando dispõe que a execução fiscal poderá ser promovida contra o responsável, nos termos da lei, por dívidas tributárias de pessoas jurídicas.

Portanto, não resta dúvida que o representante legal da sociedade pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade.

A responsabilidade nestes casos deixa de ser solidária e se transfere inteiramente para o representante da sociedade que agiu com violação de seus deveres.

A respeito escreve Carlos Valder do Nascimento, *et. al.*, que:

A responsabilidade passa a ser pessoal, plena e exclusiva desses terceiros. Isto ocorrerá quando eles procederem com manifesta malícia (mala fides) contra aqueles que representam, toda vez que for constatada a prática de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou com infração de lei, contrato social ou estatuto. (Comentários ao Código Tributário Nacional, 2ª ed., Rio de Janeiro: Editora Forense, 1998, p.319).

O fato de a CDA, em princípio, não trazer o nome dos sócios ou corresponsáveis, não impede, por si só, no decorrer do processo executivo, que ocorra a inclusão daqueles no polo passivo da execução.

Nesse sentido:

Nem sempre é possível incluir e qualificar os nomes dos co-responsáveis no termo de inscrição da dívida e na CDA, como exige o art. 2º, § 5º, I, da LEF. Muitas vezes a responsabilidade de terceira pessoa surge após a

inscrição da dívida e emissão da CDA. ...

É necessária a citação do co-responsável incluído, ainda que o executado originário já tenha sido citado, garantindo-se ao novo executado o direito de embargar a execução após a intimação da penhora que recaia sobre seus bens.

A inclusão do nome do co-responsável na CDA implica na inversão do ônus da prova, pois há presunção relativa de que a sua responsabilidade foi apurada e comprovada na esfera administrativa. Se o nome do responsável não estiver incluído na CDA, ainda assim a exequente pode indicar a infração que justifica a inclusão do substituto no polo passivo e prosseguir com a execução contra ele, como exige o art. 135, III, do CTN.

(Ricardo Cunha Chimenti et al. Lei de Execução Fiscal comentada e anotada. 5ª ed., São Paulo: RT, 2008, p. 58).

Por outro lado, tenho que inaplicável ao caso concreto o entendimento exarado no Ag. Reg. no RE nº 608.426, de relatoria do Min. Joaquim Barbosa, eis que o caso levado ao C. STF analisa hipótese diversa, qual seja crédito tributário constituído mediante lavratura de Auto de Infração, com processo administrativo em curso, onde deve ser oportunizada às partes a sua impugnação, sendo que a inclusão do recorrente se deu nesta fase, de modo que o nome do responsável conste inclusive da Certidão da Dívida Ativa, se for o caso.

Entretanto, não se pode aceitar, **indiscriminadamente**, quer a inclusão quer a exclusão do sócio-gerente no polo passivo da execução fiscal. Para a exequente requerer a inclusão deve, ao menos, diligenciar início de prova das situações cogitadas no art. 135, III, do CTN, conjugando-as a outros elementos, como inadimplemento da obrigação tributária, inexistência de bens penhoráveis da executada, ou dissolução irregular da sociedade.

No caso vertente, não foi possível efetivar a penhora de bens da empresa executada, a fim de garantir o crédito fiscal, uma vez que não foi localizada no endereço registrado como sua sede (fls. 27/27vº e 81).

Assim sendo, não tendo a empresa devedora prestado informações à repartição pública competente, no sentido de manter seu assentamento devidamente atualizado, afigura-se legítima a inclusão de seu representante legal no polo passivo da execução. Uma vez efetivada a integração à lide, o sócio gerente poderá demonstrar eventual ausência de responsabilidade quanto ao débito cobrado mediante os instrumentos processuais próprios.

A propósito, o E. Superior Tribunal de Justiça já decidiu a matéria nesses termos:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SOCIEDADE INDUSTRIAL POR QUOTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA COMPROVADA. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. CABIMENTO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. ARTIGO 543-C, DO CPC. RESOLUÇÃO STJ 8/2008. ARTIGO 557, DO CPC. APLICAÇÃO. 1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes: RESP n.º 738.513/SC, deste relator, DJ de 18.10.2005; REsp n.º 513.912/MG, DJ de 01/08/2005; REsp n.º 704.502/RS, DJ de 02/05/2005; EREsp n.º 422.732/RS, DJ de 09/05/2005; e AgRg nos EREsp n.º 471.107/MG, deste relator, DJ de 25/10/2004. 2. In casu, assentou o acórdão recorrido que "Comprovada a dissolução da sociedade, o inadimplemento perante a Fazenda Pública e a ausência de bens para satisfação da obrigação tributária, é possível a constrição de bens do patrimônio pessoal dos sócios que, à época da ocorrência dos fatos geradores, exerciam poderes típicos de gerência", o que indica a dissolução irregular da sociedade, a autorizar o redirecionamento da execução. 3. Nada obstante, a jurisprudência do STJ consolidou o entendimento de que "a certidão emitida pelo Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial é indício de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, a este competindo, se for de sua vontade, comprovar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder, ou ainda, não ter havido a dissolução irregular da empresa" (Precedentes: REsp 953.956/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 12.08.2008, DJe 26.08.2008; AgRg no REsp 672.346/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe 01.04.2008; REsp 944.872/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 04.09.2007, DJ 08.10.2007; e AgRg no Ag 752.956/BA, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 05.12.2006, DJ 18.12.2006). 4. A 1ª Seção no julgamento do EREsp 716.412/PR, DJe 22/09/2008, estabeleceu que: O sócio-gerente que deixa de manter atualizados os registros empresariais e comerciais, em especial quanto à localização da empresa e à sua dissolução, viola a lei (arts. 1.150 e 1.151, do CC, e arts. 1º, 2º, e 32, da Lei 8.934/1994, entre outros). A não-localização da empresa, em tais hipóteses, gera legítima presunção iuris tantum de dissolução irregular e, portanto, responsabilidade do gestor, nos termos do art. 135, III, do CTN, ressalvado o direito de contradita em Embargos à Execução." 5. A existência de indícios do encerramento irregular das atividades da empresa executada autoriza o redirecionamento do feito executório à pessoa do sócio." Precedentes: REsp 750335, desta Relatoria, DJ de 14/11/2005; AgRg no REsp n.º 643.918/PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 16/05/2005; REsp n.º 462.440/RS, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 18/10/2004; e REsp n.º 474.105/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 19/12/2003. 6. Agravo regimental desprovido.

(1ª Turma, AgResp nº 1200879, Rel. Min. Luiz Fux, v.u., Dje 21/10/2010)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL CONTRA O SÓCIO-GERENTE. DISSOLUÇÃO DA SOCIEDADE. POSSIBILIDADE. FATO GERADOR OCORRIDO À ÉPOCA EM QUE O SÓCIO INTEGRAVA O QUADRO SOCIETÁRIO DA EMPRESA. 1. Discute-se nos autos a possibilidade de redirecionamento de execução fiscal contra sócio-gerente da empresa irregularmente dissolvida. O agravante alega, em síntese, que o fato de ter se retirado da empresa antes de sua dissolução irregular obsta o redirecionamento da execução fiscal contra ele, a despeito de que integrava o quadro societário da sociedade à época do fato gerador. 2. A irrisignação do agravante vai de encontro ao entendimento já pacificado por esta Corte no sentido de que a dissolução irregular da sociedade, fato constatado pelo acórdão recorrido, autoriza o redirecionamento da execução fiscal contra o sócio-gerente da sociedade à época do fato gerador. Dessa forma, independentemente de constar ou não da CDA o nome do sócio alvo do redirecionamento da execução, é lícita a inclusão dele no pólo passivo da ação executiva. 3. Agravo regimental não provido.

(2ª Turma, AGA 1105993, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, v.u., Dje 10/09/2009)

Tal entendimento resultou na Súmula nº 435, do E. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente. Por derradeiro, revendo entendimento anteriormente adotado, deve ser incluído no polo passivo da demanda executiva o representante legal contemporâneo à dissolução irregular da sociedade, eis que responsável pela citada irregularidade, a atrair a incidência do disposto no art. 135, III, do CTN. Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO A SÓCIO QUENÃO FAZIA PARTE DO QUADRO SOCIETÁRIO DA EMPRESA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO TEOR DA SÚMULA 7/STJ.

1. "A presunção de dissolução irregular da sociedade empresária, conquanto fato autorizador do redirecionamento da execução fiscal à luz do preceitua a Súmula n. 435 do STJ, não serve para alcançar ex-sócios, que não mais compunham o quadro social à época da dissolução irregular e que não constam como co-responsáveis da certidão de dívida ativa, salvo se comprovada sua responsabilidade, à época do fato gerador do débito exequendo, decorrente de excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, conforme dispõe o art. 135 do CTN. Precedentes: EREsp 100.739/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, DJ 28/02/2000; EAg 1.105.993/RJ, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, DJe 01/02/2011; REsp 824.503/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe de 13.8.2008; REsp 728.461/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 19/12/2005" (AgRg no Ag 1.346.462/RJ, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 24/05/2011).

2. No caso concreto, o Tribunal de origem consignou de forma expressa que não restou provado que à época da dissolução irregular da sociedade os sócios exerciam a gerência da empresa.

3. Para rever as razões de decidir do Tribunal a quo é necessário o reexame do conjunto fático-probatório, o que, à luz do entendimento sedimentado na Súmula n. 7 desta Corte, não é possível em sede de recurso especial.

4. Agravo regimental não provido.

(STJ, 1ª Turma, AgRg no AResp 220735, Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., Dje 16/10/2012)

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. ARTIGO 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE POSTERIOR À RETIRADA DO SÓCIO-GERENTE. INCABIMENTO.

1. O redirecionamento da execução fiscal, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução.

2. Precedentes de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção.

3. Embargos de divergência acolhidos.

(STJ, Primeira Seção, EAg 1.105.993, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., Dje 16/10/2012)

Ao que se infere dos autos, os sócios indicados exerciam a gerência da sociedade à época da dissolução irregular da sociedade.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00112 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001658-83.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001658-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : BCE BRAZILIAN COM/ EXTERIOR LTDA e outros
: WORD FIVE IND/ E COM/ DE ELETRONICOS LTDA -ME
: JOSE PEDRO TERRA
: KIYOSSI TAKITA
: ANTONIO AILTON BARROS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00268700520044036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, contra a r. decisão que, em execução fiscal, indeferiu a inclusão dos sócios gerentes da executada no polo passivo da demanda.

Alega, em síntese, que se a empresa foi encerrada irregularmente, sem o pagamento dos impostos devidos e não forem encontrados bens da sociedade, os responsáveis tributários (gerentes) respondem pelas dívidas da mesma com seus bens particulares; que o entendimento sumulado pelo E. STJ (Súmula nº 435) é no sentido de que a não localização da empresa no endereço cadastrado perante a Receita Federal/Jucesp induz à presunção de dissolução irregular da sociedade, legitimando o pedido de redirecionamento do feito para os sócios administradores da sociedade.

Requer, pois, a inclusão dos seguintes representantes legais da executada no polo passivo da demanda: Word Five Indústria e Comércio de Eletrônicos Ltda.-ME, José Pedro Terra, Kiyossi Takita e Antônio Ailton Barros.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos.**

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

A questão relativa à inclusão do sócio-gerente no polo passivo da execução fiscal enseja controvérsias e as diferenciadas situações que o caso concreto apresenta devem ser consideradas para sua adequada apreciação.

Consoante art. 135, III, do Código Tributário Nacional, os sócios, diretores, gerentes e representantes das pessoas jurídicas são pessoalmente responsáveis pelas obrigações tributárias resultantes de **atos praticados com excesso de poderes ou infração da lei, contrato social ou estatutos.**

No mesmo sentido é o art. 4º, V, da Lei nº 6.830/80, quando dispõe que a execução fiscal poderá ser promovida contra o responsável, nos termos da lei, por dívidas tributárias de pessoas jurídicas.

Portanto, não resta dúvida que o representante legal da sociedade pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade.

A responsabilidade nestes casos deixa de ser solidária e se transfere inteiramente para o representante da sociedade que agiu com violação de seus deveres.

A respeito escreve Carlos Valder do Nascimento, *et. al.*, que:

A responsabilidade passa a ser pessoal, plena e exclusiva desses terceiros. Isto ocorrerá quando eles procederem

com manifesta malícia (mala fides) contra aqueles que representam, toda vez que for constatada a prática de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou com infração de lei, contrato social ou estatuto. (Comentários ao Código Tributário Nacional, 2ª ed., Rio de Janeiro: Editora Forense, 1998, p.319).

O fato de a CDA, em princípio, não trazer o nome dos sócios ou corresponsáveis, não impede, por si só, no decorrer do processo executivo, que ocorra a inclusão daqueles no polo passivo da execução.

Nesse sentido:

Nem sempre é possível incluir e qualificar os nomes dos co-responsáveis no termo de inscrição da dívida e na CDA, como exige o art. 2º, § 5º, I, da LEF. Muitas vezes a responsabilidade de terceira pessoa surge após a inscrição da dívida e emissão da CDA. ...

É necessária a citação do co-responsável incluído, ainda que o executado originário já tenha sido citado, garantindo-se ao novo executado o direito de embargar a execução após a intimação da penhora que recaia sobre seus bens.

A inclusão do nome do co-responsável na CDA implica na inversão do ônus da prova, pois há presunção relativa de que a sua responsabilidade foi apurada e comprovada na esfera administrativa. Se o nome do responsável não estiver incluído na CDA, ainda assim a exequente pode indicar a infração que justifica a inclusão do substituto no polo passivo e prosseguir com a execução contra ele, como exige o art. 135, III, do CTN.

(Ricardo Cunha Chimentí et al. Lei de Execução Fiscal comentada e anotada. 5ª ed., São Paulo: RT, 2008, p. 58).

Por outro lado, tenho que inaplicável ao caso concreto o entendimento exarado no Ag. Reg. no RE nº 608.426, de relatoria do Min. Joaquim Barbosa, eis que o caso levado ao C. STF analisa hipótese diversa, qual seja crédito tributário constituído mediante lavratura de Auto de Infração, com processo administrativo em curso, onde deve ser oportunizada às partes a sua impugnação, sendo que a inclusão do recorrente se deu nesta fase, de modo que o nome do responsável conste inclusive da Certidão da Dívida Ativa, se for o caso.

Entretanto, não se pode aceitar, **indiscriminadamente**, quer a inclusão quer a exclusão do sócio-gerente no polo passivo da execução fiscal. Para a exequente requerer a inclusão deve, ao menos, diligenciar início de prova das situações cogitadas no art. 135, III, do CTN, conjugando-as a outros elementos, como inadimplemento da obrigação tributária, inexistência de bens penhoráveis da executada, ou dissolução irregular da sociedade.

No caso vertente, observo que a executada foi citada em 18/08/2004, porém não foram localizados bens aptos a garantir o débito (fls. 27 e 32); posteriormente, em 14/10/2009, ao dar cumprimento a novo mandado de penhora e avaliação, o Oficial de Justiça certificou que a executada não se encontra estabelecida no endereço registrado como sua sede (fls. 160).

Além disso, a empresa encontra-se em situação *ativa não regular* perante os cadastros do CNPJ (fls. 39).

Assim sendo, não tendo a empresa devedora prestado informações à repartição pública competente, no sentido de manter seu assentamento devidamente atualizado, afigura-se legítima a inclusão de seu representante legal no polo passivo da execução. Uma vez efetivada a integração à lide, o sócio gerente poderá demonstrar eventual ausência de responsabilidade quanto ao débito cobrado mediante os instrumentos processuais próprios.

A propósito, o E. Superior Tribunal de Justiça já decidiu a matéria nesses termos:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SOCIEDADE INDUSTRIAL POR QUOTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA COMPROVADA. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. CABIMENTO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. ARTIGO 543-C, DO CPC. RESOLUÇÃO STJ 8/2008. ARTIGO 557, DO CPC. APLICAÇÃO. 1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes: RESP n.º 738.513/SC, deste relator, DJ de 18.10.2005; REsp n.º 513.912/MG, DJ de 01/08/2005; REsp n.º 704.502/RS, DJ de 02/05/2005; EREsp n.º 422.732/RS, DJ de 09/05/2005; e AgRg nos EREsp n.º 471.107/MG, deste relator, DJ de 25/10/2004. 2. In casu, assentou o acórdão recorrido que "Comprovada a dissolução da sociedade, o inadimplemento perante a Fazenda Pública e a ausência de bens para satisfação da obrigação tributária, é possível a constrição de bens do patrimônio pessoal dos sócios que, à época da ocorrência dos fatos geradores, exerciam poderes típicos de gerência", o que indica a dissolução irregular da sociedade, a autorizar o redirecionamento da execução. 3. Nada obstante, a jurisprudência do STJ consolidou o entendimento de que "a certidão emitida pelo Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial é indicio de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, a este competindo, se for de sua vontade, comprovar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder, ou ainda, não ter havido a dissolução irregular da empresa" (Precedentes: REsp 953.956/PR, Rel. Ministro

Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 12.08.2008, DJe 26.08.2008; AgRg no REsp 672.346/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe 01.04.2008; REsp 944.872/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 04.09.2007, DJ 08.10.2007; e AgRg no Ag 752.956/BA, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 05.12.2006, DJ 18.12.2006). 4. A 1ª Seção no julgamento do ERESP 716.412/PR, DJe 22/09/2008, estabeleceu que: *O sócio-gerente que deixa de manter atualizados os registros empresariais e comerciais, em especial quanto à localização da empresa e à sua dissolução, viola a lei (arts. 1.150 e 1.151, do CC, e arts. 1º, 2º, e 32, da Lei 8.934/1994, entre outros). A não-localização da empresa, em tais hipóteses, gera legítima presunção iuris tantum de dissolução irregular e, portanto, responsabilidade do gestor, nos termos do art. 135, III, do CTN, ressalvado o direito de contradita em Embargos à Execução.*" 5. *A existência de indícios do encerramento irregular das atividades da empresa executada autoriza o redirecionamento do feito executório à pessoa do sócio.*" Precedentes: REsp 750335, desta Relatoria, DJ de 14/11/2005; AgRg no REsp n.º 643.918/PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 16/05/2005; REsp n.º 462.440/RS, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 18/10/2004; e REsp n.º 474.105/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 19/12/2003. 6. *Agravo regimental desprovido.*

(1ª Turma, AgResp n.º 1200879, Rel. Min. Luiz Fux, v.u., DJe 21/10/2010)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL CONTRA O SÓCIO-GERENTE. DISSOLUÇÃO DA SOCIEDADE. POSSIBILIDADE. FATO GERADOR OCORRIDO À ÉPOCA EM QUE O SÓCIO INTEGRAVA O QUADRO SOCIETÁRIO DA EMPRESA. 1. *Discute-se nos autos a possibilidade de redirecionamento de execução fiscal contra sócio-gerente da empresa irregularmente dissolvida. O agravante alega, em síntese, que o fato de ter se retirado da empresa antes de sua dissolução irregular obsta o redirecionamento da execução fiscal contra ele, a despeito de que integrava o quadro societário da sociedade à época do fato gerador.* 2. *A irrisignação do agravante vai de encontro ao entendimento já pacificado por esta Corte no sentido de que a dissolução irregular da sociedade, fato constatado pelo acórdão recorrido, autoriza o redirecionamento da execução fiscal contra o sócio-gerente da sociedade à época do fato gerador. Dessa forma, independentemente de constar ou não da CDA o nome do sócio alvo do redirecionamento da execução, é lícita a inclusão dele no pólo passivo da ação executiva.* 3. *Agravo regimental não provido.*

(2ª Turma, AGA 1105993, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, v.u., DJe 10/09/2009)

Tal entendimento resultou na Súmula n.º 435, do E. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente. Por derradeiro, revendo entendimento anteriormente adotado, deve ser incluído no polo passivo da demanda executiva o representante legal contemporâneo à dissolução irregular da sociedade, eis que responsável pela citada irregularidade, a atrair a incidência do disposto no art. 135, III, do CTN.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO A SÓCIO QUENÃO FAZIA PARTE DO QUADRO SOCIETÁRIO DA EMPRESA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO TEOR DA SÚMULA 7/STJ.

1. *"A presunção de dissolução irregular da sociedade empresária, conquanto fato autorizador do redirecionamento da execução fiscal à luz do preceitua a Súmula n. 435 do STJ, não serve para alcançar ex-sócios, que não mais compunham o quadro social à época da dissolução irregular e que não constam como co-responsáveis da certidão de dívida ativa, salvo se comprovada sua responsabilidade, à época do fato gerador do débito exequendo, decorrente de excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, conforme dispõe o art. 135 do CTN. Precedentes: ERESP 100.739/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, DJ 28/02/2000; EAg 1.105.993/RJ, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, DJe 01/02/2011; REsp 824.503/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe de 13.8.2008; REsp 728.461/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 19/12/2005" (AgRg no Ag 1.346.462/RJ, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 24/05/2011).*

2. *No caso concreto, o Tribunal de origem consignou de forma expressa que não restou provado que à época da dissolução irregular da sociedade os sócios exerciam a gerência da empresa.*

3. *Para rever as razões de decidir do Tribunal a quo é necessário o reexame do conjunto fático-probatório, o que, à luz do entendimento sedimentado na Súmula n. 7 desta Corte, não é possível em sede de recurso especial.*

4. *Agravo regimental não provido.*

(STJ, 1ª Turma, AgRg no AResp 220735, Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., DJe 16/10/2012)

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. ARTIGO 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE POSTERIOR À RETIRADA DO SÓCIO-GERENTE. INCABIMENTO.

1. *O redirecionamento da execução fiscal, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, pressupõe a*

permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução.

2. Precedentes de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção.

3. Embargos de divergência acolhidos.

(STJ, Primeira Seção, EAg 1.105.993, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., Dje 16/10/2012)

Ao que consta dos autos, os sócios Antonio Ailton Barros ingressou no quadro societário em 13/12/2002 e a Word Five Indústria e Comércio de Eletrônicos Ltda.-ME, em 16/01/2003, não havendo alteração registrada na Jucesp com relação a estes integrantes até a dissolução irregular da sociedade, que foi constatada em 14/10/2009 (fls. 160 e 175/181); dessa forma, mencionados sócios gerentes devem integrar o polo passivo da execução fiscal eis que conforme documentação acostada aos autos são contemporâneos à dissolução irregular da sociedade.

De outra parte, os sócios gerentes José Pedro Terra e Kiyossi Takita retiraram-se do quadro social em 16/01/2003, quando a empresa ainda estava em atividade, não podendo ser responsabilizado pela sua dissolução irregular.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao agravo de instrumento para determinar a inclusão de Antônio Ailton Barros e Word Five Indústria e Comércio de Eletrônicos Ltda.-ME no polo passivo da demanda executiva.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00113 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001664-90.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001664-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : HAMER ENGENHARIA E COM/ LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00179581420074036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, contra a r. decisão que, em execução fiscal, indeferiu a inclusão do sócio da executada no polo passivo da demanda, sob o fundamento de que não restaram demonstrados os fatos ensejadores de responsabilidade tributária.

Alega, em síntese, que se a empresa foi encerrada irregularmente, sem o pagamento dos impostos devidos e não forem encontrados bens da sociedade, os responsáveis tributários (gerentes) respondem pelas dívidas da mesma com seus bens particulares; que o entendimento sumulado pelo E. STJ (Súmula nº 435) é no sentido de que a não localização da empresa no endereço cadastrado perante a Receita Federal/Jucesp induz à presunção de dissolução irregular da sociedade, legitimando o pedido de redirecionamento do feito para os sócios administradores da sociedade.

Requer, pois, a inclusão de Hadassa Hamer e Salomão Hamer no polo passivo da demanda.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos.**

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

A questão relativa à inclusão do sócio-gerente no polo passivo da execução fiscal enseja controvérsias e as diferenciadas situações que o caso concreto apresenta devem ser consideradas para sua adequada apreciação. Consoante art. 135, III, do Código Tributário Nacional, os sócios, diretores, gerentes e representantes das pessoas jurídicas são pessoalmente responsáveis pelas obrigações tributárias resultantes de **atos praticados com excesso de poderes ou infração da lei, contrato social ou estatutos**.

No mesmo sentido é o art. 4º, V, da Lei nº 6.830/80, quando dispõe que a execução fiscal poderá ser promovida contra o responsável, nos termos da lei, por dívidas tributárias de pessoas jurídicas.

Portanto, não resta dúvida que o representante legal da sociedade pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade.

A responsabilidade nestes casos deixa de ser solidária e se transfere inteiramente para o representante da sociedade que agiu com violação de seus deveres.

A respeito escreve Carlos Valder do Nascimento, *et. al.*, que:

A responsabilidade passa a ser pessoal, plena e exclusiva desses terceiros. Isto ocorrerá quando eles procederem com manifesta malícia (mala fides) contra aqueles que representam, toda vez que for constatada a prática de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou com infração de lei, contrato social ou estatuto. (Comentários ao Código Tributário Nacional, 2ª ed., Rio de Janeiro: Editora Forense, 1998, p.319).

O fato de a CDA, em princípio, não trazer o nome dos sócios ou corresponsáveis, não impede, por si só, no decorrer do processo executivo, que ocorra a inclusão daqueles no polo passivo da execução.

Nesse sentido:

Nem sempre é possível incluir e qualificar os nomes dos co-responsáveis no termo de inscrição da dívida e na CDA, como exige o art. 2º, § 5º, I, da LEF. Muitas vezes a responsabilidade de terceira pessoa surge após a inscrição da dívida e emissão da CDA. ...

É necessária a citação do co-responsável incluído, ainda que o executado originário já tenha sido citado, garantindo-se ao novo executado o direito de embargar a execução após a intimação da penhora que recaia sobre seus bens.

A inclusão do nome do co-responsável na CDA implica na inversão do ônus da prova, pois há presunção relativa de que a sua responsabilidade foi apurada e comprovada na esfera administrativa. Se o nome do responsável não estiver incluído na CDA, ainda assim a exequente pode indicar a infração que justifica a inclusão do substituto no polo passivo e prosseguir com a execução contra ele, como exige o art. 135, III, do CTN.

(Ricardo Cunha Chimenti et al. Lei de Execução Fiscal comentada e anotada. 5ª ed., São Paulo: RT, 2008, p. 58).

Por outro lado, tenho que inaplicável ao caso concreto o entendimento exarado no Ag. Reg. no RE nº 608.426, de relatoria do Min. Joaquim Barbosa, eis que o caso levado ao C. STF analisa hipótese diversa, qual seja crédito tributário constituído mediante lavratura de Auto de Infração, com processo administrativo em curso, onde deve ser oportunizada às partes a sua impugnação, sendo que a inclusão do recorrente se deu nesta fase, de modo que o nome do responsável conste inclusive da Certidão da Dívida Ativa, se for o caso.

Entretanto, não se pode aceitar, **indiscriminadamente**, quer a inclusão quer a exclusão do sócio-gerente no polo passivo da execução fiscal. Para a exequente requerer a inclusão deve, ao menos, diligenciar início de prova das situações cogitadas no art. 135, III, do CTN, conjugando-as a outros elementos, como inadimplemento da obrigação tributária, inexistência de bens penhoráveis da executada, ou dissolução irregular da sociedade.

No caso vertente, não foi possível efetivar a penhora de bens da empresa executada, a fim de garantir o crédito fiscal, uma vez que não foi localizada no endereço registrado como sua sede (fls. 38).

Assim sendo, não tendo a empresa devedora prestado informações à repartição pública competente, no sentido de manter seu assentamento devidamente atualizado, afigura-se legítima a inclusão de seu representante legal no polo passivo da execução. Uma vez efetivada a integração à lide, o sócio gerente poderá demonstrar eventual ausência de responsabilidade quanto ao débito cobrado mediante os instrumentos processuais próprios.

A propósito, o E. Superior Tribunal de Justiça já decidiu a matéria nesses termos:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SOCIEDADE INDUSTRIAL POR QUOTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA COMPROVADA. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. CABIMENTO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. ARTIGO 543-C, DO CPC. RESOLUÇÃO STJ 8/2008. ARTIGO 557, DO CPC. APLICAÇÃO. 1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou

contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes: RESP n.º 738.513/SC, deste relator, DJ de 18.10.2005; REsp n.º 513.912/MG, DJ de 01/08/2005; REsp n.º 704.502/RS, DJ de 02/05/2005; EREsp n.º 422.732/RS, DJ de 09/05/2005; e AgRg nos EREsp n.º 471.107/MG, deste relator, DJ de 25/10/2004. 2. In casu, assentou o acórdão recorrido que "Comprovada a dissolução da sociedade, o inadimplemento perante a Fazenda Pública e a ausência de bens para satisfação da obrigação tributária, é possível a constrição de bens do patrimônio pessoal dos sócios que, à época da ocorrência dos fatos geradores, exerciam poderes típicos de gerência", o que indica a dissolução irregular da sociedade, a autorizar o redirecionamento da execução. 3. Nada obstante, a jurisprudência do STJ consolidou o entendimento de que "a certidão emitida pelo Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial é indício de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, a este competindo, se for de sua vontade, comprovar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder, ou ainda, não ter havido a dissolução irregular da empresa" (Precedentes: REsp 953.956/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 12.08.2008, DJe 26.08.2008; AgRg no REsp 672.346/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe 01.04.2008; REsp 944.872/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 04.09.2007, DJ 08.10.2007; e AgRg no Ag 752.956/BA, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 05.12.2006, DJ 18.12.2006). 4. A 1ª Seção no julgamento do EREsp 716.412/PR, DJe 22/09/2008, estabeleceu que: O sócio-gerente que deixa de manter atualizados os registros empresariais e comerciais, em especial quanto à localização da empresa e à sua dissolução, viola a lei (arts. 1.150 e 1.151, do CC, e arts. 1º, 2º, e 32, da Lei 8.934/1994, entre outros). A não-localização da empresa, em tais hipóteses, gera legítima presunção iuris tantum de dissolução irregular e, portanto, responsabilidade do gestor, nos termos do art. 135, III, do CTN, ressalvado o direito de contradita em Embargos à Execução." 5. A existência de indícios do encerramento irregular das atividades da empresa executada autoriza o redirecionamento do feito executório à pessoa do sócio." Precedentes: REsp 750335, desta Relatoria, DJ de 14/11/2005; AgRg no REsp n.º 643.918/PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 16/05/2005; REsp n.º 462.440/RS, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 18/10/2004; e REsp n.º 474.105/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 19/12/2003. 6. Agravo regimental desprovido.

(1ª Turma, AgResp n.º 1200879, Rel. Min. Luiz Fux, v.u., DJe 21/10/2010)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL CONTRA O SÓCIO-GERENTE. DISSOLUÇÃO DA SOCIEDADE. POSSIBILIDADE. FATO GERADOR OCORRIDO À ÉPOCA EM QUE O SÓCIO INTEGRAVA O QUADRO SOCIETÁRIO DA EMPRESA. 1. Discute-se nos autos a possibilidade de redirecionamento de execução fiscal contra sócio-gerente da empresa irregularmente dissolvida. O agravante alega, em síntese, que o fato de ter se retirado da empresa antes de sua dissolução irregular obsta o redirecionamento da execução fiscal contra ele, a despeito de que integrava o quadro societário da sociedade à época do fato gerador. 2. A irrisignação do agravante vai de encontro ao entendimento já pacificado por esta Corte no sentido de que a dissolução irregular da sociedade, fato constatado pelo acórdão recorrido, autoriza o redirecionamento da execução fiscal contra o sócio-gerente da sociedade à época do fato gerador. Dessa forma, independentemente de constar ou não da CDA o nome do sócio alvo do redirecionamento da execução, é lícita a inclusão dele no pólo passivo da ação executiva. 3. Agravo regimental não provido.

(2ª Turma, AGA 1105993, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, v.u., DJe 10/09/2009)

Tal entendimento resultou na Súmula n.º 435, do E. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente. Por derradeiro, revendo entendimento anteriormente adotado, deve ser incluído no polo passivo da demanda executiva o representante legal contemporâneo à dissolução irregular da sociedade, eis que responsável pela citada irregularidade, a atrair a incidência do disposto no art. 135, III, do CTN. Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO A SÓCIO QUENÃO FAZIA PARTE DO QUADRO SOCIETÁRIO DA EMPRESA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO TEOR DA SÚMULA 7/STJ.

1. "A presunção de dissolução irregular da sociedade empresária, conquanto fato autorizador do redirecionamento da execução fiscal à luz do preceitua a Súmula n. 435 do STJ, não serve para alcançar ex-sócios, que não mais compunham o quadro social à época da dissolução irregular e que não constam como co-responsáveis da certidão de dívida ativa, salvo se comprovada sua responsabilidade, à época do fato gerador do débito exequendo, decorrente de excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, conforme dispõe o art. 135 do CTN. Precedentes: EREsp 100.739/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, DJ 28/02/2000; EAg 1.105.993/RJ, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, DJe 01/02/2011; REsp 824.503/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe de 13.8.2008; REsp 728.461/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki,

Primeira Turma, DJ 19/12/2005" (AgRg no Ag 1.346.462/RJ, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 24/05/2011).

2. No caso concreto, o Tribunal de origem consignou de forma expressa que não restou provado que à época da dissolução irregular da sociedade os sócios exerciam a gerência da empresa.

3. Para rever as razões de decidir do Tribunal a quo é necessário o reexame do conjunto fático-probatório, o que, à luz do entendimento sedimentado na Súmula n. 7 desta Corte, não é possível em sede de recurso especial.

4. Agravo regimental não provido.

(STJ, 1ª Turma, AgRg no AResp 220735, Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., DJe 16/10/2012)

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. ARTIGO 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE POSTERIOR À RETIRADA DO SÓCIO-GERENTE. INCABIMENTO.

1. O redirecionamento da execução fiscal, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução.

2. Precedentes de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção.

3. Embargos de divergência acolhidos.

(STJ, Primeira Seção, EAgr 1.105.993, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., Dje 16/10/2012)

Ao que se infere dos autos, os sócios indicados exerciam a gerência da sociedade à época da dissolução irregular da sociedade.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU**

PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00114 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001693-43.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001693-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : ECIB CONSTRUCOES LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00038061920114036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, contra a r. decisão que, em execução fiscal, indeferiu a inclusão do sócio da executada no polo passivo da demanda, sob o fundamento de que não restaram demonstrados os fatos ensejadores de responsabilidade tributária.

Alega, em síntese, que se a empresa foi encerrada irregularmente, sem o pagamento dos impostos devidos e não forem encontrados bens da sociedade, os responsáveis tributários (gerentes) respondem pelas dívidas da mesma com seus bens particulares; que o entendimento sumulado pelo E. STJ (Súmula nº 435) é no sentido de que a não localização da empresa no endereço cadastrado perante a Receita Federal/Jucesp induz à presunção de dissolução irregular da sociedade, legitimando o pedido de redirecionamento do feito para os sócios administradores da sociedade.

Requer, pois, a inclusão de Paulo Rogério Pires de Oliveira no polo passivo da demanda.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º

9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

A questão relativa à inclusão do sócio-gerente no polo passivo da execução fiscal enseja controvérsias e as diferenciadas situações que o caso concreto apresenta devem ser consideradas para sua adequada apreciação.

Consoante art. 135, III, do Código Tributário Nacional, os sócios, diretores, gerentes e representantes das pessoas jurídicas são pessoalmente responsáveis pelas obrigações tributárias resultantes de **atos praticados com excesso de poderes ou infração da lei, contrato social ou estatutos**.

No mesmo sentido é o art. 4º, V, da Lei nº 6.830/80, quando dispõe que a execução fiscal poderá ser promovida contra o responsável, nos termos da lei, por dívidas tributárias de pessoas jurídicas.

Portanto, não resta dúvida que o representante legal da sociedade pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade.

A responsabilidade nestes casos deixa de ser solidária e se transfere inteiramente para o representante da sociedade que agiu com violação de seus deveres.

A respeito escreve Carlos Valder do Nascimento, *et. al.*, que:

A responsabilidade passa a ser pessoal, plena e exclusiva desses terceiros. Isto ocorrerá quando eles procederem com manifesta malícia (mala fides) contra aqueles que representam, toda vez que for constatada a prática de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou com infração de lei, contrato social ou estatuto. (Comentários ao Código Tributário Nacional, 2ª ed., Rio de Janeiro: Editora Forense, 1998, p.319).

O fato de a CDA, em princípio, não trazer o nome dos sócios ou corresponsáveis, não impede, por si só, no decorrer do processo executivo, que ocorra a inclusão daqueles no polo passivo da execução.

Nesse sentido:

Nem sempre é possível incluir e qualificar os nomes dos co-responsáveis no termo de inscrição da dívida e na CDA, como exige o art. 2º, § 5º, I, da LEF. Muitas vezes a responsabilidade de terceira pessoa surge após a inscrição da dívida e emissão da CDA. ...

É necessária a citação do co-responsável incluído, ainda que o executado originário já tenha sido citado, garantindo-se ao novo executado o direito de embargar a execução após a intimação da penhora que recaia sobre seus bens.

A inclusão do nome do co-responsável na CDA implica na inversão do ônus da prova, pois há presunção relativa de que a sua responsabilidade foi apurada e comprovada na esfera administrativa. Se o nome do responsável não estiver incluído na CDA, ainda assim a exequente pode indicar a infração que justifica a inclusão do substituto no polo passivo e prosseguir com a execução contra ele, como exige o art. 135, III, do CTN.

(Ricardo Cunha Chimenti et al. Lei de Execução Fiscal comentada e anotada. 5ª ed., São Paulo: RT, 2008, p. 58).

Por outro lado, tenho que inaplicável ao caso concreto o entendimento exarado no Ag. Reg. no RE nº 608.426, de relatoria do Min. Joaquim Barbosa, eis que o caso levado ao C. STF analisa hipótese diversa, qual seja crédito tributário constituído mediante lavratura de Auto de Infração, com processo administrativo em curso, onde deve ser oportunizada às partes a sua impugnação, sendo que a inclusão do recorrente se deu nesta fase, de modo que o nome do responsável conste inclusive da Certidão da Dívida Ativa, se for o caso.

Entretanto, não se pode aceitar, **indiscriminadamente**, quer a inclusão quer a exclusão do sócio-gerente no polo passivo da execução fiscal. Para a exequente requerer a inclusão deve, ao menos, diligenciar início de prova das situações cogitadas no art. 135, III, do CTN, conjugando-as a outros elementos, como inadimplemento da obrigação tributária, inexistência de bens penhoráveis da executada, ou dissolução irregular da sociedade.

No caso vertente, não foi possível efetivar a penhora de bens da empresa executada, a fim de garantir o crédito fiscal, uma vez que não foi localizada no endereço registrado como sua sede (fls. 127).

Assim sendo, não tendo a empresa devedora prestado informações à repartição pública competente, no sentido de manter seu assentamento devidamente atualizado, afigura-se legítima a inclusão de seu representante legal no polo passivo da execução. Uma vez efetivada a integração à lide, o sócio gerente poderá demonstrar eventual ausência de responsabilidade quanto ao débito cobrado mediante os instrumentos processuais próprios.

A propósito, o E. Superior Tribunal de Justiça já decidiu a matéria nesses termos:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SOCIEDADE

INDUSTRIAL POR QUOTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA COMPROVADA. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. CABIMENTO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. ARTIGO 543-C, DO CPC. RESOLUÇÃO STJ 8/2008. ARTIGO 557, DO CPC. APLICAÇÃO. 1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes: RESP n.º 738.513/SC, deste relator, DJ de 18.10.2005; REsp n.º 513.912/MG, DJ de 01/08/2005; REsp n.º 704.502/RS, DJ de 02/05/2005; EREsp n.º 422.732/RS, DJ de 09/05/2005; e AgRg nos EREsp n.º 471.107/MG, deste relator, DJ de 25/10/2004. 2. In casu, assentou o acórdão recorrido que "Comprovada a dissolução da sociedade, o inadimplemento perante a Fazenda Pública e a ausência de bens para satisfação da obrigação tributária, é possível a constrição de bens do patrimônio pessoal dos sócios que, à época da ocorrência dos fatos geradores, exerciam poderes típicos de gerência", o que indica a dissolução irregular da sociedade, a autorizar o redirecionamento da execução. 3. Nada obstante, a jurisprudência do STJ consolidou o entendimento de que "a certidão emitida pelo Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial é indício de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, a este competindo, se for de sua vontade, comprovar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder, ou ainda, não ter havido a dissolução irregular da empresa" (Precedentes: REsp 953.956/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 12.08.2008, DJe 26.08.2008; AgRg no REsp 672.346/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe 01.04.2008; REsp 944.872/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 04.09.2007, DJ 08.10.2007; e AgRg no Ag 752.956/BA, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 05.12.2006, DJ 18.12.2006). 4. A 1ª Seção no julgamento do ERESP 716.412/PR, DJe 22/09/2008, estabeleceu que: O sócio-gerente que deixa de manter atualizados os registros empresariais e comerciais, em especial quanto à localização da empresa e à sua dissolução, viola a lei (arts. 1.150 e 1.151, do CC, e arts. 1º, 2º, e 32, da Lei 8.934/1994, entre outros). A não-localização da empresa, em tais hipóteses, gera legítima presunção iuris tantum de dissolução irregular e, portanto, responsabilidade do gestor, nos termos do art. 135, III, do CTN, ressalvado o direito de contradita em Embargos à Execução." 5. A existência de indícios do encerramento irregular das atividades da empresa executada autoriza o redirecionamento do feito executório à pessoa do sócio." Precedentes: REsp 750335, desta Relatoria, DJ de 14/11/2005; AgRg no REsp n.º 643.918/PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 16/05/2005; REsp n.º 462.440/RS, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 18/10/2004; e REsp n.º 474.105/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 19/12/2003. 6. Agravo regimental desprovido.

(1ª Turma, AgResp n.º 1200879, Rel. Min. Luiz Fux, v.u., DJe 21/10/2010)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL CONTRA O SÓCIO-GERENTE. DISSOLUÇÃO DA SOCIEDADE. POSSIBILIDADE. FATO GERADOR OCORRIDO À ÉPOCA EM QUE O SÓCIO INTEGRAVA O QUADRO SOCIETÁRIO DA EMPRESA. 1. Discute-se nos autos a possibilidade de redirecionamento de execução fiscal contra sócio-gerente da empresa irregularmente dissolvida. O agravante alega, em síntese, que o fato de ter se retirado da empresa antes de sua dissolução irregular obsta o redirecionamento da execução fiscal contra ele, a despeito de que integrava o quadro societário da sociedade à época do fato gerador. 2. A irrisignação do agravante vai de encontro ao entendimento já pacificado por esta Corte no sentido de que a dissolução irregular da sociedade, fato constatado pelo acórdão recorrido, autoriza o redirecionamento da execução fiscal contra o sócio-gerente da sociedade à época do fato gerador. Dessa forma, independentemente de constar ou não da CDA o nome do sócio alvo do redirecionamento da execução, é lícita a inclusão dele no pólo passivo da ação executiva. 3. Agravo regimental não provido.

(2ª Turma, AGA 1105993, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, v.u., DJe 10/09/2009)

Tal entendimento resultou na Súmula n.º 435, do E. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente. Por derradeiro, revendo entendimento anteriormente adotado, deve ser incluído no polo passivo da demanda executiva o representante legal contemporâneo à dissolução irregular da sociedade, eis que responsável pela citada irregularidade, a atrair a incidência do disposto no art. 135, III, do CTN.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO A SÓCIO QUENÃO FAZIA PARTE DO QUADRO SOCIETÁRIO DA EMPRESA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO TEOR DA SÚMULA 7/STJ.

1. "A presunção de dissolução irregular da sociedade empresária, conquanto fato autorizador do redirecionamento da execução fiscal à luz do preceitua a Súmula n. 435 do STJ, não serve para alcançar ex-

sócios, que não mais compunham o quadro social à época da dissolução irregular e que não constam como co-responsáveis da certidão de dívida ativa, salvo se comprovada sua responsabilidade, à época do fato gerador do débito exequendo, decorrente de excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, conforme dispõe o art. 135 do CTN. Precedentes: EREsp 100.739/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, DJ 28/02/2000; EAg 1.105.993/RJ, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, DJe 01/02/2011; REsp 824.503/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe de 13.8.2008; REsp 728.461/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 19/12/2005" (AgRg no Ag 1.346.462/RJ, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 24/05/2011).

2. No caso concreto, o Tribunal de origem consignou de forma expressa que não restou provado que à época da dissolução irregular da sociedade os sócios exerciam a gerência da empresa.

3. Para rever as razões de decidir do Tribunal a quo é necessário o reexame do conjunto fático-probatório, o que, à luz do entendimento sedimentado na Súmula n. 7 desta Corte, não é possível em sede de recurso especial.

4. Agravo regimental não provido.

(STJ, 1ª Turma, AgRg no AResp 220735, Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., DJe 16/10/2012)

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL.

REDIRECIONAMENTO. ARTIGO 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE POSTERIOR À RETIRADA DO SÓCIO-GERENTE. INCABIMENTO.

1. O redirecionamento da execução fiscal, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução.

2. Precedentes de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção.

3. Embargos de divergência acolhidos.

(STJ, Primeira Seção, EAg 1.105.993, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., DJe 16/10/2012)

Ao que se infere da análise dos autos, o sócio indicado exercia a gerência da sociedade à época da dissolução irregular da sociedade.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00115 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001838-02.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001838-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : VIDRACARIA AQUARIU S TEMPER LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSS - SP
No. ORIG. : 00109484920044036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, contra a r. decisão que, em execução fiscal, indeferiu a inclusão do sócio da executada no polo passivo da demanda, sob o fundamento de que não restaram demonstrados os fatos ensejadores de responsabilidade tributária.

Alega, em síntese, que se a empresa foi encerrada irregularmente, sem o pagamento dos impostos devidos e não forem encontrados bens da sociedade, os responsáveis tributários (gerentes) respondem pelas dívidas da mesma

com seus bens particulares; que o entendimento sumulado pelo E. STJ (Súmula nº 435) é no sentido de que a não localização da empresa no endereço cadastrado perante a Receita Federal/Jucesp induz à presunção de dissolução irregular da sociedade, legitimando o pedido de redirecionamento do feito para os sócios administradores da sociedade.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

A questão relativa à inclusão do sócio-gerente no polo passivo da execução fiscal enseja controvérsias e as diferenciadas situações que o caso concreto apresenta devem ser consideradas para sua adequada apreciação.

Consoante art. 135, III, do Código Tributário Nacional, os sócios, diretores, gerentes e representantes das pessoas jurídicas são pessoalmente responsáveis pelas obrigações tributárias resultantes de **atos praticados com excesso de poderes ou infração da lei, contrato social ou estatutos**.

No mesmo sentido é o art. 4º, V, da Lei nº 6.830/80, quando dispõe que a execução fiscal poderá ser promovida contra o responsável, nos termos da lei, por dívidas tributárias de pessoas jurídicas.

Portanto, não resta dúvida que o representante legal da sociedade pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade.

A responsabilidade nestes casos deixa de ser solidária e se transfere inteiramente para o representante da sociedade que agiu com violação de seus deveres.

A respeito escreve Carlos Valder do Nascimento, *et. al.*, que:

A responsabilidade passa a ser pessoal, plena e exclusiva desses terceiros. Isto ocorrerá quando eles procederem com manifesta malícia (mala fides) contra aqueles que representam, toda vez que for constatada a prática de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou com infração de lei, contrato social ou estatuto. (Comentários ao Código Tributário Nacional, 2ª ed., Rio de Janeiro: Editora Forense, 1998, p.319).

O fato de a CDA, em princípio, não trazer o nome dos sócios ou corresponsáveis, não impede, por si só, no decorrer do processo executivo, que ocorra a inclusão daqueles no polo passivo da execução.

Nesse sentido:

Nem sempre é possível incluir e qualificar os nomes dos co-responsáveis no termo de inscrição da dívida e na CDA, como exige o art. 2º, § 5º, I, da LEF. Muitas vezes a responsabilidade de terceira pessoa surge após a inscrição da dívida e emissão da CDA. ...

É necessária a citação do co-responsável incluído, ainda que o executado originário já tenha sido citado, garantindo-se ao novo executado o direito de embargar a execução após a intimação da penhora que recaia sobre seus bens.

A inclusão do nome do co-responsável na CDA implica na inversão do ônus da prova, pois há presunção relativa de que a sua responsabilidade foi apurada e comprovada na esfera administrativa. Se o nome do responsável não estiver incluído na CDA, ainda assim a exequente pode indicar a infração que justifica a inclusão do substituto no polo passivo e prosseguir com a execução contra ele, como exige o art. 135, III, do CTN.

(Ricardo Cunha Chimenti et al. Lei de Execução Fiscal comentada e anotada. 5ª ed., São Paulo: RT, 2008, p. 58).

Por outro lado, tenho que inaplicável ao caso concreto o entendimento exarado no Ag. Reg. no RE nº 608.426, de relatoria do Min. Joaquim Barbosa, eis que o caso levado ao C. STF analisa hipótese diversa, qual seja crédito tributário constituído mediante lavratura de Auto de Infração, com processo administrativo em curso, onde deve ser oportunizada às partes a sua impugnação, sendo que a inclusão do recorrente se deu nesta fase, de modo que o nome do responsável conste inclusive da Certidão da Dívida Ativa, se for o caso.

Entretanto, não se pode aceitar, **indiscriminadamente**, quer a inclusão quer a exclusão do sócio-gerente no polo passivo da execução fiscal. Para a exequente requerer a inclusão deve, ao menos, diligenciar início de prova das situações cogitadas no art. 135, III, do CTN, conjugando-as a outros elementos, como inadimplemento da obrigação tributária, inexistência de bens penhoráveis da executada, ou dissolução irregular da sociedade.

No caso vertente, não foi possível efetivar a penhora de bens da empresa executada, a fim de garantir o crédito fiscal, uma vez que não foi localizada no endereço registrado como sua sede (fls. 34).

Além disso, a empresa encontra-se em situação *inapta* perante os cadastros do CNPJ (fls. 57).

Assim sendo, não tendo a empresa devedora prestado informações à repartição pública competente, no sentido de

manter seu assentamento devidamente atualizado, afigura-se legítima a inclusão de seu representante legal no polo passivo da execução. Uma vez efetivada a integração à lide, o sócio gerente poderá demonstrar eventual ausência de responsabilidade quanto ao débito cobrado mediante os instrumentos processuais próprios. A propósito, o E. Superior Tribunal de Justiça já decidiu a matéria nesses termos:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SOCIEDADE INDUSTRIAL POR QUOTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA COMPROVADA. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. CABIMENTO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. ARTIGO 543-C, DO CPC. RESOLUÇÃO STJ 8/2008. ARTIGO 557, DO CPC. APLICAÇÃO. 1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes: RESP n.º 738.513/SC, deste relator, DJ de 18.10.2005; REsp n.º 513.912/MG, DJ de 01/08/2005; REsp n.º 704.502/RS, DJ de 02/05/2005; EREsp n.º 422.732/RS, DJ de 09/05/2005; e AgRg nos EREsp n.º 471.107/MG, deste relator, DJ de 25/10/2004. 2. In casu, assentou o acórdão recorrido que "Comprovada a dissolução da sociedade, o inadimplemento perante a Fazenda Pública e a ausência de bens para satisfação da obrigação tributária, é possível a constrição de bens do patrimônio pessoal dos sócios que, à época da ocorrência dos fatos geradores, exerciam poderes típicos de gerência", o que indica a dissolução irregular da sociedade, a autorizar o redirecionamento da execução. 3. Nada obstante, a jurisprudência do STJ consolidou o entendimento de que "a certidão emitida pelo Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial é indicio de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, a este competindo, se for de sua vontade, comprovar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder, ou ainda, não ter havido a dissolução irregular da empresa" (Precedentes: REsp 953.956/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 12.08.2008, DJe 26.08.2008; AgRg no REsp 672.346/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe 01.04.2008; REsp 944.872/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 04.09.2007, DJ 08.10.2007; e AgRg no Ag 752.956/BA, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 05.12.2006, DJ 18.12.2006). 4. A 1ª Seção no julgamento do ERESP 716.412/PR, DJe 22/09/2008, estabeleceu que: O sócio-gerente que deixa de manter atualizados os registros empresariais e comerciais, em especial quanto à localização da empresa e à sua dissolução, viola a lei (arts. 1.150 e 1.151, do CC, e arts. 1º, 2º, e 32, da Lei 8.934/1994, entre outros). A não-localização da empresa, em tais hipóteses, gera legítima presunção iuris tantum de dissolução irregular e, portanto, responsabilidade do gestor, nos termos do art. 135, III, do CTN, ressalvado o direito de contradita em Embargos à Execução." 5. A existência de indícios do encerramento irregular das atividades da empresa executada autoriza o redirecionamento do feito executório à pessoa do sócio." Precedentes: REsp 750335, desta Relatoria, DJ de 14/11/2005; AgRg no REsp n.º 643.918/PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 16/05/2005; REsp n.º 462.440/RS, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 18/10/2004; e REsp n.º 474.105/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 19/12/2003. 6. Agravo regimental desprovido.

(1ª Turma, AgResp nº 1200879, Rel. Min. Luiz Fux, v.u., Dje 21/10/2010)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL CONTRA O SÓCIO-GERENTE. DISSOLUÇÃO DA SOCIEDADE. POSSIBILIDADE. FATO GERADOR OCORRIDO À ÉPOCA EM QUE O SÓCIO INTEGRAVA O QUADRO SOCIETÁRIO DA EMPRESA. 1. Discute-se nos autos a possibilidade de redirecionamento de execução fiscal contra sócio-gerente da empresa irregularmente dissolvida. O agravante alega, em síntese, que o fato de ter se retirado da empresa antes de sua dissolução irregular obsta o redirecionamento da execução fiscal contra ele, a despeito de que integrava o quadro societário da sociedade à época do fato gerador. 2. A irresignação do agravante vai de encontro ao entendimento já pacificado por esta Corte no sentido de que a dissolução irregular da sociedade, fato constatado pelo acórdão recorrido, autoriza o redirecionamento da execução fiscal contra o sócio-gerente da sociedade à época do fato gerador. Dessa forma, independentemente de constar ou não da CDA o nome do sócio alvo do redirecionamento da execução, é lícita a inclusão dele no pólo passivo da ação executiva. 3. Agravo regimental não provido.

(2ª Turma, AGA 1105993, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, v.u., Dje 10/09/2009)

Tal entendimento resultou na Súmula nº 435, do E. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente. Por derradeiro, revendo entendimento anteriormente adotado, deve ser incluído no polo passivo da demanda executiva o representante legal contemporâneo à dissolução irregular da sociedade, eis que responsável pela citada irregularidade, a atrair a incidência do disposto no art. 135, III, do CTN. Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO A SÓCIO QUENÃO FAZIA PARTE DO QUADRO SOCIETÁRIO DA EMPRESA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO TEOR DA SÚMULA 7/STJ.

1. "A presunção de dissolução irregular da sociedade empresária, conquanto fato autorizador do redirecionamento da execução fiscal à luz do preceitua a Súmula n. 435 do STJ, não serve para alcançar ex-sócios, que não mais compunham o quadro social à época da dissolução irregular e que não constam como co-responsáveis da certidão de dívida ativa, salvo se comprovada sua responsabilidade, à época do fato gerador do débito exequendo, decorrente de excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, conforme dispõe o art. 135 do CTN. Precedentes: EREsp 100.739/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, DJ 28/02/2000; EAg 1.105.993/RJ, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, DJe 01/02/2011; REsp 824.503/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe de 13.8.2008; REsp 728.461/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 19/12/2005" (AgRg no Ag 1.346.462/RJ, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 24/05/2011).

2. No caso concreto, o Tribunal de origem consignou de forma expressa que não restou provado que à época da dissolução irregular da sociedade os sócios exerciam a gerência da empresa.

3. Para rever as razões de decidir do Tribunal a quo é necessário o reexame do conjunto fático-probatório, o que, à luz do entendimento sedimentado na Súmula n. 7 desta Corte, não é possível em sede de recurso especial.

4. Agravo regimental não provido.

(STJ, 1ª Turma, AgRg no AResp 220735, Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., DJe 16/10/2012)

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. ARTIGO 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE POSTERIOR À RETIRADA DO SÓCIO-GERENTE. INCABIMENTO.

1. O redirecionamento da execução fiscal, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução.

2. Precedentes de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção.

3. Embargos de divergência acolhidos.

(STJ, Primeira Seção, EAg 1.105.993, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., DJe 16/10/2012)

Ao que tudo indica, o sócio apontado exercia a gerência da sociedade à época da dissolução irregular da sociedade.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00116 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002165-44.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002165-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO : KLEBER HIDEKI OKUMA GOTO
ADVOGADO : EDSON TOCHIO GOTO e outro
PARTE RE' : Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais Anísio Teixeira INEP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00000021220134036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 01/03/2013 1729/2639

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO em face da decisão de fls. 220 dos autos da ação ordinária (fls. 162 do instrumento), através da qual o MM. Juízo Federal da 6ª Vara de Campinas/SP determinou ao INSTITUTO NACIONAL DE ESTUDOS E PESQUISAS EDUCACIONAIS ANÍSIO TEIXEIRA - INEP a **modificação da nota atribuída à redação** do aluno KLEBER HIDEKI OKUMA GOTO, referente à prova do ENEN 2012, **atribuindo-lhe 640 pontos**.

Anoto que em decisão anterior o d. juízo "*a quo*" deferiu a tutela antecipada para ordenar ao INEP a imediata disponibilização ao aluno o espelho da redação bem como o meio de formulação do pedido de revisão pela internet. Em face disso houve a interposição do agravo de instrumento nº 0000225-44.2013.4.03.000, de minha relatoria, no qual proferi decisão de indeferimento do pedido de efeito suspensivo.

Posteriormente o autor apresentou "laudo técnico" subscrito por dois professores e requereu "em pedido cautelar" a alteração de sua nota para o fim de atribuir à sua redação 640 pontos até decisão final (fls. 212/219).

Ao apreciar o requerimento do aluno o MM. Juízo "*a quo*" proferiu a **decisão agravada** a seguir transcrita:

(...)

Fls. 154/161. A documentação ora apresentada pela parte autora, subscrita pelos professores Srs. Caio Ribeiro e Vanessa Alberto, sugere a razoabilidade de se deferir, provisoriamente, a reavaliação e a reconsideração da nota do autor para 640 pontos, considerando os critérios de avaliação da prova disponíveis no site do INEP. Assim, considerando o teor dos documentos de fl. 157 e 161 e, ainda, o encerramento do prazo para inscrição no SISU, determino ao INEP que: a) modifique, imediatamente e provisoriamente, a nota atribuída à redação do autor, para o fim de atribuí-la 640 pontos; b) no prazo de 10 dias proceda a reavaliação da prova, devendo considerar, para tanto, os critérios estabelecidos e as razões articuladas nos documentos juntados pelo autor à fl. 157 e 161, ou justificar a manutenção da nota, se for caso.

Expeça-se ofício ao INEP para imediato cumprimento da presente decisão, a ser acompanhado da petição e documentos de fls. 154/161 encaminhado por meio de fax, devendo o órgão comprovar o atendimento da e presente decisão no prazo de 24 (vinte e quatro) horas, sob pena de adoção das medidas cabíveis.

Intimem-se."

Em suas razões recursais a agravante afirma que a interlocutória deve ser reformada porquanto o Judiciário não pode se imiscuir no âmbito discricionário do ato administrativo.

No mais, reitera as alegações anteriormente expendidas no outro agravo acerca da inexistência de previsão de vista de prova ou de recurso no edital que rege o ENEM 2012.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Decido.

Desde logo cumpre registrar que as questões atinentes à vista da prova de redação e de formulação do pedido de revisão são objeto de discussão no agravo anterior interposto pela União contra a decisão que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela, de modo que *o recurso não será conhecido nesta parte*.

Reside a controvérsia noticiada no presente agravo de instrumento acerca da possibilidade de se ordenar judicialmente a atribuição, ainda que provisória, de determinada nota à prova de redação.

Primeiro convém recordar que o Judiciário *não é onipotente, não é um superpoder* capaz de se sobrepor à discricionariedade administrativa quando legalmente desempenhada; na singularidade dos casos envolvendo a revisão de prova de redação do ENEM cabe exclusivamente à Administração Pública, especificamente ao INEP, decidir qual a nota a ser atribuída segundo os critérios previamente estabelecidos, sendo indevida, inconveniente e inconstitucional a ingerência de membros do Judiciário nesta seara de atribuições.

A propósito dos limites que a discricionariedade impõe à jurisdição, confira-se a lição de Maria Sylvia Zanella di Pietro, in "Direito Administrativo", 13ª ed, Atlas, pág. 202:

"Com relação aos atos discricionários, o controle judicial é possível, mas terá que respeitar a discricionariedade administrativa nos limites em que ela é assegurada à Administração Pública pela lei.

Isto ocorre precisamente pelo fato de ser a discricionariedade um poder delimitado previamente pelo legislador; este, ao definir determinado ato, intencionalmente deixa um espaço para livre Administração Pública, legitimando previamente a sua opção; qualquer delas será legal. Daí por que não pode o Poder Judiciário invadir esse espaço reservado, pela lei, ao administrador, pois, caso contrário, estaria substituindo, por seus próprios critérios de escolha, a **opção legítima** feita pela autoridade competente com base em razão de oportunidade e conveniência que ela, melhor do que ninguém, pode decidir diante de cada caso concreto".

De se notar ainda que o pedido *formulado a destempo pelo autor* no sentido de se atribuir determinada nota à sua prova de redação refoge ao pleito deduzido na inicial que tem por objeto tão somente a disponibilização do

espelho de prova e a possibilidade de pedido de revisão (fl. 65/66).

Por tais fundamentos a decisão agravada não deve subsistir.

Ante o exposto, **na parte conhecida** do agravo de instrumento **defiro** o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao Juízo de primeiro grau.

À contraminuta.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2013.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00117 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002304-93.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002304-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : EMBAPLAST DISCOS PRESTACAO E SERVICOS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00369099020064036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido formulado pela exequente de expedição de mandado de livre penhora/constatação de atividade empresarial, em nome da executada.

Alega, em síntese, que tendo em vista o entendimento jurisprudencial do E. Superior Tribunal de Justiça, de que a não localização da executada deve ser demonstrada por certidão do Oficial de Justiça, requereu a expedição de mandado de livre penhora/constatação da atividade da empresa, a ser cumprido no endereço constante dos cadastros da Secretaria da Receita Federal, de modo a comprovar a existência de atividade empresarial no local ou eventual dissolução irregular da sociedade, e, assim, possibilitar o redirecionamento do feito para os sócios (Súmula nº 435, do C.STJ).

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos.**

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Assim dispõe o art. 8º, I a III, da Lei n.º 6.830/80:

Art. 8º. O executado será citado para, no prazo de 5 (cinco) dias, pagar a dívida com os juros e multa de mora e encargos indicados na Certidão da Dívida Ativa, ou garantir a execução, observadas as seguintes normas:

I - a citação será feita pelo correio, com aviso de recepção, se a Fazenda Pública não a requerer de outra forma;

II - a citação pelo correio considera-se feita na data da entrega da carta no endereço do executado; ou se a data for omitida, no aviso de recepção, 10 (dez) dias após a entrega da carta à agência postal;

III - se o aviso de recepção não retornar no prazo de 15 (quinze) dias da entrega da carta à agência postal, a citação será feita por oficial de justiça ou por edital. grifei

Em regra, a citação nos processos de execução fiscal se dá por via postal; no entanto, a Fazenda Pública pode requerer que a citação seja feita por Oficial de Justiça (art. 8º, I); a citação por edital só há que ser admitida após esgotados os meios possíveis para a localização do representante legal da agravada, sócios ou mesmo bens passíveis de constrição.

Inadmissível, diante de mero aviso de recebimento negativo, o deferimento do pedido de citação editalícia, porquanto de rigor a prévia citação por oficial de justiça.

Sob esta óptica, o extinto Tribunal Federal de Recursos sumulou a matéria nos seguintes termos:

Súmula 210. Na execução fiscal, não sendo encontrado o devedor, nem bens arrestáveis, é cabível a citação editalícia.

No mesmo sentido, é a Súmula nº 414, do E. Superior Tribunal de Justiça:

Súmula 414: A citação por edital na execução fiscal é cabível quando frustradas as demais modalidades.

Cito os seguintes julgados do C. Superior Tribunal de Justiça e precedente desta E. 6ª Turma:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO EDITALÍCIA. REQUISITOS. ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE NÃO CONSIGNOU A EXISTÊNCIA DE CERTIDÃO DE OFICIAL DE JUSTIÇA. AUSÊNCIA DE ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 211/STJ. AFERIÇÃO DO ESGOTAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. 1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o AgRg nos EREsp 756.911/SC (Rel. Min. Castro Meira, DJ de 3/12/2007), deixou consignado na ementa que, "na execução fiscal, nos termos do art. 8º e incisos da Lei 6.830/80, a citação do devedor por edital é possível após o esgotamento de todos os meios possíveis à sua localização. Ou seja, apenas quando não lograr êxito na via postal e for frustrada a localização do executado por oficial de justiça, fica o credor autorizado a utilizar-se da citação por edital". 2. No presente caso, tendo o Tribunal de origem decidido que não ficou demonstrado o esgotamento dos meios possíveis para se localizar a executada, para se chegar a uma conclusão em sentido diverso, esta Corte Superior teria necessariamente de reexaminar o conjunto fático-probatório dos autos, o que lhe é vedado, consoante enuncia a Súmula 7/STJ. 3. Outrossim, quando o Tribunal de origem não se manifestar acerca da tese defendida pelo recorrente no recurso especial, a despeito de terem sido opostos embargos declaratórios, deve ele interpor o recurso especial alegando violação do artigo 535 do CPC, a fim de obter êxito nesta instância recursal. Na falta dessa alegação, incide o teor da Súmula 211/STJ. 4. Agravo regimental não provido.

(STJ, 1ª Turma, AgResp nº 1096510, Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., DJE 24/06/2009)

*PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - CITAÇÃO POR EDITAL - EXISTÊNCIA DE ERRO MATERIAL QUANTO AO COMPLETO ESGOTAMENTO DOS MEIOS DISPONÍVEIS PARA A LOCALIZAÇÃO DO DEVEDOR - FRUSTRAÇÃO DAS CITAÇÕES POR CORREIO E POR OFICIAL DE JUSTIÇA - ART. 8º DA LEI N. 6830/80 - EFEITOS INFRINGENTES - POSSIBILIDADE. 1. Os embargos declaratórios são cabíveis para a modificação do julgado que se apresenta omissivo, contraditório ou obscuro, bem como para sanar possível erro material existente na decisão. 2. **A Primeira Seção, em 25.3.2009, ao julgar o REsp 1.103.050-BA, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, recurso admitido na origem sob o regime do art. 543-C do CPC e da Res. n. 8/2008 do STJ, entendeu que, na execução fiscal, só é cabível a citação por edital quando sem êxito as outras modalidades de citação previstas no art. 8º da Lei n. 6.830/1980, quais sejam, a citação pelos Correios, e a citação por oficial de justiça.** 3. O acórdão regional, ao afirmar que não foram esgotados todos os meios de localização do executado, restando ainda diligências a serem realizadas pela parte exequente, o fez por não considerar bastantes as tentativas frustradas das citações, via Correios e via Oficial de Justiça, para o deferimento da citação por edital. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes para, reconhecido o cabimento da citação por edital na hipótese, dar provimento ao recurso especial do INSS.*

(STJ, 2ª Turma, EAREsp nº 1082386, Rel. Min. Humberto Martins, v.u., DJE 02/06/2009). grifei

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO POR EDITAL. ART. 8º, INCISOS I e III, LEI N. 6.830/80. I - A citação por edital deve ser adotada após o exaurimento de todas as formas de localização do devedor, consoante disposto nos incisos I e III, do art. 8º, da Lei n. 6.830/80, conjugados com os incisos I e II, do art. 231 e inciso I, do art. 232, do CPC. II - A Agravante demonstrou o esgotamento dos meios de localização dos Executados, sobretudo por intermédio de oficial de justiça. III - Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça. IV - Agravo de instrumento provido.

(TRF3, 6ª Turma, Ag nº 200703001014576, Rel. Des. Fed. Regina Costa, v.u., DJF3 03/11/2008)

Na hipótese em análise, o AR de citação da executada retornou negativo (fls. 140/140vº). Considerando que a agravada continua sediada no mesmo endereço constante dos cadastros da Jucesp e do CNPJ, a exequente pugnou pela expedição de mandado de penhora e constatação de atividade empresarial da empresa por meio de Oficial de Justiça, o que foi indeferido.

In casu, muito embora o AR tenha retornado negativo, com a informação *mudou-se*, vê-se a necessidade de acolher o pedido da agravante e determinar a expedição do mandado de constatação de atividade empresarial/livre penhora, nos termos em que requerido, de modo a se tentar localizar a pessoa jurídica e seus bens ou mesmo obter informações a respeito de sua localização, de forma a possibilitar o andamento do feito, com eventual redirecionamento da demanda para os sócios.

Nesse sentido, trago à colação julgado de minha relatoria:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO POR OFICIAL DE JUSTIÇA. ART. 8º, I DA LEI N.º 6.830/80.

1. Em regra, a citação nos processos de execução fiscal se dá por via postal; no entanto, a Fazenda Pública pode requerer que a citação seja feita por Oficial de Justiça (art. 8º, I); a citação por edital só há que ser admitida após esgotados os meios possíveis para a localização do representante legal da agravada, sócios ou mesmo bens passíveis de constrição. Inadmissível, diante de mero aviso de recebimento negativo, o deferimento do pedido de citação editalícia, porquanto de rigor a prévia citação por oficial de justiça.

2. No caso vertente, ao que se colhe dos autos, o Ar de citação da agravada retornou negativo. A agravante pleiteou a inclusão dos sócios no polo passivo do feito executivo, o que foi indeferido, pois entendeu o d. magistrado que não houve comprovação de encerramento irregular da sociedade; a exequente, nesse passo, pugnou pela citação da empresa por meio de Oficial de Justiça, também indeferido.

3. In casu, muito embora o AR tenha retornado negativo, vê-se a necessidade de acolher o pedido da agravante e determinar a citação da agravada por meio de Oficial de Justiça, de modo a se tentar localizar a pessoa jurídica ou mesmo obter informações a respeito de sua localização, de forma a possibilitar o andamento do feito.

4. Agravo de instrumento provido.

(TRF3, 6ª Turma, Ag nº 200903000213896, v.u., DE 04/09/2009)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00118 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002527-46.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002527-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : CHAMPION OFFICE COML/ LTDA e outros
: NELSY ARROJO DE OLIVEIRA
: SEBASTIAO BATISTA DE OLIVEIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00418279820104036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido formulado pela exequente de citação dos executados, através de mandado a ser cumprido por Oficial de Justiça.

Alega, em síntese, que o indeferimento do pleito da agravante de citação dos executados por Oficial de Justiça acarreta cerceamento de defesa, na medida em que consoante entendimento do E. STJ e do TRF3 é necessário esgotar todas as tentativas de citação a fim de comprovar a dissolução irregular da sociedade ou mesmo de determinar a citação por edital.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos.**

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Assim dispõe o art. 8º, I a III, da Lei n.º 6.830/80:

Art. 8º. O executado será citado para, no prazo de 5 (cinco) dias, pagar a dívida com os juros e multa de mora e encargos indicados na Certidão da Dívida Ativa, ou garantir a execução, observadas as seguintes normas:

I - a citação será feita pelo correio, com aviso de recepção, se a Fazenda Pública não a requerer de outra forma;

II - a citação pelo correio considera-se feita na data da entrega da carta no endereço do executado; ou se a data for omitida, no aviso de recepção, 10 (dez) dias após a entrega da carta à agência postal;

III - se o aviso de recepção não retornar no prazo de 15 (quinze) dias da entrega da carta à agência postal, a citação será feita por oficial de justiça ou por edital. grifei

Em regra, a citação nos processos de execução fiscal se dá por via postal; no entanto, a Fazenda Pública pode requerer que a citação seja feita por Oficial de Justiça (art. 8º, I); a citação por edital só há que ser admitida após esgotados os meios possíveis para a localização do representante legal da agravada, sócios ou mesmo bens passíveis de constrição.

Inadmissível, diante de mero aviso de recebimento negativo, o deferimento do pedido de citação editalícia, porquanto de rigor a prévia citação por oficial de justiça.

Sob esta óptica, o extinto Tribunal Federal de Recursos sumulou a matéria nos seguintes termos:

Súmula 210. Na execução fiscal, não sendo encontrado o devedor, nem bens arrestáveis, é cabível a citação editalícia.

No mesmo sentido, é a Súmula nº 414, do E. Superior Tribunal de Justiça:

Súmula 414: A citação por edital na execução fiscal é cabível quando frustradas as demais modalidades.

Cito os seguintes julgados do C. Superior Tribunal de Justiça e precedente desta E. 6ª Turma:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO EDITALÍCIA. REQUISITOS. ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE NÃO CONSIGNOU A EXISTÊNCIA DE CERTIDÃO DE OFICIAL DE JUSTIÇA. AUSÊNCIA DE ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 211/STJ. AFERIÇÃO DO ESGOTAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. 1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o AgRg nos EREsp 756.911/SC (Rel. Min. Castro Meira, DJ de 3/12/2007), deixou consignado na ementa que, "na execução fiscal, nos termos do art. 8º e incisos da Lei 6.830/80, a citação do devedor por edital é possível após o esgotamento de todos os meios possíveis à sua localização. Ou seja, apenas quando não lograr êxito na via postal e for frustrada a localização do executado por oficial de justiça, fica o credor autorizado a utilizar-se da citação por edital". 2. No presente caso, tendo o Tribunal de origem decidido que não ficou demonstrado o esgotamento dos meios possíveis para se localizar a executada, para se chegar a uma conclusão em sentido diverso, esta Corte Superior teria necessariamente de reexaminar o conjunto fático-probatório dos autos, o que lhe é vedado, consoante enuncia a Súmula 7/STJ. 3. Outrossim, quando o Tribunal de origem não se manifestar acerca da tese defendida pelo recorrente no recurso especial, a despeito de terem sido opostos embargos declaratórios, deve ele interpor o recurso especial alegando violação do artigo 535 do CPC, a fim de obter êxito nesta instância recursal. Na falta dessa alegação, incide o teor da Súmula 211/STJ. 4. Agravo regimental não provido. (STJ, 1ª Turma, AgResp nº 1096510, Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., DJE 24/06/2009)

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - CITAÇÃO POR EDITAL - EXISTÊNCIA DE ERRO MATERIAL QUANTO AO COMPLETO ESGOTAMENTO DOS MEIOS DISPONÍVEIS PARA A LOCALIZAÇÃO DO DEVEDOR - FRUSTRAÇÃO DAS CITAÇÕES POR CORREIO E POR OFICIAL DE JUSTIÇA - ART. 8º DA LEI N. 6.830/80 - EFEITOS INFRINGENTES - POSSIBILIDADE. 1. Os embargos declaratórios são cabíveis para a modificação do julgado que se apresenta omissivo, contraditório ou obscuro, bem como para sanar possível erro material existente na decisão. 2. A Primeira Seção, em 25.3.2009, ao julgar o REsp 1.103.050-BA, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, recurso admitido na origem sob o regime do art. 543-C do CPC e da Res. n. 8/2008 do STJ, entendeu que, na execução fiscal, só é cabível a citação por edital quando sem êxito as outras modalidades de citação previstas no art. 8º da Lei n. 6.830/1980, quais sejam, a citação pelos Correios, e a citação por oficial de justiça. 3. O acórdão regional, ao afirmar que não foram esgotados todos os meios de localização do executado, restando ainda diligências a serem realizadas pela parte exequente, o fez por não considerar bastantes as tentativas frustradas das citações, via Correios e via Oficial de Justiça, para o

deferimento da citação por edital. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes para, reconhecido o cabimento da citação por edital na hipótese, dar provimento ao recurso especial do INSS.

(STJ, 2ª Turma, EAREsp nº 1082386, Rel. Min. Humberto Martins, v.u., DJE 02/06/2009). grifei
PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO POR EDITAL. ART. 8º, INCISOS I e III, LEI N. 6.830/80. I - A citação por edital deve ser adotada após o exaurimento de todas as formas de localização do devedor, consoante disposto nos incisos I e III, do art. 8º, da Lei n. 6.830/80, conjugados com os incisos I e II, do art. 231 e inciso I, do art. 232, do CPC. II - A Agravante demonstrou o esgotamento dos meios de localização dos Executados, sobretudo por intermédio de oficial de justiça. III - Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça. IV - Agravo de instrumento provido.
(TRF3, 6ª Turma, Ag nº 200703001014576, Rel. Des. Fed. Regina Costa, v.u., DJF3 03/11/2008)

Na hipótese em análise, o AR de citação da executada retornou negativo (fls. 23). A agravante pugnou pelo redirecionamento do feito para os sócios, o que foi deferido (fls. 44); no entanto, a citação destes, pelo correio, também resultou negativa (fls. 47/48); nesse passo, a exequente pleiteou a citação dos executados por mandado a ser cumprido por meio de Oficial de Justiça.

In casu, muito embora os AR's tenham retornado negativos, vê-se a necessidade de acolher o pedido da agravante e determinar a citação dos devedores por meio de Oficial de Justiça, nos termos em que requerido, de forma a possibilitar o andamento do feito, ou, eventual citação por edital.

Nesse sentido, trago à colação julgado de minha relatoria:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO POR OFICIAL DE JUSTIÇA. ART. 8º, I DA LEI N.º 6.830/80.

1. Em regra, a citação nos processos de execução fiscal se dá por via postal; no entanto, a Fazenda Pública pode requerer que a citação seja feita por Oficial de Justiça (art. 8º, I); a citação por edital só há que ser admitida após esgotados os meios possíveis para a localização do representante legal da agravada, sócios ou mesmo bens passíveis de constrição. Inadmissível, diante de mero aviso de recebimento negativo, o deferimento do pedido de citação editalícia, porquanto de rigor a prévia citação por oficial de justiça.

2. No caso vertente, ao que se colhe dos autos, o Ar de citação da agravada retornou negativo. A agravante pleiteou a inclusão dos sócios no polo passivo do feito executivo, o que foi indeferido, pois entendeu o d. magistrado que não houve comprovação de encerramento irregular da sociedade; a exequente, nesse passo, pugnou pela citação da empresa por meio de Oficial de Justiça, também indeferido.

3. In casu, muito embora o AR tenha retornado negativo, vê-se a necessidade de acolher o pedido da agravante e determinar a citação da agravada por meio de Oficial de Justiça, de modo a se tentar localizar a pessoa jurídica ou mesmo obter informações a respeito de sua localização, de forma a possibilitar o andamento do feito.

4. Agravo de instrumento provido.

(TRF3, 6ª Turma, Ag nº 200903000213896, v.u., DE 04/09/2009)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00119 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002532-68.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002532-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 01/03/2013 1735/2639

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : SUSI RAMBERGER e outros
: ROSE RAMBERGER
: SELMA MARIA RAMBERGER
ADVOGADO : WILAME CARVALHO SILLAS
PARTE RE' : KATY CIA MERCANTIL DE AUTOPARTS S/A e outros
: CIA/ KATY AMV DE AUTOPECAS
: MARIO CELSO IZZO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG. : 09.00.00312-7 A Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto pela UNIÃO FEDERAL (Fazenda Nacional) contra a r. decisão de fl. 180/182, que **acolheu a exceção de pré-executividade** oposta pelas sócias da empresa executada (SUSI RAMBERGER, ROSE RAMBERGER e SELMA MARIA RAMBERGER) e extinguiu em relação a elas, a execução fiscal movida originariamente em face de KATY COMPANHIA MERCANTIL DE AUTOPARTS S/A.

A interlocutória teve por fundamento o reconhecimento da prescrição intercorrente em favor dos sócios, em razão do decurso de prazo superior a cinco anos entre a inscrição do débito na dívida ativa (14/01/2003) e a citação dos sócios em 2011.

Nas razões do agravo a União sustenta que em sede de exceção de pré-executividade, as agravadas aduziram tão somente a prescrição do crédito tributário. Aduz a não ocorrência de prescrição intercorrente com relação às sócias, posto que pressupõe a paralisação do processo em virtude da inércia, desídia e omissão da exequente na condução do feito, o que incorreu *in casu*. Requer a reforma da r. decisão.

Decido.

Anoto inicialmente que ao contrário do alegado pela União, as agravadas sustentaram em exceção de pré-executividade a ocorrência de prescrição intercorrente do redirecionamento da execução, mas também a prescrição do crédito tributário e sua ilegitimidade passiva (fls. 94/109).

A execução fiscal foi ajuizada em 11/11/2003 (fls. 11/16), objetivando a cobrança de dívida decorrente de COFINS, no valor originário de R\$ 91.791,84 relativa à CDA nº 80.6.03.001932-00, restando **citada a empresa executada** por oficial de justiça em **22/03/2006** (fl. 32).

Sucedo que **somente em 25/03/2011** (fls. 76/77), quando já decorridos cinco anos da citação da pessoa jurídica executada, a União postulou o redirecionamento da execução contra as sócias SUSI RAMBERGER, ROSE RAMBERGER e SELMA MARIA RAMBERGER, com fundamento no art. 135, III, do CTN, sobrevindo então a decisão ora agravada que reconheceu a prescrição intercorrente em relação às sócias e acolheu a exceção por elas oposta.

Ainda que não se possa acusar a União Federal de desidiosa no presente caso, a pretensão à citação das sócias ocorreu depois da citação inicial da empresa, quando já transcorrido o prazo prescricional para o redirecionamento.

Com efeito, o Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento admitindo o reconhecimento da prescrição intercorrente para o redirecionamento da execução em face dos sócios quando decorridos mais de cinco anos da citação da empresa devedora **independentemente da causa de redirecionamento**, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal.

Assim, a pretensão da agravante esbarra na jurisprudência que se tornou dominante no STJ, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA.

1. **A citação da empresa executada interrompe a prescrição em relação aos seus sócios-gerentes para fins de redirecionamento da execução fiscal. No entanto, com a finalidade de evitar a imprescritibilidade das dívidas fiscais, vem-se entendendo, de forma reiterada, que o redirecionamento da execução contra os sócios deve dar-se no prazo de cinco anos contados da citação da pessoa jurídica. Precedentes:** AgRg nos EREsp 761.488/SC, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, DJe de 7.12.2009; AgRg no REsp 958.846/RS, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe de 30.9.2009; REsp 914.916/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe de 16.4.2009.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1211213/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/02/2011, DJe 24/02/2011 - grifei)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

REDIRECIONAMENTO DO EXECUTIVO FISCAL. PRAZO PRESCRICIONAL. CITAÇÃO DA EMPRESA DEVEDORA E DOS SÓCIOS. PRAZO DE CINCO ANOS. ART. 174 DO CTN.

1. "A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por suas duas Turmas de Direito Público, consolidou o entendimento de que, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, **no caso de redirecionamento da execução fiscal, há prescrição intercorrente se decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação pessoal dos sócios, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal**" (AgRg nos EREsp 761.488/SC, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, DJe 07/12/2009). Ainda, no mesmo sentido: REsp 1.022.929/SC, Rel. Ministro Carlos Fernando Mathias, Segunda Turma, DJe 29/4/2008; AgRg no Ag 406.313/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJ 21/2/2008; REsp 975.691/RS, Segunda Turma, DJ 26/10/2007; REsp 740.292/RS, Rel. Ministro Denise Arruda, Primeira Turma, DJ 17/3/2008; REsp 682.782/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 3/4/2006.

2. Assim, o acórdão recorrido está em conformidade com a jurisprudência do STJ, não merecendo reparos, pois, *in casu*, a empresa executada foi citada em 31/12/1992 e o pedido de inclusão dos sócios no pólo passivo ocorreu em 29/04/2008 (fl. 205), ou seja: não houve a citação dos sócios dentro do prazo prescricional de cinco anos contados da citação da empresa.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1308057/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/10/2010, DJe 26/10/2010 - grifei)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL.

REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. ART. 135, III, DO CTN. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO DA EMPRESA. INTERRUÇÃO DO PRAZO.

1. **O redirecionamento da execução fiscal contra o sócio-gerente precisa ocorrer no prazo de cinco anos a contar da citação da sociedade empresária, devendo a situação harmonizar-se com o disposto no art. 174 do CTN para afastar a imprescritibilidade da pretensão de cobrança do débito fiscal. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público do STJ.**

2. **A jurisprudência desta Corte não faz qualquer distinção quanto à causa de redirecionamento, devendo ser aplicada a orientação, inclusive, nos casos de dissolução irregular da pessoa jurídica.**

3. Ademais, esse evento é bem posterior a sua citação e o redirecionamento contra o sócio somente foi requerido porque os bens penhorados não lograram a satisfação do crédito. Assim, tratando-se de suposta dissolução irregular tardia, não há como se afastar o reconhecimento da prescrição contra os sócios, sob pena de manter-se indefinidamente em aberto a possibilidade de redirecionamento, contrariando o princípio da segurança jurídica que deve nortear a relação do Fisco com os contribuintes.

4. Recurso especial não provido.

(REsp 1163220/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/08/2010, DJe 26/08/2010)

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. AUSÊNCIA. OMISSÃO. ACOLHIMENTO PARA ESCLARECIMENTO. EXECUÇÃO. FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA SÓCIOS. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA.

CARACTERIZAÇÃO. INÉRCIA. PEDIDO. REDIRECIONAMENTO POSTERIOR AO QUINQUÍDEO.

PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE CONFIGURADA. INCIDÊNCIA. ART. 174 DO CTN.

INAPLICABILIDADE. TEORIA DA "ACTIO NATA."

....

4. O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sendo inaplicável o disposto no art. 40 da Lei n.º 6.830/80 que, além de referir-se ao devedor, e não ao responsável tributário, deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal (Precedentes: REsp n.º 205.887, DJU de 01/08/2005; REsp n.º 736.030, DJU de 20/06/2005; AgRg no REsp n.º 445.658, DJU de 16.05.2005; AgRg no Ag n.º 541.255, DJU de 11/04/2005).

4. Desta sorte, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, decorridos mais de 05 (cinco) anos após a citação da empresa, ocorre a prescrição intercorrente inclusive para os sócios.

5. *In casu*, verifica-se que a empresa executada foi citada em 07/07/1999. O pedido de redirecionamento do feito foi formulado em 12/03/2008. Evidencia-se, portanto, a ocorrência da prescrição.

6. **A aplicação da Teoria da Actio Nata requer que o pedido do redirecionamento seja feito dentro do período de 5 anos que sucedem a citação da pessoa jurídica, ainda que não tenha sido caracterizada a inércia da autarquia fazendária** (REsp 975.691/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2007, DJ 26/10/2007 p. 355).

7. Embargos declaratórios acolhidos somente pra fins de esclarecimento mantendo o teor da decisão agravada.

(EDcl no AgRg no Ag 1272349/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2010, DJe 14/12/2010 - grifei)

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO DA EMPRESA.

INTERRUPÇÃO DA PRESCRIÇÃO EM RELAÇÃO AOS SÓCIOS. PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS.
PRESCRIÇÃO CONFIGURADA.

1. "Este Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento no sentido de que a citação da empresa interrompe a prescrição em relação aos seus sócios-gerentes para fins de redirecionamento da execução. Todavia, para que a execução seja redirecionada contra o sócio, é necessário que a sua citação seja efetuada no prazo de cinco anos a contar da data da citação da empresa executada, em observância ao disposto no citado art. 174 do CTN." (REsp 702211/RS, 1ª Turma, Min. Denise Arruda, DJ de 21.06.2007)

2. Recurso especial a que se dá provimento.

(REsp 790.034/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/12/2009, DJe 02/02/2010)

AGRAVO REGIMENTAL. DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO.
PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA.

1. O redirecionamento da execução fiscal contra o sócio deve ocorrer no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, pena de prescrição. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1198750/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/09/2010, DJe 23/11/2010)

Tratando-se de recurso que colide contra a jurisprudência dominante de Tribunal Superior, **nego-lhe seguimento** com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Comunique-se à origem.

Com o trânsito dê-se baixa.

Publique-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00120 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002729-23.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002729-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : CERRO AZUL TRANSPORTES PESADOS LTDA
ADVOGADO : RAFAEL ESTEVES DE ALMEIDA COSTA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00021880620124036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

INDEFIRO o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 527, III).

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação da tutela recursal, contra a r. decisão de fls. 134 dos autos originários (fls. 158 destes autos) que recebeu os embargos à execução fiscal sem efeito suspensivo.

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que trabalha no ramo dos transportes rodoviários de cargas e excedentes, sendo que a venda de seus bens em eventual hasta pública antes do julgamento da questão, poderá lhe causar prejuízos financeiros; que estão presentes os requisitos necessários para que os embargos à execução fiscal sejam recebidos no efeito suspensivo; que os bens penhorados foram subavaliados pelo analista judiciário; que o analista judiciário não tem capacidade técnica para efetuar as avaliações dos bens, principalmente em se tratando de caminhões para transporte de cargas pesadas, com características diferenciadas, e que dependem de laudo técnico a ser elaborado por profissionais experientes e do ramo, a fim de que seja elaborada uma avaliação justa e segura.

Não assiste razão à agravante.

Consoante o disposto no art. 1º, da Lei nº 6.830/80, o Código de Processo Civil tem aplicação subsidiária à Lei de Execuções Fiscais, sendo que esta nada dispõe acerca dos efeitos em que devem ser recebidos os embargos à execução fiscal.

De outra parte, dispõem o art. 739-A, *caput*, e seu §1º, do Diploma Processual Civil, com a redação conferida pela Lei nº 11.382/2006:

Art. 739-A. Os embargos do executado não terão efeito suspensivo.

§1º O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes.

(...)

Assim, a nova redação do art. 739-A do CPC determina que os embargos do executado não tenham efeito suspensivo, o que demonstra que a mera oposição destes não tem o condão de suspender o curso da execução, que poderá prosseguir normalmente.

Tratando-se de norma processual, o disposto no art. 739-A deverá ter aplicação imediata, incidindo nas ações de execução fiscal em regular tramitação.

Assim sendo, deve o r. Juízo *a quo* proferir decisão declarando expressamente em quais efeitos recebe os embargos à execução fiscal, o que foi levado a efeito no caso vertente.

Todavia, remanesce, no parágrafo primeiro de referido artigo, a possibilidade de ser conferido efeito suspensivo aos embargos, desde que preenchidos os requisitos ali exigidos, ou seja, requerimento do embargante, presença da relevância da fundamentação e o risco de dano irreparável ou de incerta reparação, e, desde que garantido o juízo. A respeito dos efeitos dos embargos do executado, leciona Luiz Fux:

Na novel regulação, a regra é a de que "os embargos do executado não têm efeito suspensivo"; vale dizer, o recebimento dos embargos não susta a marcha da execução.

É que o título executivo extrajudicial confirma o direito que nele se contém encerrando presunção relativa de juridicidade do crédito.

Entretanto, considerando o grau de influência dos mesmos em relação à execução, bem como a prova inequívoca da verossimilhança das alegações do executado quanto à insubsistência da execução em todos os seus aspectos, quer do título, quer do crédito ou do próprio processo executivo, a lei conferiu ao juiz o poder de "a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes" (art. 739-A, parágrafo primeiro, com redação da Lei nº 11.382/2006).

Os requisitos para a concessão de efeito suspensivo aos embargos são, mutatis mutandis, os exigíveis para a concessão de tutela antecipada; vale dizer, direito evidente e direito em estado de periclitación (periculum in mora).

Esses requisitos não são cumulativos por isso que o juiz pode, v.g., deferir a suspensividade aos embargos acaso verifique uma prescrição evidente ou a penhora sobre o faturamento revelar-se desastrosa para a empresa executada. Deferida que seja "a concessão de efeito suspensivo" a medida não impedirá a efetivação dos atos de penhora e avaliação dos bens, quando o juiz, para concedê-la, não a exigir previamente.

Isto significa dizer que, para obter essa suspensividade, é preciso que o juízo esteja garantido, muito embora o oferecimento em si dos embargos prescindir da penhora.

(O novo Processo de Execução O Cumprimento da Sentença e a Execução Extrajudicial, 1ª ed., RJ, Ed. Forense, 2008, p. 417/418)

No caso vertente, não há como receber os embargos à execução com efeito suspensivo, tendo em vista que não houve a garantia integral do juízo, não preenchendo os requisitos previstos no §1º, do art 739-A, do CPC, devendo, assim, o feito ter o seu normal prosseguimento.

A respeito do tema, trago à colação a ementa do seguinte julgado desta Corte :

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INONIMADO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO DEVOLUTIVO. ART. 739-A DO CPC. RECURSO DESPROVIDO.

1. Os embargos à execução fiscal sujeitam-se ao disposto no artigo 739-A, CPC, conforme julgados do Superior Tribunal de Justiça, não sendo cabível efeito suspensivo automático, sem o exame das circunstâncias de cada caso concreto.

2. Caso em que a decisão agravada negou seguimento ao agravo de instrumento, destacando que os argumentos deduzidos não têm o condão de elidir os efeitos cogentes da lei nem da jurisprudência quanto à aplicação do artigo 739-A, § 1º, do Código de Processo Civil, em que devem ser considerados outros requisitos para a atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor, além da garantia de penhora, restando consignado que o recurso não foi instruído com cópia da CDA para pleno e adequado exame da pretensão deduzida.

3. No presente recurso, a agravante reiterou os argumentos quanto à relevância jurídica na tese dos embargos do devedor e garantia do crédito fiscal, juntando cópias do auto de penhora e avaliação, no valor de R\$ 14.400,00 e das CDA's, com inscrição de débitos no valor de 136.014,45, R\$ 51.502,26, R\$ 23.261,61, R\$ 8.363,13 e R\$ 1.520,56, evidenciando inexistir garantia suficiente do Juízo para respaldar o pedido de efeito suspensivo.

4. Cumpre observar que os requisitos do artigo 739-A, § 1º, do Código de Processo Civil, são cumulativos e não alternativos. A inexistência de um deles prejudica a atribuição do efeito suspensivo, sem que seja necessário o exame dos demais, daí porque impertinente a discussão de relevância jurídica se a própria agravante comprovou a garantia insuficiente, inclusive porque a alegação da relevância dos fundamentos dos embargos do devedor e o risco de grave dano de difícil ou incerta reparação não pode ser invocado para contornar o cumprimento integral de preceito legal, que regula a atribuição de efeito suspensivo a embargos do devedor.

5. Agravo inominado desprovido.

(TRF-3ª Região, Agravo Legal em Agravo de Instrumento nº 0015066-78.2012.4.03.0000/SP, Terceira Turma, rel. Des. Fed. Carlos Muta, D.E. 15/10/2012).

Por outro lado, verifico que a agravante não levou a questão da suposta subavaliação dos bens penhorados por parte do analista judiciário ao juízo *a quo*, pelo que a manifestação em sede de agravo de instrumento configuraria supressão de instância.

Em face do exposto, **INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal, instruindo-se adequadamente o recurso.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do mesmo Código.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00121 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003247-13.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003247-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : DU PONT DO BRASIL S/A
ADVOGADO : JOSE PAULO DE CASTRO EMSENHUBER e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00059092420124036130 2 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em mandado de segurança, indeferiu a liminar pleiteada, consistente no pedido de suspensão da exigibilidade dos recolhimentos de IRPJ e CSLL, inclusive a fonte, sobre os valores recebidos a título de juros moratórios aplicáveis à repetição de indébito, restituição, ressarcimento, compensação e/ou depósitos judiciais ou extrajudiciais, de modo que não venha a sofrer qualquer restrição em razão da cobrança dessas parcelas pelo agravado.

Aduz que dada a natureza indenizatória dos juros cobrados, é incabível a incidência do IRPJ e da CSL, eis que ambos os tributos incidem apenas sobre valores que representem um acréscimo patrimonial, conforme o disposto no art. 43 do Código Tributário Nacional, no caso do IRPJ, bem como na Lei nº 7.689/88, no que diz respeito à CSL.

Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

DECIDO.

Nos termos do art. 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional.

No caso dos autos, o agravante não demonstrou a presença dos requisitos legais aptos à suspensão da decisão recorrida.

Com efeito, muito embora os argumentos desenvolvidos neste recurso, não vislumbro, "primo ictu oculi", a presença dos elementos necessários ao deferimento da medida requerida, na medida em que presente na decisão a análise dos pressupostos processuais envolvendo o pedido formulado, preserva-se neste momento processual a cognição desenvolvida pelo Juízo como instrumental analítico da situação fática posta, sem embargo de que a questão posta diz respeito ao mérito da demanda e enseja a produção de provas em contraditório, razão pela qual, apenas com os argumentos e documentos trazidos no presente agravo, torna-se inviável a suspensão da decisão recorrida.

Nesse diapasão, cumpre destacar excertos da decisão recorrida:

"Os juros moratórios, a princípio, por serem acessórios, devem seguir a sorte do principal, isto é, se há incidência dos tributos sobre a repetição de indébito, restituição, ressarcimento, compensação ou depósitos judiciais ou extrajudiciais devolvidos ao impetrante, deverá haver a incidência do mesmo tributo sobre o acessório.

(...)

No tocante aos juros de mora incidentes sobre o indébito, Leandro Palsen ensina na obra Direito Tributário, Constituição e Código Tributário à Luz da Doutrina e da Jurisprudência (9ª Edição, 2007, pág. 706), ao citar Alberto Pinto Souza Júnior que: Quanto aos juros de mora incidentes sobre o indébito:

a) os juros sobre o indébito é receita nova e, sobre ela, incidem tanto o IRPJ e a CSLL, seja qual for a modalidade de apuração, como também, a Contribuição para o PIS/Pasep e a Cofins;

b) no momento em que o valor a ser restituído se torna um crédito líquido e certo, passa a ser tributável a receita decorrente dos juros de mora (incidentes sobre o indébito) até ali incorridos, sendo que, a partir daí, os juros incorridos em cada mês deverão ser reconhecidos pelo regime de competência como receita tributável do respectivo mês."

Por fim, denota-se não estar configurado o "periculum in mora" na medida em que, proferida a decisão ora combatida em sede de cognição sumária, não se exclui a possibilidade de sua reforma por ocasião do julgamento da ação de origem num plano de cognição exauriente em que ocorra a apreciação do mérito da questão levada a Juízo.

Considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente em sede de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, tenho que a agravante não demonstrou a presença dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00122 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003268-86.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003268-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN

AGRAVANTE : WAGNER SERRANI

ADVOGADO : VERA LUCIA DA FONSECA SILVA e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 01/03/2013 1741/2639

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : SERV PORT EMPREENDIMENTOS COMERCIAIS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00137683020024036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Intime-se o agravante para, no prazo de cinco dias, sob pena de negativa de seguimento:

- 1) Juntar aos autos cópias das peças processuais dos autos de origem até fls. 128, a fim de que seja possibilitada a análise do pedido deste agravo.
- 2) Regularizar o presente recurso, declarando por meio de seu patrono a autenticidade das peças necessárias à interposição, na forma do art. 365, IV, do CPC, ou providenciando sua autenticação por tabelião ou escrivão.

Cumpridas as determinações, intime-se a agravada, nos termos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar sobre as alegações expostas pela agravante.

Intime-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00123 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003429-96.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.003429-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO : BRUNO TORMIN DE FREITAS LEMES
ADVOGADO : RAFAEL BRAVO GOMES (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
PARTE RE' : Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais Anísio Teixeira INEP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00002032820134036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO em face da decisão de fls. 30/38 dos autos da ação ordinária (fls. 57/65 do instrumento), através da qual o MM. Juízo Federal da 4ª Vara de Campo Grande/MS deferiu em parte a tutela antecipada para determinar que INSTITUTO NACIONAL DE ESTUDOS E PESQUISAS EDUCACIONAIS ANÍSIO TEIXEIRA - INEP **disponibilize imediatamente o espelho da redação** do aluno BRUNO TORMIN DE FREITAS LEMES, referente à prova do ENEN 2012, **oportunizando-lhe, em 48 horas, a interposição de recurso em face da nota atribuída, procedendo ao julgamento da impugnação de forma célere.**

Em suas razões, o agravante sustenta que não há no edital que rege o ENEM 2012 nenhum dispositivo que garanta aos participantes a vista do conteúdo de suas provas antes do prazo de inscrição do SISU nem tampouco o direito de recurso voluntário, de modo que contemplar um único participante ou um grupo restrito de participantes do exame, ainda que pela via judicial, caracterizaria flagrante violação aos princípios da isonomia e da impessoalidade.

Afirma que devido à falta de previsão de vista de provas e de recursos voluntários no edital do ENEM 2011, firmou Termo de Ajustamento de Conduta juntamente com a União e o Ministério Público Federal para colocar fim à Ação Civil Pública nº 0037994-96.2011.4.01.3400B, no qual assumiu a obrigação de permitir vistas de provas a todos os participantes do exame, em caráter pedagógico, a partir do exame de 2012, tendo o Ministério

Público Federal reconhecido que o recurso de ofício previsto no edital supria o recurso voluntário. Assim, defende que está respeitando absolutamente todas as disposições do TAC, pois o edital, na cláusula 15.3, previu a possibilidade de os participantes requererem vista das provas, com fins exclusivamente pedagógicos, após a divulgação dos resultados.

Argumenta que diante da inexistência do direito a recurso voluntário, inexistente necessidade de exibição da prova antes do período de inscrição do SISU.

Narra que desenvolveu uma solução tecnológica exclusiva para viabilizar o acesso à prova aos milhões de participantes, porém é necessário atender um fluxograma de procedimentos administrativos que demanda até trinta dias após a divulgação dos resultados, ocorrida em 28.12.2012.

Informa que o ENEM emprega múltiplas avaliações em seu processo de correção das redações, a fim de garantir uma melhor qualidade do processo, reduzir os erros de mensuração e, dessa forma, aferir da forma mais justa e isonômica possível a proficiência dos participantes.

Por fim, defende que não há violação aos princípios do contraditório, da ampla defesa e da motivação dos atos administrativos porque o ENEM não é um processo administrativo, não é processo seletivo, exame de seleção ou concurso público, mas sim uma avaliação do desempenho escolar e acadêmico ao final do Ensino Médio.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Decido.

Em juízo de cognição sumária, entendo que a decisão vergastada deve ser mantida.

Com efeito, o Exame Nacional do Ensino Médio - ENEM - deve observar os princípios insculpidos no art. 37, *caput*, da Constituição Federal, em especial o princípio da publicidade.

Sim, pois como é de todos sabido, o Exame Nacional do Ensino Médio deixou de ser uma simples avaliação do desempenho do estudante no final da educação básica, na medida em que passou a ser adotado no processo seletivo de diversas instituições de ensino do país, bem como requisito para obtenção de bolsa do PROUNI.

A respeito, colaciono duas notícias capturadas nos sites www.brasil.gov.br e www.portal.mec.gov.br:

"(...)

A partir de 2010, a maioria das instituições federais passou a usar o Enem em seu processo seletivo, e a prova aborda desde então o currículo do Ensino Médio diretamente. O objetivo é aplicar quatro grupos de provas diferentes em cada processo seletivo, além da redação. O novo exame então passou a ser composto por perguntas objetivas em quatro áreas do conhecimento: linguagens, códigos e suas tecnologias (incluindo redação); ciências humanas e suas tecnologias; ciências da natureza e suas tecnologias e matemáticas e suas tecnologias. Cada grupo será composto por 45 itens de múltipla escolha, aplicados em dois dias.

Com o novo Enem, o MEC busca a reformulação do currículo do ensino médio e mudar o acúmulo excessivo de conteúdo, hoje cobrado nos vestibulares. A proposta é oferecer outro tipo de formação, voltada para a solução de problemas. Além disso, um exame unificado pode promover a mobilidade dos alunos pelo país. Centralizar os exames seletivos é mais uma forma de democratizar o acesso a todas as universidades.

O bom desempenho no exame é imprescindível para pleitear uma vaga nas instituições de ensino superior que adotarem o Enem como ferramenta de seleção, de maneira integral ou parcial.

O Enem 2009 promoveu a certificação de jovens e adultos no Ensino Médio e mediu o desempenho acadêmico dos estudantes ingressantes nas instituições de ensino superior".

"(...)

Estão abertas as inscrições para o Programa Universidade para Todos (ProUni) do Ministério da Educação. Neste primeiro semestre de 2013, a oferta é de 162.329 bolsas em todo país. O prazo de inscrições vai até as 23h59 do dia 21, pelo horário de Brasília. Os candidatos concorrem a 108.686 bolsas integrais e a 53.643 parciais (50% da mensalidade).

O processo seletivo terá uma única etapa de inscrições, exclusivamente pela internet. No momento do cadastro, o estudante deve informar o número de inscrição e a senha usados no Exame Nacional do Ensino Médio (Enem) de 2012 e o número no Cadastro de Pessoa Física (CPF).

Para concorrer o candidato precisa ter feito o Enem de 2012 e obtido nota mínima de 450 pontos. Precisa ainda ter tirado nota na redação que não tenha sido zero.

"(...)"

A partir do momento que o exame transcende a simples avaliação do ensino médio no Brasil e passa a interferir na esfera de direitos do estudante, cabe a Administração Pública, ou a quem atua em seu nome, assegurar-lhe a publicidade dos resultados, a consulta ao espelho de prova da redação, bem como os instrumentos necessários à interposição de eventuais recursos.

Aliás, a *publicidade* é um dos vetores que deve contaminar as ações do Poder Público conforme a regra do art. 37 da Constituição Federal.

E tudo isso deve ser disponibilizado em tempo hábil a evitar o perecimento de direitos, motivo pelo qual agiu bem o MM. Magistrado *a quo* ao assegurar ao estudante o **acesso imediato** ao espelho de prova, bem como o meio de

formulação do pedido de revisão.

Assim, o argumento do agravante segundo o qual os procedimentos administrativos destinados à viabilização do acesso aos participantes do exame demandam até trinta dias após a divulgação dos resultados, ocorrida em 28.12.2012, não convence. Se os resultados já são conhecidos e serão utilizados no Sistema de Seleção Unificada, a Administração deve dispor de meios para promover o acesso aos espelhos de redação em momento anterior às inscrições para o SISU.

A Administração Pública também deve possibilitar que os estudantes interponham recursos em face das notas obtidas e este direito não pode ser extirpado diante da previsão editalícia de existência de recurso de ofício no caso de discrepância entre os dois corretores da redação (cláusula 14.8.2), pois embora o ENEM não seja um processo *seletivo* público, as notas obtidas no exame **são utilizadas na seleção de candidatos para universidades públicas**, o que torna imperiosa a observância de todos os princípios que regem a Administração Pública. Aliás, mesmo diante da ausência de previsão de recurso em edital, o pedido de revisão da nota de redação é corolário dos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, que devem ser rigorosamente observados mesmo que tenham sido "convenientemente" *esquecidos* pelo edital.

Por fim, calha tecer algumas considerações acerca do Termo de Compromisso de Ajustamento de Conduta firmado entre o Ministério Público Federal e o Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais Anísio Teixeira - INEP.

Tendo em vista, dentre outras, a Recomendação nº 06/2011-PFDF, requisitando providências ao INEP quanto ao Exame Nacional do Ensino Médio, destacadamente a necessidade de previsão em edital de direito de vista de provas discursivas e oportunidade de recurso fundamentado contra a correção de tais provas, o agravante firmou com o Ministério Público Federal um termo de Compromisso de Ajustamento de Conduta no qual se comprometeu a propiciar vistas de provas, de caráter meramente pedagógico, para os participantes do ENEM/2012 (cláusula primeira, parágrafo primeiro), ao passo que o Ministério Público Federal reconheceu que o recurso de ofício previsto no Edital nº 07, de 18/05/2011, supre o recurso voluntário, devendo ser expressamente prevista a garantia na vigência do termo - 5 anos (cláusulas primeira, parágrafo segundo e cláusula terceira).

Uma vez firmado, o Termo de Ajustamento de Conduta foi apresentado nos autos de Ação Civil Pública nº 37994-96.2011.4.01.3400, que tramitou perante a 13ª Vara Federal do Distrito Federal, e homologado, pondo termo ao processo nos termos do art. 269, III, do Código de Processo Civil.

Ocorre que a coisa julgada coletiva só atinge a esfera de direito dos indivíduos **para beneficiá-los**, não podendo ser-lhes oposta para negar quaisquer direitos. A extensão da coisa julgada é *secundum eventum litis*, conforme se deduz da leitura do art. 103, I e § 1º, do Código de Proteção e Defesa do Consumidor.

Assim, em juízo de cognição sumária, entendo que a bem proferida decisão agravada deve ser mantida.

Ante o exposto, **indefiro** o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao Juízo de primeiro grau.

À contraminuta.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2013.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00124 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003490-54.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003490-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO	: GERACAO COCARAUTO DE VEICULOS LTDA e outros
	: TAN SOEY GWAN
	: ALBINO PEREIRA DA COSTA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP
No. ORIG.	: 00004962420074036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) contra decisão (fls. 277 do

instrumento, fls. 256 da ação originária) que deferiu o pedido de indisponibilidade de bens e direitos do devedor na forma do artigo 185-A do Código Tributário Nacional mas ordenou que a exequente adotasse as providências necessárias à comunicação da decisão aos órgãos responsáveis.

Requer a agravante a reforma da decisão agravada aduzindo, em resumo, que nos termos do artigo 185-A do Código Tributário Nacional compete ao Judiciário a decretação da indisponibilidade dos bens dos devedores e sua comunicação aos órgãos competentes.

Decido.

Discute-se nestes autos apenas o ônus da comunicação aos órgãos responsáveis acerca do decreto de indisponibilidade de bens do devedor na forma do artigo 185-A, do Código Tributário Nacional, incluído pela Lei Complementar nº 118/2005, "*verbis*":

Art. 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial.

§ 1º A indisponibilidade de que trata o caput deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem esse limite.

§ 2º Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o caput deste artigo enviarão imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido.

Assim, a literalidade da redação do artigo 185-A é expressa em impor ao Judiciário o encargo de, tendo decretado a indisponibilidade de bens e direitos do devedor, comunicar essa decisão aos órgãos e entidades que promovem registros de transferências de bens a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial, ao depois encaminhando ao juízo a relação dos bens e direitos cuja indisponibilidade tiverem promovido.

Na verdade, o texto legal torna o Judiciário "despachante" dos interesses próprios de uma das partes - o exequente - concedendo mais um privilégio à Fazenda Pública, dentre tantos outros que, num regime republicano, são de difícil explicação. Contudo, *legem habemus*.

Todavia, a colocação do Judiciário a serviço dos interesses fazendários tem seu limite na lei.

Desnecessária, em princípio, as comunicações para a Agência Nacional de Aviação Civil - ANAC, Departamento de Aviação Civil - DAC, Departamento de Portos e Costas e à Capitania Fluvial do Tietê-Paraná, porque a propriedade de *aviões e embarcações* - por parte da empresa e dos coexecutados - pode não passar de conjectura; no caso, sem que a Fazenda Nacional indique a possibilidade dos executados possuírem tais veículos, é um evidente exagero a pretensão de fazer o Juízo Executivo ficar oficiando desnecessariamente, transformando-o em *estafeta* das pretensões do Fisco.

Pelo exposto, **defiro em parte a antecipação de tutela recursal**, cabendo ao Juízo *a quo* atender o quanto requerido pela União às fls. 235/239 dos autos originais apenas no tocante à expedição de ofícios ao BACEN - Divisão de Cadastros e Informações do Banco Central do Brasil, Posto Fiscal, Detran-SP, CVM - Comissão de Valores Mobiliários, INPI - Instituto Nacional de Propriedade Industrial, CBLC - Companhia Brasileira de Liquidação e Custódia, Jucesp - Junta Comercial de São Paulo e Registro de Imóveis de Birigui e Adjacências, da Capital e Litoral.

Comunique-se ao Juízo "a quo", requisitando-lhe informações sobre o atual estado da causa.

Intime-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00125 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003492-24.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003492-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : RENATA ROSA PANTANO RANGEL
ADVOGADO : JOSE ANTONIO FRANZIN

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 01/03/2013 1745/2639

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : RANGEL E ASSOCIADOS S/C LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AMERICANA SP
No. ORIG. : 99.00.00406-6 A Vr AMERICANA/SP

DECISÃO

DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 527, III), nos termos que seguem.

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação de tutela da pretensão recursal, contra a r. decisão de fls. 237 dos autos originários (fls. 51 destes autos) que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de desbloqueio dos valores existentes em contas correntes e aplicações financeiras bloqueados por meio do sistema BACEN JUD.

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que os valores constantes da sua conta corrente e respectivas aplicações financeiras não poderiam ter sido bloqueados, vez que resultam do recebimento de seu salário.

Assiste razão à agravante.

No caso em apreço, verifico que a ora agravante comprovou que o bloqueio dos valores incidiu sobre a conta-corrente nº 16931-5, da agência 6624-9 do Banco do Brasil (fls. 48 destes autos), de sua titularidade, e que a referida conta é utilizada para o pagamento de salários depositados pelo Estado de São Paulo, em razão do exercício das funções de professora.

Por outro lado, é sabido que o bloqueio não deve recair sobre salários, pois os mesmos são absolutamente impenhoráveis, nos termos do disposto no art. 649, IV, do CPC.

A respeito do tema, trago à colação a ementa do seguinte julgado do E. STJ :

PROCESSUAL CIVIL. PENHORA DE ATIVO FINANCEIRO EM CONTA SALÁRIO. BEM ABSOLUTAMENTE IMPENHORÁVEL. ART. 649, IV, DO CPC. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. CONHECIMENTO EX OFFICIO PELO MAGISTRADO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE SUBSCRIÇÃO DE ADVOGADO NO PEDIDO DE DESBLOQUEIO DOS VALORES. PRECEDENTES.

1. A hipótese dos autos trata de nulidade absoluta, eis que, in casu, a penhora de ativos financeiros recaiu sobre conta salário, bem absolutamente impenhorável, nos termos do art. 649, IV, do CPC.

2. A impenhorabilidade absoluta de bens é norma cogente que contém princípio de ordem pública, cabendo ao magistrado, ex officio, resguardar o comando do art. 649 do CPC, razão pela qual não há vício no decisum que acolheu pedido formulado pela parte, ainda que sem a presença de advogado, para que fosse determinado o desbloqueio da conta salário então penhorada. Precedentes.

3. Recurso especial não provido.

(STJ-REsp nº 201000707980, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJE 05/11/2010).

Em face do exposto, **DEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado, para determinar o desbloqueio dos valores recebidos pela agravante, a título de salários depositados na conta corrente nº 16931-5, da agência 6624-9 do Banco do Brasil

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do mesmo Código.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00126 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003656-86.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003656-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADO : BIG TEST SERVICOS TECNICOS EM GASODUTOS E OLEODUTOS LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAFELANDIA SP
No. ORIG. : 12.00.00030-6 1 Vr CAFELANDIA/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, reconheceu de ofício a prescrição da pretensão executiva em relação às certidões da dívida ativa 80212007619-23 (somente fls. 05 a 12); 80612016548-10 (somente fls. 18 a 27) e 80612016549-09.

Sustenta, em síntese, a inocorrência da prescrição do crédito tributário, em razão da interrupção do respectivo prazo pela adesão da agravante ao PAEX.

Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão guerreada.

DECIDO.

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Após amplo debate acerca da prescrição da ação para cobrança de crédito proveniente de tributos sujeitos a lançamento por homologação, constituídos por meio de declaração do contribuinte, a Sexta Turma deste Tribunal consolidou seu entendimento.

A presente hipótese não envolve decadência. O art. 150 do CTN atribui ao contribuinte o dever jurídico de constituir o crédito tributário e esta formalização, consubstanciada na declaração apresentada ao sujeito ativo, dispensa o lançamento de ofício, se elaborada de acordo com a legislação tributária, sem omissões ou inexatidões, conforme dispõe o art. 149, II e V, do CTN.

Deve-se, portanto, nos termos do artigo 174 do CTN, verificar-se o termo inicial e o final, a fim de constatar-se a existência de prazo superior a 5 anos entre eles, hábil a ensejar a prescrição.

O termo inicial desta modalidade de prescrição ocorre com a constituição definitiva do crédito tributário, correspondente à data mais recente entre a entrega da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) pelo contribuinte e o vencimento do tributo, momento em que surge a pretensão executória. Esta regra decorre do fato da exigibilidade do crédito somente se aperfeiçoar por ocasião da conjugação de ambos os fatores: haver sido declarado e estar vencido o prazo para o pagamento do tributo.

Já o termo final da prescrição dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 219, § 1º, do CPC; porém, se presente referida inércia, o termo *ad quem* será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar.

É este o entendimento pacífico do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme REsp 1120295/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 21/05/2010, julgado pelo regime do art. 543-C do CPC.

In casu, aplicável a Súmula nº 106 do C. STJ, porquanto não verificada a inércia da Fazenda Nacional em praticar atos capazes de dar andamento ao feito, de modo a obter a citação do executado.

Outrossim, consoante demonstrado pela exequente por meio dos documentos juntados aos autos, houve adesão do contribuinte a plano de parcelamento, interrompendo-se o prazo prescricional, por corresponder, tal atitude, ao "ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor" a que alude o art. 174, IV, do CTN.

Durante o tempo em que o parcelamento esteve vigente entre as partes, a exigibilidade do crédito esteve suspensa, por força do art. 151, VI, do CTN. O débito tornou-se novamente exigível somente com a exclusão do contribuinte do referido plano.

De rigor, pois, o afastamento da prescrição da pretensão executiva, porquanto ausente período superior a cinco anos entre a data da constituição do crédito tributário (levando-se em conta a data do vencimento do débito mais antigo - 31/07/2006, fl. 31) e o ajuizamento da execução (26/09/12), considerada a adesão e a exclusão do contribuinte do plano de parcelamento (fl. 13).

Diante do exposto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento. Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 8549/2013

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003578-56.2002.4.03.6183/SP

2002.61.83.003578-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JANDYRA MARIA GONCALVES REIS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.148/150
INTERESSADO : MARIA REGINA MOLLA
ADVOGADO : EDERSON RICARDO TEIXEIRA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR AUTÔNOMO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. RECOLHIMENTO EXTEMPORÂNEO DAS CONTRIBUIÇÕES. CÁLCULO DO VALOR A SER RECOLHIDO. ALEGAÇÃO DE OBSCURIDADE E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.

Não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo 535 do Código de Processo Civil a autorizar o provimento dos embargos de declaração, porquanto a matéria objeto deste recurso foi apreciada de forma clara e coerente.

Tendo sido o acórdão impugnado proferido com base em fundamento consistente, o magistrado não está obrigado a responder, à exaustão, a todas as assertivas das partes, nem tampouco a se ater aos fundamentos indicados ou pronunciar-se acerca de todos os textos normativos por elas mencionados.

A providência pretendida pela embargante, em realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal finalidade em sede de embargos declaratórios. Somente por meio do competente recurso deve ser novamente aferida e não por meio de embargos de declaração.

Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os Embargos de Declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005726-81.2005.4.03.6103/SP

2005.61.03.005726-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
EMBARGANTE : JOSE FERREIRA DO ESPIRITO SANTO
ADVOGADO : ELAYNE DOS REIS NUNES PEREIRA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.201/203
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SARA MARIA BUENO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE PERÍODOS LABORADOS PELA CLT PARA REGIME ESTATUTÁRIO. ALEGAÇÃO DE OBSCURIDADE E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.

Não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo 535 do Código de Processo Civil a autorizar o provimento dos embargos de declaração, porquanto a matéria objeto deste recurso foi apreciada de forma clara e coerente.

Tendo sido o acórdão impugnado proferido com base em fundamento consistente, o magistrado não está obrigado a responder, à exaustão, a todas as assertivas das partes, nem tampouco a se ater aos fundamentos indicados ou pronunciar-se acerca de todos os textos normativos por elas mencionados.

A providência pretendida pela embargante, em realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal finalidade em sede de embargos declaratórios. Somente por meio do competente recurso deve ser novamente aferida e não por meio de embargos de declaração.

Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os Embargos de Declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002504-93.2005.4.03.6107/SP

2005.61.07.002504-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : JORGE BESSAO
ADVOGADO : HELTON ALEXANDRE GOMES DE BRITO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL SERGIO LIMA DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876/99. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A concessão de benefícios previdenciários está sujeita à legislação vigente ao tempo em que são reunidos todos os requisitos exigidos pela legislação de regência.
2. A parte autora, apesar de ser filiada à previdência social anteriormente à promulgação da EC 20/1998, quando da sua entrada em vigor, ainda não havia implementado os requisitos necessários à concessão da benesse, não se podendo falar em direito adquirido.
3. Por ocasião da concessão do benefício previdenciário ventilado nos autos, já se encontrava em vigor a Lei 9.876/1999, que prevê a aplicação do fator previdenciário, calculado com base nos seguintes critérios: a) expectativa de sobrevida do segurado; b) tempo de contribuição; c) idade do pleiteante no momento da aposentadoria.
4. Não há vício formal na produção da Lei 9.876/1999, uma vez que tanto o regimento interno das Casas Legislativas quanto a própria interpretação do conteúdo desses regimentos dá flexibilidade ao processo legislativo, de tal modo que somente alterações materiais realizadas pela Casa Revisora impõem o retorno do texto à Casa de Origem, razão pela qual não há que se falar em violação ao art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal. Ademais, os critérios adotados pela Lei 9.876/1999 preservam o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de seguridade, em especial considerando a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, o tempo de contribuição, a idade, e a alíquota de contribuição previdenciária.
5. Com relação à metodologia aplicada pelo IBGE, é de se considerar que se trata de critério objetivo, adotado por entidade que, conforme Decreto n. 3.266/1999, detém competência exclusiva para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevida da população brasileira, não cabendo ao Poder Judiciário intervir em seus métodos quando pautados dentro de limites razoáveis e com amparo científico.
6. Decisão agravada mantida.
7. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000565-36.2005.4.03.6121/SP

2005.61.21.000565-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : ARLINDO DONIZETE BRIET
ADVOGADO : IVANI MENDES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEONARDO MONTEIRO XEXEO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EXCLUIDO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876/99. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A concessão de benefícios previdenciários está sujeita à legislação vigente ao tempo em que são reunidos todos os requisitos exigidos pela legislação de regência.
2. A parte autora, apesar de ser filiada à previdência social anteriormente à promulgação da EC 20/1998, quando da sua entrada em vigor, ainda não havia implementado os requisitos necessários à concessão da benesse, não se

podendo falar em direito adquirido.

3. Por ocasião da concessão do benefício previdenciário ventilado nos autos, já se encontrava em vigor a Lei 9.876/1999, que prevê a aplicação do fator previdenciário, calculado com base nos seguintes critérios: a) expectativa de sobrevida do segurado; b) tempo de contribuição; c) idade do pleiteante no momento da aposentadoria.

4. Não há vício formal na produção da Lei 9.876/1999, uma vez que tanto o regimento interno das Casas Legislativas quanto a própria interpretação do conteúdo desses regimentos dá flexibilidade ao processo legislativo, de tal modo que somente alterações materiais realizadas pela Casa Revisora impõem o retorno do texto à Casa de Origem, razão pela qual não há que se falar em violação ao art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal. Ademais, os critérios adotados pela Lei 9.876/1999 preservam o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de seguridade, em especial considerando a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, o tempo de contribuição, a idade, e a alíquota de contribuição previdenciária.

5. Com relação à metodologia aplicada pelo IBGE, é de se considerar que se trata de critério objetivo, adotado por entidade que, conforme Decreto n. 3.266/1999, detém competência exclusiva para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevida da população brasileira, não cabendo ao Poder Judiciário intervir em seus métodos quando pautados dentro de limites razoáveis e com amparo científico.

6. Decisão agravada mantida.

7. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004422-98.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.004422-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANNA STELLA LEMOS FERREIRA LOCATELLI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.164/169
INTERESSADO : JUAREZ LUCAS DE SOUZA
ADVOGADO : LIONETE MARIA LIMA PARENTE e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR AUTÔNOMO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. RECOLHIMENTO EXTEMPORÂNEO DAS CONTRIBUIÇÕES. CÁLCULO DO VALOR A SER RECOLHIDO. ALEGAÇÃO DE OBSCURIDADE E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.

Não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo 535 do Código de Processo Civil a autorizar o provimento dos embargos de declaração, porquanto a matéria objeto deste recurso foi apreciada de forma clara e coerente.

Tendo sido o acórdão impugnado proferido com base em fundamento consistente, o magistrado não está obrigado a responder, à exaustão, a todas as assertivas das partes, nem tampouco a se ater aos fundamentos indicados ou pronunciar-se acerca de todos os textos normativos por elas mencionados.

A providência pretendida pela embargante, em realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo

guarida tal finalidade em sede de embargos declaratórios. Somente por meio do competente recurso deve ser novamente aferida e não por meio de embargos de declaração.
Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os Embargos de Declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038514-66.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.038514-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LAERCIO PEREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.223/225
INTERESSADO : VERA LUCIA POLETTI DO NASCIMENTO
ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI
No. ORIG. : 03.00.00048-9 1 Vr MATAO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS

Não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo 535 do Código de Processo Civil a autorizar o provimento dos embargos de declaração, porquanto a matéria objeto deste recurso foi apreciada de forma clara e coerente.

Tendo sido o acórdão impugnado proferido com base em fundamento consistente, o magistrado não está obrigado a responder, à exaustão, a todas as assertivas das partes, nem tampouco a se ater aos fundamentos indicados ou pronunciar-se acerca de todos os textos normativos por elas mencionados.

A providência pretendida pela embargante, em realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal finalidade em sede de embargos declaratórios. Somente por meio do competente recurso deve ser novamente aferida e não por meio de embargos de declaração.

Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os Embargos de Declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

2006.61.03.004175-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : DIMAS MONTEIRO
ADVOGADO : FLAVIA LOURENCO E SILVA FERREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00041753220064036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876/99. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A concessão de benefícios previdenciários está sujeita à legislação vigente ao tempo em que são reunidos todos os requisitos exigidos pela legislação de regência.
2. A parte autora, apesar de ser filiada à previdência social anteriormente à promulgação da EC 20/1998, quando da sua entrada em vigor, ainda não havia implementado os requisitos necessários à concessão da benesse, não se podendo falar em direito adquirido.
3. Por ocasião da concessão do benefício previdenciário ventilado nos autos, já se encontrava em vigor a Lei 9.876/1999, que prevê a aplicação do fator previdenciário, calculado com base nos seguintes critérios: a) expectativa de sobrevida do segurado; b) tempo de contribuição; c) idade do pleiteante no momento da aposentadoria.
4. Não há vício formal na produção da Lei 9.876/1999, uma vez que tanto o regimento interno das Casas Legislativas quanto a própria interpretação do conteúdo desses regimentos dá flexibilidade ao processo legislativo, de tal modo que somente alterações materiais realizadas pela Casa Revisora impõem o retorno do texto à Casa de Origem, razão pela qual não há que se falar em violação ao art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal. Ademais, os critérios adotados pela Lei 9.876/1999 preservam o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de seguridade, em especial considerando a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, o tempo de contribuição, a idade, e a alíquota de contribuição previdenciária.
5. Com relação à metodologia aplicada pelo IBGE, é de se considerar que se trata de critério objetivo, adotado por entidade que, conforme Decreto n. 3.266/1999, detém competência exclusiva para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevida da população brasileira, não cabendo ao Poder Judiciário intervir em seus métodos quando pautados dentro de limites razoáveis e com amparo científico.
6. Decisão agravada mantida.
7. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

2006.61.12.012251-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PATRICIA SANCHES GARCIA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 108/110
APELADO : LINDINALVA QUITERIA DE LUCENA
ADVOGADO : WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC - APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO - APOSENTADORIA POR IDADE RURAL - IMPLEMENTADOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - AGRAVO IMPROVIDO.

A autora cumpriu o período de carência exigido no art. 142 da Lei nº 8.213/91, para a percepção do benefício de aposentadoria por idade.

Para fins de concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural, o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exige apenas a comprovação do exercício de atividade rurícola, e não o recolhimento das contribuições previdenciárias correspondentes.

Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC, improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao Agravo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005592-71.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.005592-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HELOISA NAIR SOARES DE CARVALHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARCOS LICHAND
ADVOGADO : VALDOMIRO JOSE CARVALHO FILHO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR AUTÔNOMO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. RECOLHIMENTO EXTEMPORÂNEO DAS CONTRIBUIÇÕES. CÁLCULO DO VALOR A SER RECOLHIDO. ALEGAÇÃO DE OBSCURIDADE E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.

Não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo 535 do Código de Processo Civil a autorizar o provimento dos embargos de declaração, porquanto a matéria objeto deste recurso foi apreciada de forma clara e

coerente.

Tendo sido o acórdão impugnado proferido com base em fundamento consistente, o magistrado não está obrigado a responder, à exaustão, a todas as assertivas das partes, nem tampouco a se ater aos fundamentos indicados ou pronunciar-se acerca de todos os textos normativos por elas mencionados.

A providência pretendida pela embargante, em realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal finalidade em sede de embargos declaratórios. Somente por meio do competente recurso deve ser novamente aferida e não por meio de embargos de declaração.

Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os Embargos de Declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003237-46.2007.4.03.6121/SP

2007.61.21.003237-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : JOSE BENETIDO DE PAULA
ADVOGADO : IVANI MENDES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEONARDO MONTEIRO XEXEO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876/99. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A concessão de benefícios previdenciários está sujeita à legislação vigente ao tempo em que são reunidos todos os requisitos exigidos pela legislação de regência.

2. A parte autora, apesar de ser filiada à previdência social anteriormente à promulgação da EC 20/1998, quando da sua entrada em vigor, ainda não havia implementado os requisitos necessários à concessão da benesse, não se podendo falar em direito adquirido.

3. Por ocasião da concessão do benefício previdenciário ventilado nos autos, já se encontrava em vigor a Lei 9.876/1999, que prevê a aplicação do fator previdenciário, calculado com base nos seguintes critérios: a) expectativa de sobrevida do segurado; b) tempo de contribuição; c) idade do pleiteante no momento da aposentadoria.

4. Não há vício formal na produção da Lei 9.876/1999, uma vez que tanto o regimento interno das Casas Legislativas quanto a própria interpretação do conteúdo desses regimentos dá flexibilidade ao processo legislativo, de tal modo que somente alterações materiais realizadas pela Casa Revisora impõem o retorno do texto à Casa de Origem, razão pela qual não há que se falar em violação ao art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal. Ademais, os critérios adotados pela Lei 9.876/1999 preservam o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de seguridade, em especial considerando a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, o tempo de contribuição, a idade, e a alíquota de contribuição previdenciária.

5. Com relação à metodologia aplicada pelo IBGE, é de se considerar que se trata de critério objetivo, adotado por entidade que, conforme Decreto n. 3.266/1999, detém competência exclusiva para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevida da população brasileira, não cabendo ao Poder Judiciário intervir em seus métodos

quando pautados dentro de limites razoáveis e com amparo científico.

6. Decisão agravada mantida.

7. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00011 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004929-80.2007.4.03.6121/SP

2007.61.21.004929-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : JOAO CARLOS DA COSTA
ADVOGADO : IVANI MENDES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEONARDO MONTEIRO XEXEO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00049298020074036121 2 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876/99. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A concessão de benefícios previdenciários está sujeita à legislação vigente ao tempo em que são reunidos todos os requisitos exigidos pela legislação de regência.

2. A parte autora, apesar de ser filiada à previdência social anteriormente à promulgação da EC 20/1998, quando da sua entrada em vigor, ainda não havia implementado os requisitos necessários à concessão da benesse, não se podendo falar em direito adquirido.

3. Por ocasião da concessão do benefício previdenciário ventilado nos autos, já se encontrava em vigor a Lei 9.876/1999, que prevê a aplicação do fator previdenciário, calculado com base nos seguintes critérios: a) expectativa de sobrevida do segurado; b) tempo de contribuição; c) idade do pleiteante no momento da aposentadoria.

4. Não há vício formal na produção da Lei 9.876/1999, uma vez que tanto o regimento interno das Casas Legislativas quanto a própria interpretação do conteúdo desses regimentos dá flexibilidade ao processo legislativo, de tal modo que somente alterações materiais realizadas pela Casa Revisora impõem o retorno do texto à Casa de Origem, razão pela qual não há que se falar em violação ao art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal. Ademais, os critérios adotados pela Lei 9.876/1999 preservam o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de seguridade, em especial considerando a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, o tempo de contribuição, a idade, e a alíquota de contribuição previdenciária.

5. Com relação à metodologia aplicada pelo IBGE, é de se considerar que se trata de critério objetivo, adotado por entidade que, conforme Decreto n. 3.266/1999, detém competência exclusiva para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevida da população brasileira, não cabendo ao Poder Judiciário intervir em seus métodos quando pautados dentro de limites razoáveis e com amparo científico.

6. Decisão agravada mantida.

7. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030402-40.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.030402-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DE JESUS SANTOS
ADVOGADO : ROSE MARY SILVA MENDES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 104/106
No. ORIG. : 08.00.00003-7 2 Vr IBIUNA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC - APOSENTADORIA POR IDADE RURAL - IMPLEMENTADOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - AGRAVO DESPROVIDO.

- A autora cumpriu o período de carência exigido no art. 142 da Lei nº 8.213/91, para a percepção do benefício de aposentadoria por idade.

- Para fins de concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural, o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exige apenas a comprovação do exercício de atividade rural e não o recolhimento das contribuições previdenciárias correspondentes.

- Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033034-39.2008.4.03.9999/MS

2008.03.99.033034-2/MS

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AUGUSTO DIAS DINIZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MISAYO YTAMURA

ADVOGADO : NORMA RAQUEL STRAGLIOTTO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 115/117
No. ORIG. : 06.05.50171-6 1 Vr DOIS IRMAOS DO BURITI/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA RURAL POR IDADE - AGRAVO DO ART. 557, § 1º DO CPC - NÃO COMPROVADO TRABALHO RURAL - AGRAVO DESPROVIDO.

- Não demonstrado o efetivo exercício de atividade rural da parte autora pelo período de carência exigido para a aposentadoria por idade, consoante determina o artigo 143 da Lei de Planos e Benefícios.
- Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC, desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038552-10.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.038552-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : JOSE SANTIN DRESADORI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAISA DA COSTA TELLES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 98/100
No. ORIG. : 06.00.00111-9 2 Vr RIO CLARO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC - APOSENTADORIA POR IDADE RURAL - IMPLEMENTADOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - AGRAVO IMPROVIDO.

- A autora cumpriu o período de carência exigido no art. 142 da Lei nº 8.213/91, para a percepção do benefício de aposentadoria por idade.
- Para fins de concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural, o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exige apenas a comprovação do exercício de atividade rurícola e não o recolhimento das contribuições previdenciárias correspondentes.
- Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0062950-21.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.062950-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : FRANCISCA HELENA DOS SANTOS ROLDAO
ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RONALDO SANCHES BRACCIALLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 141/142
No. ORIG. : 08.00.00052-4 2 Vr GARCA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ART. 267, VI, DO CPC. JULGADO QUE EXTINGUE O FEITO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO POR INSUFICIÊNCIA DE PROVA MATERIAL. DESCABIMENTO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE - NÃO COMPROVADO TRABALHO RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR - PEDIDO IMPROCEDENTE. AGRAVO PROVIDO.

- Independentemente da forma como rotulado o *decisum* recorrido, examinando-se seu conteúdo, percebe-se que o Órgão julgador originário, mediante exame do conjunto probatório, adentrou na análise do mérito da demanda, recusando a prova da existência dos fatos que amparariam o direito vindicado.

- Não demonstrado o efetivo exercício de atividade rural da parte autora, em regime de economia familiar, pelo período de carência exigido para a aposentadoria por idade, consoante determina o artigo 143 da Lei de Planos e Benefícios.

- Em virtude do conteúdo meritório do julgado, a partir de pronunciamento judicial a respeito do preenchimento ou não dos requisitos para a concessão do benefício vindicado e sobre a não-serventia do único documento acostado nesta demanda, para a comprovação da atividade rural, mas de resolução nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, já que a ausência de início de prova material leva à negativa do direito invocado e, por consequência, à rejeição do pedido de concessão de aposentadoria por idade rural, inviabilizando-se a repropósito de idêntica demanda.

- Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento ao agravo interposto pelo INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000594-93.2008.4.03.6117/SP

2008.61.17.000594-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
EMBARGANTE : DORA MARIA RAMOS
ADVOGADO : RAFAEL SOUFEN TRAVAIN e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.69/71
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER MAROSTICA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARAÇÃO. DECADÊNCIA. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ANTERIOR AO ART. 103 DA LEI 8.213/1991 (REDAÇÃO DA MP 1.523-9/1997). ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

Não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo 535 do Código de Processo Civil a autorizar o provimento dos embargos de declaração, porquanto a matéria objeto deste recurso foi apreciada de forma clara e coerente.

Tendo sido o acórdão impugnado proferido com base em fundamento consistente, o magistrado não está obrigado a responder, à exaustão, a todas as assertivas das partes, nem tampouco a se ater aos fundamentos indicados ou pronunciar-se acerca de todos os textos normativos por elas mencionados.

A providência pretendida pela embargante, em realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal finalidade em sede de embargos declaratórios. Somente por meio do competente recurso deve ser novamente aferida e não por meio de embargos de declaração.

Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os Embargos de Declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00017 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005458-37.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.005458-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE RAMOS
ADVOGADO : RENATA RUIZ RODRIGUES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 89/91
No. ORIG. : 08.00.00022-9 1 Vr VALPARAISO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC - APOSENTADORIA POR IDADE RURAL - IMPLEMENTADOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - AGRAVO DESPROVIDO.

- A autora cumpriu o período de carência exigido no art. 142 da Lei nº 8.213/91, para a percepção do benefício de

aposentadoria por idade.

- Para fins de concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural, o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exige apenas a comprovação do exercício de atividade rurícola e não o recolhimento das contribuições previdenciárias correspondentes.

- Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00018 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023291-68.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.023291-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : CARLOS ROBERTO BIGUETTI
ADVOGADO : THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00102-1 2 Vr INDAIATUBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DISPENSÁVEIS NO CASO. SENTENÇA ANULADA.

- Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária.

- Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo se for notório que os documentos juntados aos autos não seriam aceitos pela autarquia previdenciária

- Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00019 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023838-11.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.023838-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : CORACY DE FREITAS RAMOS
ADVOGADO : ERICA MARIA CANSIAN GAVIOLLI MARQUES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 132/133
No. ORIG. : 08.00.00193-5 1 Vr SERTAOZINHO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA RURAL POR IDADE - AGRAVO DO ART. 557, § 1º DO CPC - NÃO COMPROVADO TRABALHO RURAL - AGRAVO DESPROVIDO.

- Não demonstrado o efetivo exercício de atividade rural da parte autora pelo período de carência exigido para a aposentadoria por idade, consoante determina o artigo 143 da Lei de Planos e Benefícios.
- Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC, desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00020 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029987-23.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.029987-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : MARIA NAZARETH TEIXEIRA
ADVOGADO : ADALBERTO TIVERON MARTINS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VANESSA OITICICA DE PAIVA SOUTO MAIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 107/109
No. ORIG. : 08.00.00088-5 3 Vr ADAMANTINA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC - APOSENTADORIA POR IDADE RURAL - IMPLEMENTADOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - AGRAVO DESPROVIDO.

- A autora cumpriu o período de carência exigido no art. 142 da Lei nº 8.213/91, para a percepção do benefício de aposentadoria por idade.
- Para fins de concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural, o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exige apenas a comprovação do exercício de atividade rurícola e não o recolhimento das contribuições previdenciárias correspondentes.
- Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00021 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030223-72.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.030223-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TIAGO BRIGITE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA FATIMA BAZIQUETO MOREIRA
ADVOGADO : GABRIELA BENEZ TOZZI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 08.00.00106-7 1 Vr GUARARAPES/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC - APOSENTADORIA POR IDADE RURAL - IMPLEMENTADOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - AGRAVO DESPROVIDO.

- A autora cumpriu o período de carência exigido no art. 142 da Lei nº 8.213/91, para a percepção do benefício de aposentadoria por idade.

- Para fins de concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural, o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exige apenas a comprovação do exercício de atividade rurícola e não o recolhimento das contribuições previdenciárias correspondentes.

- Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00022 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030628-11.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.030628-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : HELENA AGNESIA BACRON
ADVOGADO : CESAR AUGUSTO DE ARRUDA MENDES JUNIOR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 95/98
No. ORIG. : 07.00.00173-5 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC - APOSENTADORIA POR IDADE RURAL - IMPLEMENTADOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - AGRAVO DESPROVIDO.

- A autora cumpriu o período de carência exigido no art. 142 da Lei nº 8.213/91, para a percepção do benefício de aposentadoria por idade.
- Para fins de concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural, o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exige apenas a comprovação do exercício de atividade rurícola e não o recolhimento das contribuições previdenciárias correspondentes.
- Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00023 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006617-39.2009.4.03.6111/SP

2009.61.11.006617-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : EVA CORREIA DOS SANTOS AGOSTINI
ADVOGADO : ALESSANDRA CARLA DOS SANTOS GUEDES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO JOSE DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 123/124
No. ORIG. : 00066173920094036111 3 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC - APOSENTADORIA POR IDADE RURAL - IMPLEMENTADOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - AGRAVO DESPROVIDO.

- A autora cumpriu o período de carência exigido no art. 142 da Lei nº 8.213/91, para a percepção do benefício de aposentadoria por idade.
- Para fins de concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural, o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exige apenas a comprovação do exercício de atividade rurícola e não o recolhimento das contribuições previdenciárias

correspondentes.

- Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00024 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004948-39.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.004948-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : FRANCISCO DE ASSIS ALVES DE SOUSA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00049483920094036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876/99. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A concessão de benefícios previdenciários está sujeita à legislação vigente ao tempo em que são reunidos todos os requisitos exigidos pela legislação de regência.
2. A parte autora, apesar de ser filiada à previdência social anteriormente à promulgação da EC 20/1998, quando da sua entrada em vigor, ainda não havia implementado os requisitos necessários à concessão da benesse, não se podendo falar em direito adquirido.
3. Por ocasião da concessão do benefício previdenciário ventilado nos autos, já se encontrava em vigor a Lei 9.876/1999, que prevê a aplicação do fator previdenciário, calculado com base nos seguintes critérios: a) expectativa de sobrevida do segurado; b) tempo de contribuição; c) idade do pleiteante no momento da aposentadoria.
4. Não há vício formal na produção da Lei 9.876/1999, uma vez que tanto o regimento interno das Casas Legislativas quanto a própria interpretação do conteúdo desses regimentos dá flexibilidade ao processo legislativo, de tal modo que somente alterações materiais realizadas pela Casa Revisora impõem o retorno do texto à Casa de Origem, razão pela qual não há que se falar em violação ao art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal. Ademais, os critérios adotados pela Lei 9.876/1999 preservam o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de seguridade, em especial considerando a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, o tempo de contribuição, a idade, e a alíquota de contribuição previdenciária.
5. Com relação à metodologia aplicada pelo IBGE, é de se considerar que se trata de critério objetivo, adotado por entidade que, conforme Decreto n. 3.266/1999, detém competência exclusiva para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevida da população brasileira, não cabendo ao Poder Judiciário intervir em seus métodos quando pautados dentro de limites razoáveis e com amparo científico.
6. Decisão agravada mantida.
7. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00025 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007217-36.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.007217-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : EDNA APARECIDA MARTINS DA SILVA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JONE FAGNER RAFAEL MACIEL e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00072173620094036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876/99. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A concessão de benefícios previdenciários está sujeita à legislação vigente ao tempo em que são reunidos todos os requisitos exigidos pela legislação de regência.
2. A parte autora, apesar de ser filiada à previdência social anteriormente à promulgação da EC 20/1998, quando da sua entrada em vigor, ainda não havia implementado os requisitos necessários à concessão da benesse, não se podendo falar em direito adquirido.
3. Por ocasião da concessão do benefício previdenciário ventilado nos autos, já se encontrava em vigor a Lei 9.876/1999, que prevê a aplicação do fator previdenciário, calculado com base nos seguintes critérios: a) expectativa de sobrevida do segurado; b) tempo de contribuição; c) idade do pleiteante no momento da aposentadoria.
4. Não há vício formal na produção da Lei 9.876/1999, uma vez que tanto o regimento interno das Casas Legislativas quanto a própria interpretação do conteúdo desses regimentos dá flexibilidade ao processo legislativo, de tal modo que somente alterações materiais realizadas pela Casa Revisora impõem o retorno do texto à Casa de Origem, razão pela qual não há que se falar em violação ao art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal. Ademais, os critérios adotados pela Lei 9.876/1999 preservam o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de seguridade, em especial considerando a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, o tempo de contribuição, a idade, e a alíquota de contribuição previdenciária.
5. Com relação à metodologia aplicada pelo IBGE, é de se considerar que se trata de critério objetivo, adotado por entidade que, conforme Decreto n. 3.266/1999, detém competência exclusiva para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevida da população brasileira, não cabendo ao Poder Judiciário intervir em seus métodos quando pautados dentro de limites razoáveis e com amparo científico.
6. Decisão agravada mantida.
7. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00026 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002415-80.2009.4.03.6123/SP

2009.61.23.002415-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : AMANCIO JOSE LEME
ADVOGADO : JOÃO OSVALDO BADARI ZINSLY RODRIGUES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EVANDRO MORAES ADAS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00024158020094036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876/99. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A concessão de benefícios previdenciários está sujeita à legislação vigente ao tempo em que são reunidos todos os requisitos exigidos pela legislação de regência.
2. A parte autora, apesar de ser filiada à previdência social anteriormente à promulgação da EC 20/1998, quando da sua entrada em vigor, ainda não havia implementado os requisitos necessários à concessão da benesse, não se podendo falar em direito adquirido.
3. Por ocasião da concessão do benefício previdenciário ventilado nos autos, já se encontrava em vigor a Lei 9.876/1999, que prevê a aplicação do fator previdenciário, calculado com base nos seguintes critérios: a) expectativa de sobrevida do segurado; b) tempo de contribuição; c) idade do pleiteante no momento da aposentadoria.
4. Não há vício formal na produção da Lei 9.876/1999, uma vez que tanto o regimento interno das Casas Legislativas quanto a própria interpretação do conteúdo desses regimentos dá flexibilidade ao processo legislativo, de tal modo que somente alterações materiais realizadas pela Casa Revisora impõem o retorno do texto à Casa de Origem, razão pela qual não há que se falar em violação ao art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal. Ademais, os critérios adotados pela Lei 9.876/1999 preservam o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de seguridade, em especial considerando a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, o tempo de contribuição, a idade, e a alíquota de contribuição previdenciária.
5. Com relação à metodologia aplicada pelo IBGE, é de se considerar que se trata de critério objetivo, adotado por entidade que, conforme Decreto n. 3.266/1999, detém competência exclusiva para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevida da população brasileira, não cabendo ao Poder Judiciário intervir em seus métodos quando pautados dentro de limites razoáveis e com amparo científico.
6. Decisão agravada mantida.
7. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00027 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001716-86.2009.4.03.6124/SP

2009.61.24.001716-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : ELISANGELA DE OLIVEIRA BELANCIERI
ADVOGADO : JORGE RAIMUNDO DE BRITO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAROLINA CARVALHO DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 109/111
No. ORIG. : 00017168620094036124 1 Vr JALES/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. SALÁRIO MATERNIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ATIVIDADE RURAL NÃO COMPROVADA.

1. A segurada especial deve provar seu labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.
2. O conjunto probatório não tem força suficiente para a comprovação da atividade rural, como segurada especial, para fins de percebimento do salário-maternidade.
3. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00028 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002623-58.2009.4.03.6125/SP

2009.61.25.002623-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : NEUSA ALVES
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA MOREIRA DOS SANTOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00026235820094036125 1 Vr OURINHOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876/99. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A concessão de benefícios previdenciários está sujeita à legislação vigente ao tempo em que são reunidos todos os requisitos exigidos pela legislação de regência.

2. A parte autora, apesar de ser filiada à previdência social anteriormente à promulgação da EC 20/1998, quando da sua entrada em vigor, ainda não havia implementado os requisitos necessários à concessão da benesse, não se podendo falar em direito adquirido.
3. Por ocasião da concessão do benefício previdenciário ventilado nos autos, já se encontrava em vigor a Lei 9.876/1999, que prevê a aplicação do fator previdenciário, calculado com base nos seguintes critérios: a) expectativa de sobrevida do segurado; b) tempo de contribuição; c) idade do pleiteante no momento da aposentadoria.
4. Não há vício formal na produção da Lei 9.876/1999, uma vez que tanto o regimento interno das Casas Legislativas quanto a própria interpretação do conteúdo desses regimentos dá flexibilidade ao processo legislativo, de tal modo que somente alterações materiais realizadas pela Casa Revisora impõem o retorno do texto à Casa de Origem, razão pela qual não há que se falar em violação ao art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal. Ademais, os critérios adotados pela Lei 9.876/1999 preservam o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de seguridade, em especial considerando a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, o tempo de contribuição, a idade, e a alíquota de contribuição previdenciária.
5. Com relação à metodologia aplicada pelo IBGE, é de se considerar que se trata de critério objetivo, adotado por entidade que, conforme Decreto n. 3.266/1999, detém competência exclusiva para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevida da população brasileira, não cabendo ao Poder Judiciário intervir em seus métodos quando pautados dentro de limites razoáveis e com amparo científico.
6. Decisão agravada mantida.
7. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00029 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004430-36.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.004430-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : FRANCISCO INOCENCIO SOBRINHO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00044303620094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876/99. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A concessão de benefícios previdenciários está sujeita à legislação vigente ao tempo em que são reunidos todos os requisitos exigidos pela legislação de regência.
2. A parte autora, apesar de ser filiada à previdência social anteriormente à promulgação da EC 20/1998, quando da sua entrada em vigor, ainda não havia implementado os requisitos necessários à concessão da benesse, não se podendo falar em direito adquirido.
3. Por ocasião da concessão do benefício previdenciário ventilado nos autos, já se encontrava em vigor a Lei 9.876/1999, que prevê a aplicação do fator previdenciário, calculado com base nos seguintes critérios: a)

expectativa de sobrevivência do segurado; b) tempo de contribuição; c) idade do pleiteante no momento da aposentadoria.

4. Não há vício formal na produção da Lei 9.876/1999, uma vez que tanto o regimento interno das Casas Legislativas quanto a própria interpretação do conteúdo desses regimentos dá flexibilidade ao processo legislativo, de tal modo que somente alterações materiais realizadas pela Casa Revisora impõem o retorno do texto à Casa de Origem, razão pela qual não há que se falar em violação ao art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal. Ademais, os critérios adotados pela Lei 9.876/1999 preservam o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de seguridade, em especial considerando a expectativa de sobrevivência no momento da aposentadoria, o tempo de contribuição, a idade, e a alíquota de contribuição previdenciária.

5. Com relação à metodologia aplicada pelo IBGE, é de se considerar que se trata de critério objetivo, adotado por entidade que, conforme Decreto n. 3.266/1999, detém competência exclusiva para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevivência da população brasileira, não cabendo ao Poder Judiciário intervir em seus métodos quando pautados dentro de limites razoáveis e com amparo científico.

6. Decisão agravada mantida.

7. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00030 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007083-11.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.007083-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : MARIA DA GLORIA ALVES SOUZA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00070831120094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876/99. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A concessão de benefícios previdenciários está sujeita à legislação vigente ao tempo em que são reunidos todos os requisitos exigidos pela legislação de regência.

2. A parte autora, apesar de ser filiada à previdência social anteriormente à promulgação da EC 20/1998, quando da sua entrada em vigor, ainda não havia implementado os requisitos necessários à concessão da benesse, não se podendo falar em direito adquirido.

3. Por ocasião da concessão do benefício previdenciário ventilado nos autos, já se encontrava em vigor a Lei 9.876/1999, que prevê a aplicação do fator previdenciário, calculado com base nos seguintes critérios: a) expectativa de sobrevivência do segurado; b) tempo de contribuição; c) idade do pleiteante no momento da aposentadoria.

4. Não há vício formal na produção da Lei 9.876/1999, uma vez que tanto o regimento interno das Casas Legislativas quanto a própria interpretação do conteúdo desses regimentos dá flexibilidade ao processo legislativo,

de tal modo que somente alterações materiais realizadas pela Casa Revisora impõem o retorno do texto à Casa de Origem, razão pela qual não há que se falar em violação ao art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal. Ademais, os critérios adotados pela Lei 9.876/1999 preservam o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de seguridade, em especial considerando a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, o tempo de contribuição, a idade, e a alíquota de contribuição previdenciária.

5. Com relação à metodologia aplicada pelo IBGE, é de se considerar que se trata de critério objetivo, adotado por entidade que, conforme Decreto n. 3.266/1999, detém competência exclusiva para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevida da população brasileira, não cabendo ao Poder Judiciário intervir em seus métodos quando pautados dentro de limites razoáveis e com amparo científico.

6. Decisão agravada mantida.

7. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00031 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007134-22.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.007134-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : JOSE ANTONIO LEMOS LEITE
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00071342220094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876/99. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A concessão de benefícios previdenciários está sujeita à legislação vigente ao tempo em que são reunidos todos os requisitos exigidos pela legislação de regência.

2. A parte autora, apesar de ser filiada à previdência social anteriormente à promulgação da EC 20/1998, quando da sua entrada em vigor, ainda não havia implementado os requisitos necessários à concessão da benesse, não se podendo falar em direito adquirido.

3. Por ocasião da concessão do benefício previdenciário ventilado nos autos, já se encontrava em vigor a Lei 9.876/1999, que prevê a aplicação do fator previdenciário, calculado com base nos seguintes critérios: a) expectativa de sobrevida do segurado; b) tempo de contribuição; c) idade do pleiteante no momento da aposentadoria.

4. Não há vício formal na produção da Lei 9.876/1999, uma vez que tanto o regimento interno das Casas Legislativas quanto a própria interpretação do conteúdo desses regimentos dá flexibilidade ao processo legislativo, de tal modo que somente alterações materiais realizadas pela Casa Revisora impõem o retorno do texto à Casa de Origem, razão pela qual não há que se falar em violação ao art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal. Ademais, os critérios adotados pela Lei 9.876/1999 preservam o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de seguridade, em especial considerando a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, o tempo de contribuição, a idade, e a alíquota de contribuição previdenciária.

5. Com relação à metodologia aplicada pelo IBGE, é de se considerar que se trata de critério objetivo, adotado por entidade que, conforme Decreto n. 3.266/1999, detém competência exclusiva para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevida da população brasileira, não cabendo ao Poder Judiciário intervir em seus métodos quando pautados dentro de limites razoáveis e com amparo científico.

6. Decisão agravada mantida.

7. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00032 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007344-73.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.007344-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : ROBERTO PAQUOLA
ADVOGADO : TONIA ANDREA INOCENTINI GALLETI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTA ROVITO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876/99. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A concessão de benefícios previdenciários está sujeita à legislação vigente ao tempo em que são reunidos todos os requisitos exigidos pela legislação de regência.

2. A parte autora, apesar de ser filiada à previdência social anteriormente à promulgação da EC 20/1998, quando da sua entrada em vigor, ainda não havia implementado os requisitos necessários à concessão da benesse, não se podendo falar em direito adquirido.

3. Por ocasião da concessão do benefício previdenciário ventilado nos autos, já se encontrava em vigor a Lei 9.876/1999, que prevê a aplicação do fator previdenciário, calculado com base nos seguintes critérios: a) expectativa de sobrevida do segurado; b) tempo de contribuição; c) idade do pleiteante no momento da aposentadoria.

4. Não há vício formal na produção da Lei 9.876/1999, uma vez que tanto o regimento interno das Casas Legislativas quanto a própria interpretação do conteúdo desses regimentos dá flexibilidade ao processo legislativo, de tal modo que somente alterações materiais realizadas pela Casa Revisora impõem o retorno do texto à Casa de Origem, razão pela qual não há que se falar em violação ao art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal. Ademais, os critérios adotados pela Lei 9.876/1999 preservam o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de seguridade, em especial considerando a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, o tempo de contribuição, a idade, e a alíquota de contribuição previdenciária.

5. Com relação à metodologia aplicada pelo IBGE, é de se considerar que se trata de critério objetivo, adotado por entidade que, conforme Decreto n. 3.266/1999, detém competência exclusiva para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevida da população brasileira, não cabendo ao Poder Judiciário intervir em seus métodos quando pautados dentro de limites razoáveis e com amparo científico.

6. Decisão agravada mantida.

7. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00033 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007437-36.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.007437-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : LUIZ ANTONIO FERNANDES
ADVOGADO : ANDREA ANGERAMI CORREA DA SILVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00074373620094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876/99. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A concessão de benefícios previdenciários está sujeita à legislação vigente ao tempo em que são reunidos todos os requisitos exigidos pela legislação de regência.

2. A parte autora, apesar de ser filiada à previdência social anteriormente à promulgação da EC 20/1998, quando da sua entrada em vigor, ainda não havia implementado os requisitos necessários à concessão da benesse, não se podendo falar em direito adquirido.

3. Por ocasião da concessão do benefício previdenciário ventilado nos autos, já se encontrava em vigor a Lei 9.876/1999, que prevê a aplicação do fator previdenciário, calculado com base nos seguintes critérios: a) expectativa de sobrevida do segurado; b) tempo de contribuição; c) idade do pleiteante no momento da aposentadoria.

4. Não há vício formal na produção da Lei 9.876/1999, uma vez que tanto o regimento interno das Casas Legislativas quanto a própria interpretação do conteúdo desses regimentos dá flexibilidade ao processo legislativo, de tal modo que somente alterações materiais realizadas pela Casa Revisora impõem o retorno do texto à Casa de Origem, razão pela qual não há que se falar em violação ao art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal. Ademais, os critérios adotados pela Lei 9.876/1999 preservam o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de seguridade, em especial considerando a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, o tempo de contribuição, a idade, e a alíquota de contribuição previdenciária.

5. Com relação à metodologia aplicada pelo IBGE, é de se considerar que se trata de critério objetivo, adotado por entidade que, conforme Decreto n. 3.266/1999, detém competência exclusiva para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevida da população brasileira, não cabendo ao Poder Judiciário intervir em seus métodos quando pautados dentro de limites razoáveis e com amparo científico.

6. Decisão agravada mantida.

7. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00034 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007448-65.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.007448-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : JOSE ANTONIO DA SILVA
ADVOGADO : ANDREA ANGERAMI CORREA DA SILVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876/99. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A concessão de benefícios previdenciários está sujeita à legislação vigente ao tempo em que são reunidos todos os requisitos exigidos pela legislação de regência.
2. A parte autora, apesar de ser filiada à previdência social anteriormente à promulgação da EC 20/1998, quando da sua entrada em vigor, ainda não havia implementado os requisitos necessários à concessão da benesse, não se podendo falar em direito adquirido.
3. Por ocasião da concessão do benefício previdenciário ventilado nos autos, já se encontrava em vigor a Lei 9.876/1999, que prevê a aplicação do fator previdenciário, calculado com base nos seguintes critérios: a) expectativa de sobrevida do segurado; b) tempo de contribuição; c) idade do pleiteante no momento da aposentadoria.
4. Não há vício formal na produção da Lei 9.876/1999, uma vez que tanto o regimento interno das Casas Legislativas quanto a própria interpretação do conteúdo desses regimentos dá flexibilidade ao processo legislativo, de tal modo que somente alterações materiais realizadas pela Casa Revisora impõem o retorno do texto à Casa de Origem, razão pela qual não há que se falar em violação ao art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal. Ademais, os critérios adotados pela Lei 9.876/1999 preservam o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de seguridade, em especial considerando a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, o tempo de contribuição, a idade, e a alíquota de contribuição previdenciária.
5. Com relação à metodologia aplicada pelo IBGE, é de se considerar que se trata de critério objetivo, adotado por entidade que, conforme Decreto n. 3.266/1999, detém competência exclusiva para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevida da população brasileira, não cabendo ao Poder Judiciário intervir em seus métodos quando pautados dentro de limites razoáveis e com amparo científico.
6. Decisão agravada mantida.
7. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

2009.61.83.007495-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : JOSE TOME DE SOUZA
ADVOGADO : TONIA ANDREA INOCENTINI GALLETI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00074953920094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876/99. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A concessão de benefícios previdenciários está sujeita à legislação vigente ao tempo em que são reunidos todos os requisitos exigidos pela legislação de regência.

2. A parte autora, apesar de ser filiada à previdência social anteriormente à promulgação da EC 20/1998, quando da sua entrada em vigor, ainda não havia implementado os requisitos necessários à concessão da benesse, não se podendo falar em direito adquirido.

3. Por ocasião da concessão do benefício previdenciário ventilado nos autos, já se encontrava em vigor a Lei 9.876/1999, que prevê a aplicação do fator previdenciário, calculado com base nos seguintes critérios: a) expectativa de sobrevida do segurado; b) tempo de contribuição; c) idade do pleiteante no momento da aposentadoria.

4. Não há vício formal na produção da Lei 9.876/1999, uma vez que tanto o regimento interno das Casas Legislativas quanto a própria interpretação do conteúdo desses regimentos dá flexibilidade ao processo legislativo, de tal modo que somente alterações materiais realizadas pela Casa Revisora impõem o retorno do texto à Casa de Origem, razão pela qual não há que se falar em violação ao art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal. Ademais, os critérios adotados pela Lei 9.876/1999 preservam o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de seguridade, em especial considerando a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, o tempo de contribuição, a idade, e a alíquota de contribuição previdenciária.

5. Com relação à metodologia aplicada pelo IBGE, é de se considerar que se trata de critério objetivo, adotado por entidade que, conforme Decreto n. 3.266/1999, detém competência exclusiva para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevida da população brasileira, não cabendo ao Poder Judiciário intervir em seus métodos quando pautados dentro de limites razoáveis e com amparo científico.

6. Decisão agravada mantida.

7. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

2009.61.83.007521-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : TONIA ANDREA INOCENTINI GALLETI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00075213720094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876/99. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A concessão de benefícios previdenciários está sujeita à legislação vigente ao tempo em que são reunidos todos os requisitos exigidos pela legislação de regência.
2. A parte autora, apesar de ser filiada à previdência social anteriormente à promulgação da EC 20/1998, quando da sua entrada em vigor, ainda não havia implementado os requisitos necessários à concessão da benesse, não se podendo falar em direito adquirido.
3. Por ocasião da concessão do benefício previdenciário ventilado nos autos, já se encontrava em vigor a Lei 9.876/1999, que prevê a aplicação do fator previdenciário, calculado com base nos seguintes critérios: a) expectativa de sobrevida do segurado; b) tempo de contribuição; c) idade do pleiteante no momento da aposentadoria.
4. Não há vício formal na produção da Lei 9.876/1999, uma vez que tanto o regimento interno das Casas Legislativas quanto a própria interpretação do conteúdo desses regimentos dá flexibilidade ao processo legislativo, de tal modo que somente alterações materiais realizadas pela Casa Revisora impõem o retorno do texto à Casa de Origem, razão pela qual não há que se falar em violação ao art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal. Ademais, os critérios adotados pela Lei 9.876/1999 preservam o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de seguridade, em especial considerando a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, o tempo de contribuição, a idade, e a alíquota de contribuição previdenciária.
5. Com relação à metodologia aplicada pelo IBGE, é de se considerar que se trata de critério objetivo, adotado por entidade que, conforme Decreto n. 3.266/1999, detém competência exclusiva para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevida da população brasileira, não cabendo ao Poder Judiciário intervir em seus métodos quando pautados dentro de limites razoáveis e com amparo científico.
6. Decisão agravada mantida.
7. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00037 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007654-79.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.007654-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : ERONIDES DOS SANTOS
ADVOGADO : ANDREA ANGERAMI CORREA DA SILVA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALEXANDRA KURIKO KONDA SANO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00076547920094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876/99. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A concessão de benefícios previdenciários está sujeita à legislação vigente ao tempo em que são reunidos todos os requisitos exigidos pela legislação de regência.
2. A parte autora, apesar de ser filiada à previdência social anteriormente à promulgação da EC 20/1998, quando da sua entrada em vigor, ainda não havia implementado os requisitos necessários à concessão da benesse, não se podendo falar em direito adquirido.
3. Por ocasião da concessão do benefício previdenciário ventilado nos autos, já se encontrava em vigor a Lei 9.876/1999, que prevê a aplicação do fator previdenciário, calculado com base nos seguintes critérios: a) expectativa de sobrevida do segurado; b) tempo de contribuição; c) idade do pleiteante no momento da aposentadoria.
4. Não há vício formal na produção da Lei 9.876/1999, uma vez que tanto o regimento interno das Casas Legislativas quanto a própria interpretação do conteúdo desses regimentos dá flexibilidade ao processo legislativo, de tal modo que somente alterações materiais realizadas pela Casa Revisora impõem o retorno do texto à Casa de Origem, razão pela qual não há que se falar em violação ao art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal. Ademais, os critérios adotados pela Lei 9.876/1999 preservam o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de seguridade, em especial considerando a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, o tempo de contribuição, a idade, e a alíquota de contribuição previdenciária.
5. Com relação à metodologia aplicada pelo IBGE, é de se considerar que se trata de critério objetivo, adotado por entidade que, conforme Decreto n. 3.266/1999, detém competência exclusiva para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevida da população brasileira, não cabendo ao Poder Judiciário intervir em seus métodos quando pautados dentro de limites razoáveis e com amparo científico.
6. Decisão agravada mantida.
7. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00038 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007655-64.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.007655-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : SEBASTIAO AMARO DOS REIS
ADVOGADO : TONIA ANDREA INOCENTINI GALLETI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTA ROVITO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876/99. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A concessão de benefícios previdenciários está sujeita à legislação vigente ao tempo em que são reunidos todos os requisitos exigidos pela legislação de regência.
2. A parte autora, apesar de ser filiada à previdência social anteriormente à promulgação da EC 20/1998, quando da sua entrada em vigor, ainda não havia implementado os requisitos necessários à concessão da benesse, não se podendo falar em direito adquirido.
3. Por ocasião da concessão do benefício previdenciário ventilado nos autos, já se encontrava em vigor a Lei 9.876/1999, que prevê a aplicação do fator previdenciário, calculado com base nos seguintes critérios: a) expectativa de sobrevida do segurado; b) tempo de contribuição; c) idade do pleiteante no momento da aposentadoria.
4. Não há vício formal na produção da Lei 9.876/1999, uma vez que tanto o regimento interno das Casas Legislativas quanto a própria interpretação do conteúdo desses regimentos dá flexibilidade ao processo legislativo, de tal modo que somente alterações materiais realizadas pela Casa Revisora impõem o retorno do texto à Casa de Origem, razão pela qual não há que se falar em violação ao art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal. Ademais, os critérios adotados pela Lei 9.876/1999 preservam o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de seguridade, em especial considerando a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, o tempo de contribuição, a idade, e a alíquota de contribuição previdenciária.
5. Com relação à metodologia aplicada pelo IBGE, é de se considerar que se trata de critério objetivo, adotado por entidade que, conforme Decreto n. 3.266/1999, detém competência exclusiva para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevida da população brasileira, não cabendo ao Poder Judiciário intervir em seus métodos quando pautados dentro de limites razoáveis e com amparo científico.
6. Decisão agravada mantida.
7. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00039 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007657-34.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.007657-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : MARIA LUCIA DE SOUZA
ADVOGADO : TONIA ANDREA INOCENTINI GALLETI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00076573420094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876/99. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A concessão de benefícios previdenciários está sujeita à legislação vigente ao tempo em que são reunidos todos os requisitos exigidos pela legislação de regência.
2. A parte autora, apesar de ser filiada à previdência social anteriormente à promulgação da EC 20/1998, quando da sua entrada em vigor, ainda não havia implementado os requisitos necessários à concessão da benesse, não se podendo falar em direito adquirido.
3. Por ocasião da concessão do benefício previdenciário ventilado nos autos, já se encontrava em vigor a Lei 9.876/1999, que prevê a aplicação do fator previdenciário, calculado com base nos seguintes critérios: a) expectativa de sobrevida do segurado; b) tempo de contribuição; c) idade do pleiteante no momento da aposentadoria.
4. Não há vício formal na produção da Lei 9.876/1999, uma vez que tanto o regimento interno das Casas Legislativas quanto a própria interpretação do conteúdo desses regimentos dá flexibilidade ao processo legislativo, de tal modo que somente alterações materiais realizadas pela Casa Revisora impõem o retorno do texto à Casa de Origem, razão pela qual não há que se falar em violação ao art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal. Ademais, os critérios adotados pela Lei 9.876/1999 preservam o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de seguridade, em especial considerando a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, o tempo de contribuição, a idade, e a alíquota de contribuição previdenciária.
5. Com relação à metodologia aplicada pelo IBGE, é de se considerar que se trata de critério objetivo, adotado por entidade que, conforme Decreto n. 3.266/1999, detém competência exclusiva para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevida da população brasileira, não cabendo ao Poder Judiciário intervir em seus métodos quando pautados dentro de limites razoáveis e com amparo científico.
6. Decisão agravada mantida.
7. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00040 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007895-53.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.007895-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : JARBAS ANTONIO DOS SANTOS
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876/99. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A concessão de benefícios previdenciários está sujeita à legislação vigente ao tempo em que são reunidos todos os requisitos exigidos pela legislação de regência.
2. A parte autora, apesar de ser filiada à previdência social anteriormente à promulgação da EC 20/1998, quando da sua entrada em vigor, ainda não havia implementado os requisitos necessários à concessão da benesse, não se podendo falar em direito adquirido.
3. Por ocasião da concessão do benefício previdenciário ventilado nos autos, já se encontrava em vigor a Lei

9.876/1999, que prevê a aplicação do fator previdenciário, calculado com base nos seguintes critérios: a) expectativa de sobrevida do segurado; b) tempo de contribuição; c) idade do pleiteante no momento da aposentadoria.

4. Não há vício formal na produção da Lei 9.876/1999, uma vez que tanto o regimento interno das Casas Legislativas quanto a própria interpretação do conteúdo desses regimentos dá flexibilidade ao processo legislativo, de tal modo que somente alterações materiais realizadas pela Casa Revisora impõem o retorno do texto à Casa de Origem, razão pela qual não há que se falar em violação ao art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal. Ademais, os critérios adotados pela Lei 9.876/1999 preservam o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de seguridade, em especial considerando a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, o tempo de contribuição, a idade, e a alíquota de contribuição previdenciária.

5. Com relação à metodologia aplicada pelo IBGE, é de se considerar que se trata de critério objetivo, adotado por entidade que, conforme Decreto n. 3.266/1999, detém competência exclusiva para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevida da população brasileira, não cabendo ao Poder Judiciário intervir em seus métodos quando pautados dentro de limites razoáveis e com amparo científico.

6. Decisão agravada mantida.

7. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00041 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008016-81.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.008016-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : YOSHITO MIYOSHI
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00080168120094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876/99. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A concessão de benefícios previdenciários está sujeita à legislação vigente ao tempo em que são reunidos todos os requisitos exigidos pela legislação de regência.

2. A parte autora, apesar de ser filiada à previdência social anteriormente à promulgação da EC 20/1998, quando da sua entrada em vigor, ainda não havia implementado os requisitos necessários à concessão da benesse, não se podendo falar em direito adquirido.

3. Por ocasião da concessão do benefício previdenciário ventilado nos autos, já se encontrava em vigor a Lei 9.876/1999, que prevê a aplicação do fator previdenciário, calculado com base nos seguintes critérios: a) expectativa de sobrevida do segurado; b) tempo de contribuição; c) idade do pleiteante no momento da aposentadoria.

4. Não há vício formal na produção da Lei 9.876/1999, uma vez que tanto o regimento interno das Casas Legislativas quanto a própria interpretação do conteúdo desses regimentos dá flexibilidade ao processo legislativo,

de tal modo que somente alterações materiais realizadas pela Casa Revisora impõem o retorno do texto à Casa de Origem, razão pela qual não há que se falar em violação ao art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal. Ademais, os critérios adotados pela Lei 9.876/1999 preservam o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de seguridade, em especial considerando a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, o tempo de contribuição, a idade, e a alíquota de contribuição previdenciária.

5. Com relação à metodologia aplicada pelo IBGE, é de se considerar que se trata de critério objetivo, adotado por entidade que, conforme Decreto n. 3.266/1999, detém competência exclusiva para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevida da população brasileira, não cabendo ao Poder Judiciário intervir em seus métodos quando pautados dentro de limites razoáveis e com amparo científico.

6. Decisão agravada mantida.

7. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00042 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008077-39.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.008077-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : CICERO CLEMENTE VIEIRA
ADVOGADO : ANDREA ANGERAMI CORREA DA SILVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00080773920094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876/99. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A concessão de benefícios previdenciários está sujeita à legislação vigente ao tempo em que são reunidos todos os requisitos exigidos pela legislação de regência.

2. A parte autora, apesar de ser filiada à previdência social anteriormente à promulgação da EC 20/1998, quando da sua entrada em vigor, ainda não havia implementado os requisitos necessários à concessão da benesse, não se podendo falar em direito adquirido.

3. Por ocasião da concessão do benefício previdenciário ventilado nos autos, já se encontrava em vigor a Lei 9.876/1999, que prevê a aplicação do fator previdenciário, calculado com base nos seguintes critérios: a) expectativa de sobrevida do segurado; b) tempo de contribuição; c) idade do pleiteante no momento da aposentadoria.

4. Não há vício formal na produção da Lei 9.876/1999, uma vez que tanto o regimento interno das Casas Legislativas quanto a própria interpretação do conteúdo desses regimentos dá flexibilidade ao processo legislativo, de tal modo que somente alterações materiais realizadas pela Casa Revisora impõem o retorno do texto à Casa de Origem, razão pela qual não há que se falar em violação ao art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal. Ademais, os critérios adotados pela Lei 9.876/1999 preservam o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de seguridade, em especial considerando a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, o tempo de contribuição, a idade, e a alíquota de contribuição previdenciária.

5. Com relação à metodologia aplicada pelo IBGE, é de se considerar que se trata de critério objetivo, adotado por entidade que, conforme Decreto n. 3.266/1999, detém competência exclusiva para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevida da população brasileira, não cabendo ao Poder Judiciário intervir em seus métodos quando pautados dentro de limites razoáveis e com amparo científico.

6. Decisão agravada mantida.

7. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00043 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008079-09.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.008079-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : ODILO RODRIGUES ALVES FILHO
ADVOGADO : TONIA ANDREA INOCENTINI GALLETI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876/99. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A concessão de benefícios previdenciários está sujeita à legislação vigente ao tempo em que são reunidos todos os requisitos exigidos pela legislação de regência.

2. A parte autora, apesar de ser filiada à previdência social anteriormente à promulgação da EC 20/1998, quando da sua entrada em vigor, ainda não havia implementado os requisitos necessários à concessão da benesse, não se podendo falar em direito adquirido.

3. Por ocasião da concessão do benefício previdenciário ventilado nos autos, já se encontrava em vigor a Lei 9.876/1999, que prevê a aplicação do fator previdenciário, calculado com base nos seguintes critérios: a) expectativa de sobrevida do segurado; b) tempo de contribuição; c) idade do pleiteante no momento da aposentadoria.

4. Não há vício formal na produção da Lei 9.876/1999, uma vez que tanto o regimento interno das Casas Legislativas quanto a própria interpretação do conteúdo desses regimentos dá flexibilidade ao processo legislativo, de tal modo que somente alterações materiais realizadas pela Casa Revisora impõem o retorno do texto à Casa de Origem, razão pela qual não há que se falar em violação ao art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal. Ademais, os critérios adotados pela Lei 9.876/1999 preservam o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de seguridade, em especial considerando a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, o tempo de contribuição, a idade, e a alíquota de contribuição previdenciária.

5. Com relação à metodologia aplicada pelo IBGE, é de se considerar que se trata de critério objetivo, adotado por entidade que, conforme Decreto n. 3.266/1999, detém competência exclusiva para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevida da população brasileira, não cabendo ao Poder Judiciário intervir em seus métodos quando pautados dentro de limites razoáveis e com amparo científico.

6. Decisão agravada mantida.

7. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00044 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008082-61.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.008082-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : MANUEL ARRABAL SPOSITO
ADVOGADO : ANDREA ANGERAMI CORREA DA SILVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876/99. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A concessão de benefícios previdenciários está sujeita à legislação vigente ao tempo em que são reunidos todos os requisitos exigidos pela legislação de regência.
2. A parte autora, apesar de ser filiada à previdência social anteriormente à promulgação da EC 20/1998, quando da sua entrada em vigor, ainda não havia implementado os requisitos necessários à concessão da benesse, não se podendo falar em direito adquirido.
3. Por ocasião da concessão do benefício previdenciário ventilado nos autos, já se encontrava em vigor a Lei 9.876/1999, que prevê a aplicação do fator previdenciário, calculado com base nos seguintes critérios: a) expectativa de sobrevida do segurado; b) tempo de contribuição; c) idade do pleiteante no momento da aposentadoria.
4. Não há vício formal na produção da Lei 9.876/1999, uma vez que tanto o regimento interno das Casas Legislativas quanto a própria interpretação do conteúdo desses regimentos dá flexibilidade ao processo legislativo, de tal modo que somente alterações materiais realizadas pela Casa Revisora impõem o retorno do texto à Casa de Origem, razão pela qual não há que se falar em violação ao art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal. Ademais, os critérios adotados pela Lei 9.876/1999 preservam o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de seguridade, em especial considerando a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, o tempo de contribuição, a idade, e a alíquota de contribuição previdenciária.
5. Com relação à metodologia aplicada pelo IBGE, é de se considerar que se trata de critério objetivo, adotado por entidade que, conforme Decreto n. 3.266/1999, detém competência exclusiva para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevida da população brasileira, não cabendo ao Poder Judiciário intervir em seus métodos quando pautados dentro de limites razoáveis e com amparo científico.
6. Decisão agravada mantida.
7. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00045 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008091-23.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.008091-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : JOSENILDE LIMA KAULING
ADVOGADO : TONIA ANDREA INOCENTINI GALLETI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876/99. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A concessão de benefícios previdenciários está sujeita à legislação vigente ao tempo em que são reunidos todos os requisitos exigidos pela legislação de regência.
2. A parte autora, apesar de ser filiada à previdência social anteriormente à promulgação da EC 20/1998, quando da sua entrada em vigor, ainda não havia implementado os requisitos necessários à concessão da benesse, não se podendo falar em direito adquirido.
3. Por ocasião da concessão do benefício previdenciário ventilado nos autos, já se encontrava em vigor a Lei 9.876/1999, que prevê a aplicação do fator previdenciário, calculado com base nos seguintes critérios: a) expectativa de sobrevida do segurado; b) tempo de contribuição; c) idade do pleiteante no momento da aposentadoria.
4. Não há vício formal na produção da Lei 9.876/1999, uma vez que tanto o regimento interno das Casas Legislativas quanto a própria interpretação do conteúdo desses regimentos dá flexibilidade ao processo legislativo, de tal modo que somente alterações materiais realizadas pela Casa Revisora impõem o retorno do texto à Casa de Origem, razão pela qual não há que se falar em violação ao art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal. Ademais, os critérios adotados pela Lei 9.876/1999 preservam o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de seguridade, em especial considerando a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, o tempo de contribuição, a idade, e a alíquota de contribuição previdenciária.
5. Com relação à metodologia aplicada pelo IBGE, é de se considerar que se trata de critério objetivo, adotado por entidade que, conforme Decreto n. 3.266/1999, detém competência exclusiva para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevida da população brasileira, não cabendo ao Poder Judiciário intervir em seus métodos quando pautados dentro de limites razoáveis e com amparo científico.
6. Decisão agravada mantida.
7. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : JOSE FERREIRA DA ROCHA
ADVOGADO : TONIA ANDREA INOCENTINI GALLETI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876/99. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A concessão de benefícios previdenciários está sujeita à legislação vigente ao tempo em que são reunidos todos os requisitos exigidos pela legislação de regência.
2. A parte autora, apesar de ser filiada à previdência social anteriormente à promulgação da EC 20/1998, quando da sua entrada em vigor, ainda não havia implementado os requisitos necessários à concessão da benesse, não se podendo falar em direito adquirido.
3. Por ocasião da concessão do benefício previdenciário ventilado nos autos, já se encontrava em vigor a Lei 9.876/1999, que prevê a aplicação do fator previdenciário, calculado com base nos seguintes critérios: a) expectativa de sobrevida do segurado; b) tempo de contribuição; c) idade do pleiteante no momento da aposentadoria.
4. Não há vício formal na produção da Lei 9.876/1999, uma vez que tanto o regimento interno das Casas Legislativas quanto a própria interpretação do conteúdo desses regimentos dá flexibilidade ao processo legislativo, de tal modo que somente alterações materiais realizadas pela Casa Revisora impõem o retorno do texto à Casa de Origem, razão pela qual não há que se falar em violação ao art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal. Ademais, os critérios adotados pela Lei 9.876/1999 preservam o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de seguridade, em especial considerando a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, o tempo de contribuição, a idade, e a alíquota de contribuição previdenciária.
5. Com relação à metodologia aplicada pelo IBGE, é de se considerar que se trata de critério objetivo, adotado por entidade que, conforme Decreto n. 3.266/1999, detém competência exclusiva para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevida da população brasileira, não cabendo ao Poder Judiciário intervir em seus métodos quando pautados dentro de limites razoáveis e com amparo científico.
6. Decisão agravada mantida.
7. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : EDUARDO DIAS AMARAL
ADVOGADO : TONIA ANDREA INOCENTINI GALLETI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00080956020094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876/99. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A concessão de benefícios previdenciários está sujeita à legislação vigente ao tempo em que são reunidos todos os requisitos exigidos pela legislação de regência.
2. A parte autora, apesar de ser filiada à previdência social anteriormente à promulgação da EC 20/1998, quando da sua entrada em vigor, ainda não havia implementado os requisitos necessários à concessão da benesse, não se podendo falar em direito adquirido.
3. Por ocasião da concessão do benefício previdenciário ventilado nos autos, já se encontrava em vigor a Lei 9.876/1999, que prevê a aplicação do fator previdenciário, calculado com base nos seguintes critérios: a) expectativa de sobrevida do segurado; b) tempo de contribuição; c) idade do pleiteante no momento da aposentadoria.
4. Não há vício formal na produção da Lei 9.876/1999, uma vez que tanto o regimento interno das Casas Legislativas quanto a própria interpretação do conteúdo desses regimentos dá flexibilidade ao processo legislativo, de tal modo que somente alterações materiais realizadas pela Casa Revisora impõem o retorno do texto à Casa de Origem, razão pela qual não há que se falar em violação ao art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal. Ademais, os critérios adotados pela Lei 9.876/1999 preservam o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de seguridade, em especial considerando a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, o tempo de contribuição, a idade, e a alíquota de contribuição previdenciária.
5. Com relação à metodologia aplicada pelo IBGE, é de se considerar que se trata de critério objetivo, adotado por entidade que, conforme Decreto n. 3.266/1999, detém competência exclusiva para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevida da população brasileira, não cabendo ao Poder Judiciário intervir em seus métodos quando pautados dentro de limites razoáveis e com amparo científico.
6. Decisão agravada mantida.
7. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00048 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008104-22.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.008104-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : EDISON GAGLIOTTI
ADVOGADO : ANDREA ANGERAMI CORREA DA SILVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANA AMELIA ROCHA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876/99. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A concessão de benefícios previdenciários está sujeita à legislação vigente ao tempo em que são reunidos todos os requisitos exigidos pela legislação de regência.
2. A parte autora, apesar de ser filiada à previdência social anteriormente à promulgação da EC 20/1998, quando da sua entrada em vigor, ainda não havia implementado os requisitos necessários à concessão da benesse, não se podendo falar em direito adquirido.
3. Por ocasião da concessão do benefício previdenciário ventilado nos autos, já se encontrava em vigor a Lei 9.876/1999, que prevê a aplicação do fator previdenciário, calculado com base nos seguintes critérios: a) expectativa de sobrevida do segurado; b) tempo de contribuição; c) idade do pleiteante no momento da aposentadoria.
4. Não há vício formal na produção da Lei 9.876/1999, uma vez que tanto o regimento interno das Casas Legislativas quanto a própria interpretação do conteúdo desses regimentos dá flexibilidade ao processo legislativo, de tal modo que somente alterações materiais realizadas pela Casa Revisora impõem o retorno do texto à Casa de Origem, razão pela qual não há que se falar em violação ao art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal. Ademais, os critérios adotados pela Lei 9.876/1999 preservam o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de seguridade, em especial considerando a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, o tempo de contribuição, a idade, e a alíquota de contribuição previdenciária.
5. Com relação à metodologia aplicada pelo IBGE, é de se considerar que se trata de critério objetivo, adotado por entidade que, conforme Decreto n. 3.266/1999, detém competência exclusiva para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevida da população brasileira, não cabendo ao Poder Judiciário intervir em seus métodos quando pautados dentro de limites razoáveis e com amparo científico.
6. Decisão agravada mantida.
7. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00049 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008187-38.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.008187-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : VALDECIR ESTRACANHOLI
ADVOGADO : TONIA ANDREA INOCENTINI GALLETI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00081873820094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876/99. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A concessão de benefícios previdenciários está sujeita à legislação vigente ao tempo em que são reunidos todos os requisitos exigidos pela legislação de regência.
2. A parte autora, apesar de ser filiada à previdência social anteriormente à promulgação da EC 20/1998, quando da sua entrada em vigor, ainda não havia implementado os requisitos necessários à concessão da benesse, não se podendo falar em direito adquirido.
3. Por ocasião da concessão do benefício previdenciário ventilado nos autos, já se encontrava em vigor a Lei 9.876/1999, que prevê a aplicação do fator previdenciário, calculado com base nos seguintes critérios: a) expectativa de sobrevida do segurado; b) tempo de contribuição; c) idade do pleiteante no momento da aposentadoria.
4. Não há vício formal na produção da Lei 9.876/1999, uma vez que tanto o regimento interno das Casas Legislativas quanto a própria interpretação do conteúdo desses regimentos dá flexibilidade ao processo legislativo, de tal modo que somente alterações materiais realizadas pela Casa Revisora impõem o retorno do texto à Casa de Origem, razão pela qual não há que se falar em violação ao art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal. Ademais, os critérios adotados pela Lei 9.876/1999 preservam o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de seguridade, em especial considerando a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, o tempo de contribuição, a idade, e a alíquota de contribuição previdenciária.
5. Com relação à metodologia aplicada pelo IBGE, é de se considerar que se trata de critério objetivo, adotado por entidade que, conforme Decreto n. 3.266/1999, detém competência exclusiva para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevida da população brasileira, não cabendo ao Poder Judiciário intervir em seus métodos quando pautados dentro de limites razoáveis e com amparo científico.
6. Decisão agravada mantida.
7. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00050 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008188-23.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.008188-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : PAULO LUIZ DE BARROS
ADVOGADO : TONIA ANDREA INOCENTINI GALLETI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876/99. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A concessão de benefícios previdenciários está sujeita à legislação vigente ao tempo em que são reunidos todos os requisitos exigidos pela legislação de regência.
2. A parte autora, apesar de ser filiada à previdência social anteriormente à promulgação da EC 20/1998, quando

da sua entrada em vigor, ainda não havia implementado os requisitos necessários à concessão da benesse, não se podendo falar em direito adquirido.

3. Por ocasião da concessão do benefício previdenciário ventilado nos autos, já se encontrava em vigor a Lei 9.876/1999, que prevê a aplicação do fator previdenciário, calculado com base nos seguintes critérios: a) expectativa de sobrevida do segurado; b) tempo de contribuição; c) idade do pleiteante no momento da aposentadoria.

4. Não há vício formal na produção da Lei 9.876/1999, uma vez que tanto o regimento interno das Casas Legislativas quanto a própria interpretação do conteúdo desses regimentos dá flexibilidade ao processo legislativo, de tal modo que somente alterações materiais realizadas pela Casa Revisora impõem o retorno do texto à Casa de Origem, razão pela qual não há que se falar em violação ao art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal. Ademais, os critérios adotados pela Lei 9.876/1999 preservam o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de seguridade, em especial considerando a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, o tempo de contribuição, a idade, e a alíquota de contribuição previdenciária.

5. Com relação à metodologia aplicada pelo IBGE, é de se considerar que se trata de critério objetivo, adotado por entidade que, conforme Decreto n. 3.266/1999, detém competência exclusiva para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevida da população brasileira, não cabendo ao Poder Judiciário intervir em seus métodos quando pautados dentro de limites razoáveis e com amparo científico.

6. Decisão agravada mantida.

7. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00051 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008199-52.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.008199-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : CARLOS EDUARDO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ANDREA ANGERAMI CORREA DA SILVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA AMELIA ROCHA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00081995220094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876/99. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A concessão de benefícios previdenciários está sujeita à legislação vigente ao tempo em que são reunidos todos os requisitos exigidos pela legislação de regência.

2. A parte autora, apesar de ser filiada à previdência social anteriormente à promulgação da EC 20/1998, quando da sua entrada em vigor, ainda não havia implementado os requisitos necessários à concessão da benesse, não se podendo falar em direito adquirido.

3. Por ocasião da concessão do benefício previdenciário ventilado nos autos, já se encontrava em vigor a Lei 9.876/1999, que prevê a aplicação do fator previdenciário, calculado com base nos seguintes critérios: a) expectativa de sobrevida do segurado; b) tempo de contribuição; c) idade do pleiteante no momento da

aposentadoria.

4. Não há vício formal na produção da Lei 9.876/1999, uma vez que tanto o regimento interno das Casas Legislativas quanto a própria interpretação do conteúdo desses regimentos dá flexibilidade ao processo legislativo, de tal modo que somente alterações materiais realizadas pela Casa Revisora impõem o retorno do texto à Casa de Origem, razão pela qual não há que se falar em violação ao art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal. Ademais, os critérios adotados pela Lei 9.876/1999 preservam o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de seguridade, em especial considerando a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, o tempo de contribuição, a idade, e a alíquota de contribuição previdenciária.

5. Com relação à metodologia aplicada pelo IBGE, é de se considerar que se trata de critério objetivo, adotado por entidade que, conforme Decreto n. 3.266/1999, detém competência exclusiva para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevida da população brasileira, não cabendo ao Poder Judiciário intervir em seus métodos quando pautados dentro de limites razoáveis e com amparo científico.

6. Decisão agravada mantida.

7. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00052 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008204-74.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.008204-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : EXPEDITA PEDRINA FERREIRA
ADVOGADO : TONIA ANDREA INOCENTINI GALLETI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00082047420094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876/99. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A concessão de benefícios previdenciários está sujeita à legislação vigente ao tempo em que são reunidos todos os requisitos exigidos pela legislação de regência.

2. A parte autora, apesar de ser filiada à previdência social anteriormente à promulgação da EC 20/1998, quando da sua entrada em vigor, ainda não havia implementado os requisitos necessários à concessão da benesse, não se podendo falar em direito adquirido.

3. Por ocasião da concessão do benefício previdenciário ventilado nos autos, já se encontrava em vigor a Lei 9.876/1999, que prevê a aplicação do fator previdenciário, calculado com base nos seguintes critérios: a) expectativa de sobrevida do segurado; b) tempo de contribuição; c) idade do pleiteante no momento da aposentadoria.

4. Não há vício formal na produção da Lei 9.876/1999, uma vez que tanto o regimento interno das Casas Legislativas quanto a própria interpretação do conteúdo desses regimentos dá flexibilidade ao processo legislativo, de tal modo que somente alterações materiais realizadas pela Casa Revisora impõem o retorno do texto à Casa de Origem, razão pela qual não há que se falar em violação ao art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal.

Ademais, os critérios adotados pela Lei 9.876/1999 preservam o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de seguridade, em especial considerando a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, o tempo de contribuição, a idade, e a alíquota de contribuição previdenciária.

5. Com relação à metodologia aplicada pelo IBGE, é de se considerar que se trata de critério objetivo, adotado por entidade que, conforme Decreto n. 3.266/1999, detém competência exclusiva para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevida da população brasileira, não cabendo ao Poder Judiciário intervir em seus métodos quando pautados dentro de limites razoáveis e com amparo científico.

6. Decisão agravada mantida.

7. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00053 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008300-89.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.008300-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : LUIZ CARLOS DE FIGUEIREDO KARAPURNARLE
ADVOGADO : TONIA ANDREA INOCENTINI GALLETI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VANESSA BOVE CIRELLO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00083008920094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876/99. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A concessão de benefícios previdenciários está sujeita à legislação vigente ao tempo em que são reunidos todos os requisitos exigidos pela legislação de regência.

2. A parte autora, apesar de ser filiada à previdência social anteriormente à promulgação da EC 20/1998, quando da sua entrada em vigor, ainda não havia implementado os requisitos necessários à concessão da benesse, não se podendo falar em direito adquirido.

3. Por ocasião da concessão do benefício previdenciário ventilado nos autos, já se encontrava em vigor a Lei 9.876/1999, que prevê a aplicação do fator previdenciário, calculado com base nos seguintes critérios: a) expectativa de sobrevida do segurado; b) tempo de contribuição; c) idade do pleiteante no momento da aposentadoria.

4. Não há vício formal na produção da Lei 9.876/1999, uma vez que tanto o regimento interno das Casas Legislativas quanto a própria interpretação do conteúdo desses regimentos dá flexibilidade ao processo legislativo, de tal modo que somente alterações materiais realizadas pela Casa Revisora impõem o retorno do texto à Casa de Origem, razão pela qual não há que se falar em violação ao art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal. Ademais, os critérios adotados pela Lei 9.876/1999 preservam o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de seguridade, em especial considerando a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, o tempo de contribuição, a idade, e a alíquota de contribuição previdenciária.

5. Com relação à metodologia aplicada pelo IBGE, é de se considerar que se trata de critério objetivo, adotado por entidade que, conforme Decreto n. 3.266/1999, detém competência exclusiva para elaborar e divulgar a

expectativa de sobrevida da população brasileira, não cabendo ao Poder Judiciário intervir em seus métodos quando pautados dentro de limites razoáveis e com amparo científico.

6. Decisão agravada mantida.

7. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00054 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008301-74.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.008301-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : MARIA TEREZA DA COSTA REDINHA
ADVOGADO : ANDREA ANGERAMI CORREA DA SILVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA AMELIA ROCHA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00083017420094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876/99. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A concessão de benefícios previdenciários está sujeita à legislação vigente ao tempo em que são reunidos todos os requisitos exigidos pela legislação de regência.

2. A parte autora, apesar de ser filiada à previdência social anteriormente à promulgação da EC 20/1998, quando da sua entrada em vigor, ainda não havia implementado os requisitos necessários à concessão da benesse, não se podendo falar em direito adquirido.

3. Por ocasião da concessão do benefício previdenciário ventilado nos autos, já se encontrava em vigor a Lei 9.876/1999, que prevê a aplicação do fator previdenciário, calculado com base nos seguintes critérios: a) expectativa de sobrevida do segurado; b) tempo de contribuição; c) idade do pleiteante no momento da aposentadoria.

4. Não há vício formal na produção da Lei 9.876/1999, uma vez que tanto o regimento interno das Casas Legislativas quanto a própria interpretação do conteúdo desses regimentos dá flexibilidade ao processo legislativo, de tal modo que somente alterações materiais realizadas pela Casa Revisora impõem o retorno do texto à Casa de Origem, razão pela qual não há que se falar em violação ao art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal. Ademais, os critérios adotados pela Lei 9.876/1999 preservam o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de seguridade, em especial considerando a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, o tempo de contribuição, a idade, e a alíquota de contribuição previdenciária.

5. Com relação à metodologia aplicada pelo IBGE, é de se considerar que se trata de critério objetivo, adotado por entidade que, conforme Decreto n. 3.266/1999, detém competência exclusiva para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevida da população brasileira, não cabendo ao Poder Judiciário intervir em seus métodos quando pautados dentro de limites razoáveis e com amparo científico.

6. Decisão agravada mantida.

7. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00055 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008306-96.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.008306-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : DALVA DELIBERALI LELIS
ADVOGADO : TONIA ANDREA INOCENTINI GALLETI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA AMELIA ROCHA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876/99. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A concessão de benefícios previdenciários está sujeita à legislação vigente ao tempo em que são reunidos todos os requisitos exigidos pela legislação de regência.
2. A parte autora, apesar de ser filiada à previdência social anteriormente à promulgação da EC 20/1998, quando da sua entrada em vigor, ainda não havia implementado os requisitos necessários à concessão da benesse, não se podendo falar em direito adquirido.
3. Por ocasião da concessão do benefício previdenciário ventilado nos autos, já se encontrava em vigor a Lei 9.876/1999, que prevê a aplicação do fator previdenciário, calculado com base nos seguintes critérios: a) expectativa de sobrevida do segurado; b) tempo de contribuição; c) idade do pleiteante no momento da aposentadoria.
4. Não há vício formal na produção da Lei 9.876/1999, uma vez que tanto o regimento interno das Casas Legislativas quanto a própria interpretação do conteúdo desses regimentos dá flexibilidade ao processo legislativo, de tal modo que somente alterações materiais realizadas pela Casa Revisora impõem o retorno do texto à Casa de Origem, razão pela qual não há que se falar em violação ao art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal. Ademais, os critérios adotados pela Lei 9.876/1999 preservam o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de seguridade, em especial considerando a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, o tempo de contribuição, a idade, e a alíquota de contribuição previdenciária.
5. Com relação à metodologia aplicada pelo IBGE, é de se considerar que se trata de critério objetivo, adotado por entidade que, conforme Decreto n. 3.266/1999, detém competência exclusiva para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevida da população brasileira, não cabendo ao Poder Judiciário intervir em seus métodos quando pautados dentro de limites razoáveis e com amparo científico.
6. Decisão agravada mantida.
7. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00056 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008320-80.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.008320-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : ROSA SERVIUC
ADVOGADO : ANDREA ANGERAMI CORREA DA SILVA
: TONIA ANDREA INOCENTINI GALLETI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00083208020094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876/99. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A concessão de benefícios previdenciários está sujeita à legislação vigente ao tempo em que são reunidos todos os requisitos exigidos pela legislação de regência.
2. A parte autora, apesar de ser filiada à previdência social anteriormente à promulgação da EC 20/1998, quando da sua entrada em vigor, ainda não havia implementado os requisitos necessários à concessão da benesse, não se podendo falar em direito adquirido.
3. Por ocasião da concessão do benefício previdenciário ventilado nos autos, já se encontrava em vigor a Lei 9.876/1999, que prevê a aplicação do fator previdenciário, calculado com base nos seguintes critérios: a) expectativa de sobrevida do segurado; b) tempo de contribuição; c) idade do pleiteante no momento da aposentadoria.
4. Não há vício formal na produção da Lei 9.876/1999, uma vez que tanto o regimento interno das Casas Legislativas quanto a própria interpretação do conteúdo desses regimentos dá flexibilidade ao processo legislativo, de tal modo que somente alterações materiais realizadas pela Casa Revisora impõem o retorno do texto à Casa de Origem, razão pela qual não há que se falar em violação ao art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal. Ademais, os critérios adotados pela Lei 9.876/1999 preservam o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de seguridade, em especial considerando a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, o tempo de contribuição, a idade, e a alíquota de contribuição previdenciária.
5. Com relação à metodologia aplicada pelo IBGE, é de se considerar que se trata de critério objetivo, adotado por entidade que, conforme Decreto n. 3.266/1999, detém competência exclusiva para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevida da população brasileira, não cabendo ao Poder Judiciário intervir em seus métodos quando pautados dentro de limites razoáveis e com amparo científico.
6. Decisão agravada mantida.
7. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

2009.61.83.008322-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : MARIA ANTONIETA VINHAS
ADVOGADO : ANDREA ANGERAMI CORREA DA SILVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00083225020094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876/99. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A concessão de benefícios previdenciários está sujeita à legislação vigente ao tempo em que são reunidos todos os requisitos exigidos pela legislação de regência.

2. A parte autora, apesar de ser filiada à previdência social anteriormente à promulgação da EC 20/1998, quando da sua entrada em vigor, ainda não havia implementado os requisitos necessários à concessão da benesse, não se podendo falar em direito adquirido.

3. Por ocasião da concessão do benefício previdenciário ventilado nos autos, já se encontrava em vigor a Lei 9.876/1999, que prevê a aplicação do fator previdenciário, calculado com base nos seguintes critérios: a) expectativa de sobrevida do segurado; b) tempo de contribuição; c) idade do pleiteante no momento da aposentadoria.

4. Não há vício formal na produção da Lei 9.876/1999, uma vez que tanto o regimento interno das Casas Legislativas quanto a própria interpretação do conteúdo desses regimentos dá flexibilidade ao processo legislativo, de tal modo que somente alterações materiais realizadas pela Casa Revisora impõem o retorno do texto à Casa de Origem, razão pela qual não há que se falar em violação ao art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal. Ademais, os critérios adotados pela Lei 9.876/1999 preservam o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de seguridade, em especial considerando a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, o tempo de contribuição, a idade, e a alíquota de contribuição previdenciária.

5. Com relação à metodologia aplicada pelo IBGE, é de se considerar que se trata de critério objetivo, adotado por entidade que, conforme Decreto n. 3.266/1999, detém competência exclusiva para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevida da população brasileira, não cabendo ao Poder Judiciário intervir em seus métodos quando pautados dentro de limites razoáveis e com amparo científico.

6. Decisão agravada mantida.

7. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

2009.61.83.008403-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : ELIANA DE SOUZA SILVA
ADVOGADO : TONIA ANDREA INOCENTINI GALLETI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA AMELIA ROCHA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00084039620094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876/99. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A concessão de benefícios previdenciários está sujeita à legislação vigente ao tempo em que são reunidos todos os requisitos exigidos pela legislação de regência.
2. A parte autora, apesar de ser filiada à previdência social anteriormente à promulgação da EC 20/1998, quando da sua entrada em vigor, ainda não havia implementado os requisitos necessários à concessão da benesse, não se podendo falar em direito adquirido.
3. Por ocasião da concessão do benefício previdenciário ventilado nos autos, já se encontrava em vigor a Lei 9.876/1999, que prevê a aplicação do fator previdenciário, calculado com base nos seguintes critérios: a) expectativa de sobrevida do segurado; b) tempo de contribuição; c) idade do pleiteante no momento da aposentadoria.
4. Não há vício formal na produção da Lei 9.876/1999, uma vez que tanto o regimento interno das Casas Legislativas quanto a própria interpretação do conteúdo desses regimentos dá flexibilidade ao processo legislativo, de tal modo que somente alterações materiais realizadas pela Casa Revisora impõem o retorno do texto à Casa de Origem, razão pela qual não há que se falar em violação ao art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal. Ademais, os critérios adotados pela Lei 9.876/1999 preservam o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de seguridade, em especial considerando a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, o tempo de contribuição, a idade, e a alíquota de contribuição previdenciária.
5. Com relação à metodologia aplicada pelo IBGE, é de se considerar que se trata de critério objetivo, adotado por entidade que, conforme Decreto n. 3.266/1999, detém competência exclusiva para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevida da população brasileira, não cabendo ao Poder Judiciário intervir em seus métodos quando pautados dentro de limites razoáveis e com amparo científico.
6. Decisão agravada mantida.
7. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00059 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008588-37.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.008588-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : OTAVIO HIRATA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00085883720094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876/99. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A concessão de benefícios previdenciários está sujeita à legislação vigente ao tempo em que são reunidos todos os requisitos exigidos pela legislação de regência.
2. A parte autora, apesar de ser filiada à previdência social anteriormente à promulgação da EC 20/1998, quando da sua entrada em vigor, ainda não havia implementado os requisitos necessários à concessão da benesse, não se podendo falar em direito adquirido.
3. Por ocasião da concessão do benefício previdenciário ventilado nos autos, já se encontrava em vigor a Lei 9.876/1999, que prevê a aplicação do fator previdenciário, calculado com base nos seguintes critérios: a) expectativa de sobrevida do segurado; b) tempo de contribuição; c) idade do pleiteante no momento da aposentadoria.
4. Não há vício formal na produção da Lei 9.876/1999, uma vez que tanto o regimento interno das Casas Legislativas quanto a própria interpretação do conteúdo desses regimentos dá flexibilidade ao processo legislativo, de tal modo que somente alterações materiais realizadas pela Casa Revisora impõem o retorno do texto à Casa de Origem, razão pela qual não há que se falar em violação ao art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal. Ademais, os critérios adotados pela Lei 9.876/1999 preservam o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de seguridade, em especial considerando a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, o tempo de contribuição, a idade, e a alíquota de contribuição previdenciária.
5. Com relação à metodologia aplicada pelo IBGE, é de se considerar que se trata de critério objetivo, adotado por entidade que, conforme Decreto n. 3.266/1999, detém competência exclusiva para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevida da população brasileira, não cabendo ao Poder Judiciário intervir em seus métodos quando pautados dentro de limites razoáveis e com amparo científico.
6. Decisão agravada mantida.
7. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00060 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008591-89.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.008591-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : MAGADIEL ALVES
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876/99. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A concessão de benefícios previdenciários está sujeita à legislação vigente ao tempo em que são reunidos todos os requisitos exigidos pela legislação de regência.
2. A parte autora, apesar de ser filiada à previdência social anteriormente à promulgação da EC 20/1998, quando da sua entrada em vigor, ainda não havia implementado os requisitos necessários à concessão da benesse, não se podendo falar em direito adquirido.
3. Por ocasião da concessão do benefício previdenciário ventilado nos autos, já se encontrava em vigor a Lei 9.876/1999, que prevê a aplicação do fator previdenciário, calculado com base nos seguintes critérios: a) expectativa de sobrevida do segurado; b) tempo de contribuição; c) idade do pleiteante no momento da aposentadoria.
4. Não há vício formal na produção da Lei 9.876/1999, uma vez que tanto o regimento interno das Casas Legislativas quanto a própria interpretação do conteúdo desses regimentos dá flexibilidade ao processo legislativo, de tal modo que somente alterações materiais realizadas pela Casa Revisora impõem o retorno do texto à Casa de Origem, razão pela qual não há que se falar em violação ao art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal. Ademais, os critérios adotados pela Lei 9.876/1999 preservam o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de seguridade, em especial considerando a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, o tempo de contribuição, a idade, e a alíquota de contribuição previdenciária.
5. Com relação à metodologia aplicada pelo IBGE, é de se considerar que se trata de critério objetivo, adotado por entidade que, conforme Decreto n. 3.266/1999, detém competência exclusiva para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevida da população brasileira, não cabendo ao Poder Judiciário intervir em seus métodos quando pautados dentro de limites razoáveis e com amparo científico.
6. Decisão agravada mantida.
7. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00061 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009017-04.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.009017-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : JOAO ANTONIO FERNANDEZ
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00090170420094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876/99. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A concessão de benefícios previdenciários está sujeita à legislação vigente ao tempo em que são reunidos todos os requisitos exigidos pela legislação de regência.

2. A parte autora, apesar de ser filiada à previdência social anteriormente à promulgação da EC 20/1998, quando da sua entrada em vigor, ainda não havia implementado os requisitos necessários à concessão da benesse, não se podendo falar em direito adquirido.
3. Por ocasião da concessão do benefício previdenciário ventilado nos autos, já se encontrava em vigor a Lei 9.876/1999, que prevê a aplicação do fator previdenciário, calculado com base nos seguintes critérios: a) expectativa de sobrevida do segurado; b) tempo de contribuição; c) idade do pleiteante no momento da aposentadoria.
4. Não há vício formal na produção da Lei 9.876/1999, uma vez que tanto o regimento interno das Casas Legislativas quanto a própria interpretação do conteúdo desses regimentos dá flexibilidade ao processo legislativo, de tal modo que somente alterações materiais realizadas pela Casa Revisora impõem o retorno do texto à Casa de Origem, razão pela qual não há que se falar em violação ao art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal. Ademais, os critérios adotados pela Lei 9.876/1999 preservam o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de seguridade, em especial considerando a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, o tempo de contribuição, a idade, e a alíquota de contribuição previdenciária.
5. Com relação à metodologia aplicada pelo IBGE, é de se considerar que se trata de critério objetivo, adotado por entidade que, conforme Decreto n. 3.266/1999, detém competência exclusiva para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevida da população brasileira, não cabendo ao Poder Judiciário intervir em seus métodos quando pautados dentro de limites razoáveis e com amparo científico.
6. Decisão agravada mantida.
7. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00062 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010671-26.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.010671-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.144
INTERESSADO : ANTONIO ALVES TEIXEIRA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
No. ORIG. : 00106712620094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECADÊNCIA. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ANTERIOR AO ART. 103 DA LEI 8.213/1991 (REDAÇÃO DA MP 1.523-9/1997). ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

Não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo 535 do Código de Processo Civil a autorizar o provimento dos embargos de declaração, porquanto a matéria objeto deste recurso foi apreciada de forma clara e coerente.

Tendo sido o acórdão impugnado proferido com base em fundamento consistente, o magistrado não está obrigado a responder, à exaustão, a todas as assertivas das partes, nem tampouco a se ater aos fundamentos indicados ou pronunciar-se acerca de todos os textos normativos por elas mencionados.

A providência pretendida pela embargante, em realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo

guarida tal finalidade em sede de embargos declaratórios. Somente por meio do competente recurso deve ser novamente aferida e não por meio de embargos de declaração.
Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os **Embargos de Declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00063 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010690-32.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.010690-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE GUIMARAES DE SOUSA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
No. ORIG. : 00106903220094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARAÇÃO. DECADÊNCIA. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ANTERIOR AO ART. 103 DA LEI 8.213/1991 (REDAÇÃO DA MP 1.523-9/1997). ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

Não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo 535 do Código de Processo Civil a autorizar o provimento dos embargos de declaração, porquanto a matéria objeto deste recurso foi apreciada de forma clara e coerente.

Tendo sido o acórdão impugnado proferido com base em fundamento consistente, o magistrado não está obrigado a responder, à exaustão, a todas as assertivas das partes, nem tampouco a se ater aos fundamentos indicados ou pronunciar-se acerca de todos os textos normativos por elas mencionados.

A providência pretendida pela embargante, em realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal finalidade em sede de embargos declaratórios. Somente por meio do competente recurso deve ser novamente aferida e não por meio de embargos de declaração.

Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os **Embargos de Declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

2009.61.83.013718-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : EMILIO ROMERO DURAN
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
No. ORIG. : 00137180820094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECADÊNCIA. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ANTERIOR AO ART. 103 DA LEI 8.213/1991 (REDAÇÃO DA MP 1.523-9/1997). ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

Não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo 535 do Código de Processo Civil a autorizar o provimento dos embargos de declaração, porquanto a matéria objeto deste recurso foi apreciada de forma clara e coerente.

Tendo sido o acórdão impugnado proferido com base em fundamento consistente, o magistrado não está obrigado a responder, à exaustão, a todas as assertivas das partes, nem tampouco a se ater aos fundamentos indicados ou pronunciar-se acerca de todos os textos normativos por elas mencionados.

A providência pretendida pela embargante, em realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal finalidade em sede de embargos declaratórios. Somente por meio do competente recurso deve ser novamente aferida e não por meio de embargos de declaração.

Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os **Embargos de Declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

2009.61.83.015037-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIO SACONI FILHO
ADVOGADO : TATIANA RAGOSTA MARCHTEIN e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00150371120094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876/99. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A concessão de benefícios previdenciários está sujeita à legislação vigente ao tempo em que são reunidos todos os requisitos exigidos pela legislação de regência.
2. A parte autora, apesar de ser filiada à previdência social anteriormente à promulgação da EC 20/1998, quando da sua entrada em vigor, ainda não havia implementado os requisitos necessários à concessão da benesse, não se podendo falar em direito adquirido.
3. Por ocasião da concessão do benefício previdenciário ventilado nos autos, já se encontrava em vigor a Lei 9.876/1999, que prevê a aplicação do fator previdenciário, calculado com base nos seguintes critérios: a) expectativa de sobrevida do segurado; b) tempo de contribuição; c) idade do pleiteante no momento da aposentadoria.
4. Não há vício formal na produção da Lei 9.876/1999, uma vez que tanto o regimento interno das Casas Legislativas quanto a própria interpretação do conteúdo desses regimentos dá flexibilidade ao processo legislativo, de tal modo que somente alterações materiais realizadas pela Casa Revisora impõem o retorno do texto à Casa de Origem, razão pela qual não há que se falar em violação ao art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal. Ademais, os critérios adotados pela Lei 9.876/1999 preservam o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de seguridade, em especial considerando a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, o tempo de contribuição, a idade, e a alíquota de contribuição previdenciária.
5. Com relação à metodologia aplicada pelo IBGE, é de se considerar que se trata de critério objetivo, adotado por entidade que, conforme Decreto n. 3.266/1999, detém competência exclusiva para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevida da população brasileira, não cabendo ao Poder Judiciário intervir em seus métodos quando pautados dentro de limites razoáveis e com amparo científico.
6. Decisão agravada mantida.
7. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00066 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015133-26.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.015133-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCIANE SERPA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARIA NECI GOUVEIA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
No. ORIG. : 00151332620094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARAÇÃO. DECADÊNCIA. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ANTERIOR AO ART. 103 DA LEI 8.213/1991 (REDAÇÃO DA MP 1.523-9/1997). ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

Não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo 535 do Código de Processo Civil a autorizar o provimento dos embargos de declaração, porquanto a matéria objeto deste recurso foi apreciada de forma clara e coerente.

Tendo sido o acórdão impugnado proferido com base em fundamento consistente, o magistrado não está obrigado a responder, à exaustão, a todas as assertivas das partes, nem tampouco a se ater aos fundamentos indicados ou pronunciar-se acerca de todos os textos normativos por elas mencionados.

A providência pretendida pela embargante, em realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal finalidade em sede de embargos declaratórios. Somente por meio do competente recurso deve ser novamente aferida e não por meio de embargos de declaração.

Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os Embargos de Declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00067 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016370-95.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.016370-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARLI PEREIRA DE LIMA
ADVOGADO : PATRICIA CONCEIÇÃO MORAIS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00163709520094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876/99. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A concessão de benefícios previdenciários está sujeita à legislação vigente ao tempo em que são reunidos todos os requisitos exigidos pela legislação de regência.

2. A parte autora, apesar de ser filiada à previdência social anteriormente à promulgação da EC 20/1998, quando da sua entrada em vigor, ainda não havia implementado os requisitos necessários à concessão da benesse, não se podendo falar em direito adquirido.

3. Por ocasião da concessão do benefício previdenciário ventilado nos autos, já se encontrava em vigor a Lei 9.876/1999, que prevê a aplicação do fator previdenciário, calculado com base nos seguintes critérios: a) expectativa de sobrevida do segurado; b) tempo de contribuição; c) idade do pleiteante no momento da aposentadoria.

4. Não há vício formal na produção da Lei 9.876/1999, uma vez que tanto o regimento interno das Casas Legislativas quanto a própria interpretação do conteúdo desses regimentos dá flexibilidade ao processo legislativo, de tal modo que somente alterações materiais realizadas pela Casa Revisora impõem o retorno do texto à Casa de Origem, razão pela qual não há que se falar em violação ao art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal. Ademais, os critérios adotados pela Lei 9.876/1999 preservam o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de

seguridade, em especial considerando a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, o tempo de contribuição, a idade, e a alíquota de contribuição previdenciária.

5. Com relação à metodologia aplicada pelo IBGE, é de se considerar que se trata de critério objetivo, adotado por entidade que, conforme Decreto n. 3.266/1999, detém competência exclusiva para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevida da população brasileira, não cabendo ao Poder Judiciário intervir em seus métodos quando pautados dentro de limites razoáveis e com amparo científico.

6. Decisão agravada mantida.

7. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00068 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000144-76.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.000144-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANIELA JOAQUIM BERGAMO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : EUNICE DAS DORES CORREA MELLO
ADVOGADO : CESAR LOPES JUNIOR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 127/130
No. ORIG. : 08.00.00073-4 1 Vr FARTURA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC - APOSENTADORIA POR IDADE RURAL - IMPLEMENTADOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - AGRAVO DESPROVIDO.

- A autora cumpriu o período de carência exigido no art. 142 da Lei nº 8.213/91, para a percepção do benefício de aposentadoria por idade.

- Para fins de concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural, o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exige apenas a comprovação do exercício de atividade rústica e não o recolhimento das contribuições previdenciárias correspondentes.

- Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00069 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002485-75.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.002485-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HENRIQUE GUILHERME PASSAIA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IVONE FELIX DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : THOMAZ ANTONIO DE MORAES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 95/97
No. ORIG. : 08.00.00069-7 2 Vr ITAPIRA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC - APOSENTADORIA POR IDADE RURAL - IMPLEMENTADOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - AGRAVO DESPROVIDO.

- A autora cumpriu o período de carência exigido no art. 142 da Lei nº 8.213/91, para a percepção do benefício de aposentadoria por idade.

- Para fins de concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural, o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exige apenas a comprovação do exercício de atividade rurícola e não o recolhimento das contribuições previdenciárias correspondentes.

- Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00070 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005906-73.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.005906-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : ZILDA RODRIGUES FERREIRA
ADVOGADO : EDEMIR DE JESUS SANTOS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO ALEXANDRE MENDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 59/61
No. ORIG. : 09.00.00006-2 1 Vr SAO MIGUEL ARCANJO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO JUDICIAL. HONORÁRIOS

ADVOCATÍCIOS. APLICAÇÃO DA SÚMULA 111 DO STJ.

1. Nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios incidem sobre o valor da condenação, nesta compreendidas as parcelas vencidas até a prolação da sentença, a teor da Súmula 111 desta Corte. Precedentes
2. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00071 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007130-46.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.007130-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SONIA MARIA DE ALMEIDA
ADVOGADO : CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 80/82
No. ORIG. : 09.00.00028-3 3 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC - APOSENTADORIA POR IDADE RURAL - IMPLEMENTADOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - AGRAVO DESPROVIDO.

- A autora cumpriu o período de carência exigido no art. 142 da Lei nº 8.213/91, para a percepção do benefício de aposentadoria por idade.
- Para fins de concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural, o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exige apenas a comprovação do exercício de atividade rurícola e não o recolhimento das contribuições previdenciárias correspondentes.
- Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00072 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030190-48.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.030190-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AUGUSTO DIAS DINIZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ROQUE GIMENEZ
ADVOGADO : FRANCISCO PEREIRA MARTINS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BANDEIRANTES MS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 104/106
No. ORIG. : 09.00.00333-5 1 Vr BANDEIRANTES/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC - APOSENTADORIA POR IDADE RURAL - IMPLEMENTADOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - AGRAVO IMPROVIDO.

- A autora cumpriu o período de carência exigido no art. 142 da Lei nº 8.213/91, para a percepção do benefício de aposentadoria por idade.
- Para fins de concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural, o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exige apenas a comprovação do exercício de atividade rurícola e não o recolhimento das contribuições previdenciárias correspondentes.
- Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00073 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034086-02.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.034086-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO COIMBRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LEONILDA CARDOSO DE ALMEIDA
ADVOGADO : LUIZ INFANTE
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTO ANASTACIO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 80/83
No. ORIG. : 08.00.00126-3 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC - APOSENTADORIA POR IDADE RURAL - IMPLEMENTADOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - AGRAVO DESPROVIDO.

- A autora cumpriu o período de carência exigido no art. 142 da Lei nº 8.213/91, para a percepção do benefício de aposentadoria por idade.
- Para fins de concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural, o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exige apenas a comprovação do exercício de atividade rurícola e não o recolhimento das contribuições previdenciárias correspondentes.
- Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00074 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003707-93.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.003707-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA FIORINI VARGAS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOAO BATISTA LOPES
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
No. ORIG. : 00037079320104036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARAÇÃO. DECADÊNCIA. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ANTERIOR AO ART. 103 DA LEI 8.213/1991 (REDAÇÃO DA MP 1.523-9/1997). ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

Não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo 535 do Código de Processo Civil a autorizar o provimento dos embargos de declaração, porquanto a matéria objeto deste recurso foi apreciada de forma clara e coerente.

Tendo sido o acórdão impugnado proferido com base em fundamento consistente, o magistrado não está obrigado a responder, à exaustão, a todas as assertivas das partes, nem tampouco a se ater aos fundamentos indicados ou pronunciar-se acerca de todos os textos normativos por elas mencionados.

A providência pretendida pela embargante, em realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal finalidade em sede de embargos declaratórios. Somente por meio do competente recurso deve ser novamente aferida e não por meio de embargos de declaração.

Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os **Embargos de Declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00075 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005925-79.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.005925-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALEXANDRE SUSSUMU IKEDA FALEIROS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ISABEL PIRES
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
No. ORIG. : 00059257920104036119 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARAÇÃO. DECADÊNCIA. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ANTERIOR AO ART. 103 DA LEI 8.213/1991 (REDAÇÃO DA MP 1.523-9/1997). ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

Não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo 535 do Código de Processo Civil a autorizar o provimento dos embargos de declaração, porquanto a matéria objeto deste recurso foi apreciada de forma clara e coerente.

Tendo sido o acórdão impugnado proferido com base em fundamento consistente, o magistrado não está obrigado a responder, à exaustão, a todas as assertivas das partes, nem tampouco a se ater aos fundamentos indicados ou pronunciar-se acerca de todos os textos normativos por elas mencionados.

A providência pretendida pela embargante, em realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal finalidade em sede de embargos declaratórios. Somente por meio do competente recurso deve ser novamente aferida e não por meio de embargos de declaração.

Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00076 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007820-75.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.007820-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FELIPE MEMOLO PORTELA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : EDNALDO JOSE NASCIMENTO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

No. ORIG. : 00078207520104036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARAÇÃO. DECADÊNCIA. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ANTERIOR AO ART. 103 DA LEI 8.213/1991 (REDAÇÃO DA MP 1.523-9/1997). ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

Não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo 535 do Código de Processo Civil a autorizar o provimento dos embargos de declaração, porquanto a matéria objeto deste recurso foi apreciada de forma clara e coerente.

Tendo sido o acórdão impugnado proferido com base em fundamento consistente, o magistrado não está obrigado a responder, à exaustão, a todas as assertivas das partes, nem tampouco a se ater aos fundamentos indicados ou pronunciar-se acerca de todos os textos normativos por elas mencionados.

A providência pretendida pela embargante, em realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal finalidade em sede de embargos declaratórios. Somente por meio do competente recurso deve ser novamente aferida e não por meio de embargos de declaração.

Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os **Embargos de Declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00077 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005160-87.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.005160-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO ALMANSA LOPES FILHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE CARLOS DE MOURA RODRIGUES
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
No. ORIG. : 00051608720104036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARAÇÃO. DECADÊNCIA. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ANTERIOR AO ART. 103 DA LEI 8.213/1991 (REDAÇÃO DA MP 1.523-9/1997). ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

Não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo 535 do Código de Processo Civil a autorizar o provimento dos embargos de declaração, porquanto a matéria objeto deste recurso foi apreciada de forma clara e coerente.

Tendo sido o acórdão impugnado proferido com base em fundamento consistente, o magistrado não está obrigado a responder, à exaustão, a todas as assertivas das partes, nem tampouco a se ater aos fundamentos indicados ou pronunciar-se acerca de todos os textos normativos por elas mencionados.

A providência pretendida pela embargante, em realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal finalidade em sede de embargos declaratórios. Somente por meio do competente recurso deve ser novamente aferida e não por meio de embargos de declaração.

Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os **Embargos de Declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00078 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002216-76.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.002216-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : VITORINA FERREIRA ESCAPOLANO
ADVOGADO : RAPHAEL APARECIDO DE OLIVEIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 95/98
No. ORIG. : 00022167620104036138 1 Vr BARRETOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC - APOSENTADORIA POR IDADE RURAL - IMPLEMENTADOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - AGRAVO DESPROVIDO.

- A autora cumpriu o período de carência exigido no art. 142 da Lei nº 8.213/91, para a percepção do benefício de aposentadoria por idade.

- Para fins de concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural, o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exige apenas a comprovação do exercício de atividade rurícola e não o recolhimento das contribuições previdenciárias correspondentes.

- Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00079 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001040-24.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.001040-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANTONIA RODRIGUES PEREIRA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
No. ORIG. : 00010402420104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARAÇÃO. DECADÊNCIA. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ANTERIOR AO ART. 103 DA LEI 8.213/1991 (REDAÇÃO DA MP 1.523-9/1997). ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

Não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo 535 do Código de Processo Civil a autorizar o provimento dos embargos de declaração, porquanto a matéria objeto deste recurso foi apreciada de forma clara e coerente.

Tendo sido o acórdão impugnado proferido com base em fundamento consistente, o magistrado não está obrigado a responder, à exaustão, a todas as assertivas das partes, nem tampouco a se ater aos fundamentos indicados ou pronunciar-se acerca de todos os textos normativos por elas mencionados.

A providência pretendida pela embargante, em realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal finalidade em sede de embargos declaratórios. Somente por meio do competente recurso deve ser novamente aferida e não por meio de embargos de declaração.

Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os **Embargos de Declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00080 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002404-31.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.002404-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
EMBARGANTE : LUIZ CARLOS DAMATO
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.249/252
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00024043120104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARAÇÃO. DECADÊNCIA. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ANTERIOR AO ART. 103 DA LEI 8.213/1991 (REDAÇÃO DA MP 1.523-

9/1997). **ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.**

Não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo 535 do Código de Processo Civil a autorizar o provimento dos embargos de declaração, porquanto a matéria objeto deste recurso foi apreciada de forma clara e coerente.

Tendo sido o acórdão impugnado proferido com base em fundamento consistente, o magistrado não está obrigado a responder, à exaustão, a todas as assertivas das partes, nem tampouco a se ater aos fundamentos indicados ou pronunciar-se acerca de todos os textos normativos por elas mencionados.

A providência pretendida pela embargante, em realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal finalidade em sede de embargos declaratórios. Somente por meio do competente recurso deve ser novamente aferida e não por meio de embargos de declaração.

Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os Embargos de Declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00081 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002719-59.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.002719-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA AMELIA ROCHA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : DIRCEU JOSE AZAMBUJA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
No. ORIG. : 00027195920104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARAÇÃO. DECADÊNCIA. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ANTERIOR AO ART. 103 DA LEI 8.213/1991 (REDAÇÃO DA MP 1.523-9/1997). ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

Não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo 535 do Código de Processo Civil a autorizar o provimento dos embargos de declaração, porquanto a matéria objeto deste recurso foi apreciada de forma clara e coerente.

Tendo sido o acórdão impugnado proferido com base em fundamento consistente, o magistrado não está obrigado a responder, à exaustão, a todas as assertivas das partes, nem tampouco a se ater aos fundamentos indicados ou pronunciar-se acerca de todos os textos normativos por elas mencionados.

A providência pretendida pela embargante, em realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal finalidade em sede de embargos declaratórios. Somente por meio do competente recurso deve ser novamente aferida e não por meio de embargos de declaração.

Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os **Embargos de Declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00082 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004580-80.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.004580-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VANESSA BOVE CIRELLO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OSVALDO PINTO DE MOURA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
No. ORIG. : 00045808020104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARAÇÃO. DECADÊNCIA. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ANTERIOR AO ART. 103 DA LEI 8.213/1991 (REDAÇÃO DA MP 1.523-9/1997). ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

Não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo 535 do Código de Processo Civil a autorizar o provimento dos embargos de declaração, porquanto a matéria objeto deste recurso foi apreciada de forma clara e coerente.

Tendo sido o acórdão impugnado proferido com base em fundamento consistente, o magistrado não está obrigado a responder, à exaustão, a todas as assertivas das partes, nem tampouco a se ater aos fundamentos indicados ou pronunciar-se acerca de todos os textos normativos por elas mencionados.

A providência pretendida pela embargante, em realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal finalidade em sede de embargos declaratórios. Somente por meio do competente recurso deve ser novamente aferida e não por meio de embargos de declaração.

Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os **Embargos de Declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00083 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005945-72.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.005945-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ELIETE APARECIDA SCURO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
No. ORIG. : 00059457220104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARAÇÃO. DECADÊNCIA. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ANTERIOR AO ART. 103 DA LEI 8.213/1991 (REDAÇÃO DA MP 1.523-9/1997). ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

Não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo 535 do Código de Processo Civil a autorizar o provimento dos embargos de declaração, porquanto a matéria objeto deste recurso foi apreciada de forma clara e coerente.

Tendo sido o acórdão impugnado proferido com base em fundamento consistente, o magistrado não está obrigado a responder, à exaustão, a todas as assertivas das partes, nem tampouco a se ater aos fundamentos indicados ou pronunciar-se acerca de todos os textos normativos por elas mencionados.

A providência pretendida pela embargante, em realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal finalidade em sede de embargos declaratórios. Somente por meio do competente recurso deve ser novamente aferida e não por meio de embargos de declaração.

Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os **Embargos de Declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00084 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007807-78.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.007807-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JORGE RUFINO
ADVOGADO : ROSE MARY GRAHL e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00078077820104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARAÇÃO. DECADÊNCIA. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ANTERIOR AO ART. 103 DA LEI 8.213/1991 (REDAÇÃO DA MP 1.523-9/1997). ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

Não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo 535 do Código de Processo Civil a autorizar o

provimento dos embargos de declaração, porquanto a matéria objeto deste recurso foi apreciada de forma clara e coerente.

Tendo sido o acórdão impugnado proferido com base em fundamento consistente, o magistrado não está obrigado a responder, à exaustão, a todas as assertivas das partes, nem tampouco a se ater aos fundamentos indicados ou pronunciar-se acerca de todos os textos normativos por elas mencionados.

A providência pretendida pela embargante, em realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal finalidade em sede de embargos declaratórios. Somente por meio do competente recurso deve ser novamente aferida e não por meio de embargos de declaração.

Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os Embargos de Declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00085 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008122-09.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.008122-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ADALBERTO ANTONIO LOTITO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00081220920104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876/99. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A concessão de benefícios previdenciários está sujeita à legislação vigente ao tempo em que são reunidos todos os requisitos exigidos pela legislação de regência.

2. A parte autora, apesar de ser filiada à previdência social anteriormente à promulgação da EC 20/1998, quando da sua entrada em vigor, ainda não havia implementado os requisitos necessários à concessão da benesse, não se podendo falar em direito adquirido.

3. Por ocasião da concessão do benefício previdenciário ventilado nos autos, já se encontrava em vigor a Lei 9.876/1999, que prevê a aplicação do fator previdenciário, calculado com base nos seguintes critérios: a) expectativa de sobrevida do segurado; b) tempo de contribuição; c) idade do pleiteante no momento da aposentadoria.

4. Não há vício formal na produção da Lei 9.876/1999, uma vez que tanto o regimento interno das Casas Legislativas quanto a própria interpretação do conteúdo desses regimentos dá flexibilidade ao processo legislativo, de tal modo que somente alterações materiais realizadas pela Casa Revisora impõem o retorno do texto à Casa de Origem, razão pela qual não há que se falar em violação ao art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal. Ademais, os critérios adotados pela Lei 9.876/1999 preservam o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de seguridade, em especial considerando a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, o tempo de

contribuição, a idade, e a alíquota de contribuição previdenciária.

5. Com relação à metodologia aplicada pelo IBGE, é de se considerar que se trata de critério objetivo, adotado por entidade que, conforme Decreto n. 3.266/1999, detém competência exclusiva para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevivência da população brasileira, não cabendo ao Poder Judiciário intervir em seus métodos quando pautados dentro de limites razoáveis e com amparo científico.

6. Decisão agravada mantida.

7. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00086 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009294-83.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.009294-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FRANCISCO DE ASSIS DE SOUZA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
No. ORIG. : 00092948320104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECADÊNCIA. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ANTERIOR AO ART. 103 DA LEI 8.213/1991 (REDAÇÃO DA MP 1.523-9/1997). ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

Não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo 535 do Código de Processo Civil a autorizar o provimento dos embargos de declaração, porquanto a matéria objeto deste recurso foi apreciada de forma clara e coerente.

Tendo sido o acórdão impugnado proferido com base em fundamento consistente, o magistrado não está obrigado a responder, à exaustão, a todas as assertivas das partes, nem tampouco a se ater aos fundamentos indicados ou pronunciar-se acerca de todos os textos normativos por elas mencionados.

A providência pretendida pela embargante, em realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal finalidade em sede de embargos declaratórios. Somente por meio do competente recurso deve ser novamente aferida e não por meio de embargos de declaração.

Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os **Embargos de Declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00087 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011615-91.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.011615-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
EMBARGANTE : ANTONIA RAIMUNDA DE SA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.116/120
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00116159120104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARAÇÃO. DECADÊNCIA. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ANTERIOR AO ART. 103 DA LEI 8.213/1991 (REDAÇÃO DA MP 1.523-9/1997). ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

Não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo 535 do Código de Processo Civil a autorizar o provimento dos embargos de declaração, porquanto a matéria objeto deste recurso foi apreciada de forma clara e coerente.

Tendo sido o acórdão impugnado proferido com base em fundamento consistente, o magistrado não está obrigado a responder, à exaustão, a todas as assertivas das partes, nem tampouco a se ater aos fundamentos indicados ou pronunciar-se acerca de todos os textos normativos por elas mencionados.

A providência pretendida pela embargante, em realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal finalidade em sede de embargos declaratórios. Somente por meio do competente recurso deve ser novamente aferida e não por meio de embargos de declaração.

Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os **Embargos de Declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00088 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012097-39.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.012097-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE RODRIGUES
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

REMETENTE : LUANA DA PAZ BRITO SILVA
: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00120973920104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876/99. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A concessão de benefícios previdenciários está sujeita à legislação vigente ao tempo em que são reunidos todos os requisitos exigidos pela legislação de regência.
2. A parte autora, apesar de ser filiada à previdência social anteriormente à promulgação da EC 20/1998, quando da sua entrada em vigor, ainda não havia implementado os requisitos necessários à concessão da benesse, não se podendo falar em direito adquirido.
3. Por ocasião da concessão do benefício previdenciário ventilado nos autos, já se encontrava em vigor a Lei 9.876/1999, que prevê a aplicação do fator previdenciário, calculado com base nos seguintes critérios: a) expectativa de sobrevida do segurado; b) tempo de contribuição; c) idade do pleiteante no momento da aposentadoria.
4. Não há vício formal na produção da Lei 9.876/1999, uma vez que tanto o regimento interno das Casas Legislativas quanto a própria interpretação do conteúdo desses regimentos dá flexibilidade ao processo legislativo, de tal modo que somente alterações materiais realizadas pela Casa Revisora impõem o retorno do texto à Casa de Origem, razão pela qual não há que se falar em violação ao art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal. Ademais, os critérios adotados pela Lei 9.876/1999 preservam o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de seguridade, em especial considerando a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, o tempo de contribuição, a idade, e a alíquota de contribuição previdenciária.
5. Com relação à metodologia aplicada pelo IBGE, é de se considerar que se trata de critério objetivo, adotado por entidade que, conforme Decreto n. 3.266/1999, detém competência exclusiva para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevida da população brasileira, não cabendo ao Poder Judiciário intervir em seus métodos quando pautados dentro de limites razoáveis e com amparo científico.
6. Decisão agravada mantida.
7. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00089 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013396-51.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.013396-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SONIA MARIA VULCANIS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
No. ORIG. : 00133965120104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARAÇÃO. DECADÊNCIA. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ANTERIOR AO ART. 103 DA LEI 8.213/1991 (REDAÇÃO DA MP 1.523-9/1997). ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

Não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo 535 do Código de Processo Civil a autorizar o provimento dos embargos de declaração, porquanto a matéria objeto deste recurso foi apreciada de forma clara e coerente.

Tendo sido o acórdão impugnado proferido com base em fundamento consistente, o magistrado não está obrigado a responder, à exaustão, a todas as assertivas das partes, nem tampouco a se ater aos fundamentos indicados ou pronunciar-se acerca de todos os textos normativos por elas mencionados.

A providência pretendida pela embargante, em realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal finalidade em sede de embargos declaratórios. Somente por meio do competente recurso deve ser novamente aferida e não por meio de embargos de declaração.

Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os **Embargos de Declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00090 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013566-23.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.013566-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : DILMA BRAGA DE MORAES
ADVOGADO : PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
CODINOME : DILMA BRAGA
No. ORIG. : 00135662320104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os **Embargos de Declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00091 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005853-58.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.005853-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : GUIOMAR ALVES DOS SANTOS CARLOS
ADVOGADO : MARCIO SILVEIRA LUZ
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE RICARDO RIBEIRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 96/99
No. ORIG. : 10.00.00083-0 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC - APOSENTADORIA POR IDADE RURAL - IMPLEMENTADOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - AGRAVO DESPROVIDO.

- A autora cumpriu o período de carência exigido no art. 142 da Lei nº 8.213/91, para a percepção do benefício de aposentadoria por idade.

- Para fins de concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural, o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exige apenas a comprovação do exercício de atividade rurícola e não o recolhimento das contribuições previdenciárias correspondentes.

- Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00092 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007597-88.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.007597-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : APARECIDA BENEDITA MARQUIZE DA CRUZ
ADVOGADO : ANA CECILIA GOES DA SILVEIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEANDRO MUSA DE ALMEIDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 71/74
No. ORIG. : 09.00.00121-1 2 Vr MIRASSOL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC - APOSENTADORIA POR IDADE RURAL - IMPLEMENTADOS OS REQUISITOS PARA A

CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - AGRAVO DESPROVIDO.

- A autora cumpriu o período de carência exigido no art. 142 da Lei nº 8.213/91, para a percepção do benefício de aposentadoria por idade.
- Para fins de concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural, o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exige apenas a comprovação do exercício de atividade rurícola e não o recolhimento das contribuições previdenciárias correspondentes.
- Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00093 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039423-35.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.039423-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LEOVILDA MARIA PIRES CASTELANO
ADVOGADO : FERNANDA NASCIMENTO E SILVA DE ABREU
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 106/109
No. ORIG. : 10.00.00043-6 1 Vr ITARARE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC - APOSENTADORIA POR IDADE RURAL - IMPLEMENTADOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - AGRAVO DESPROVIDO.

- A autora cumpriu o período de carência exigido no art. 142 da Lei nº 8.213/91, para a percepção do benefício de aposentadoria por idade.
- Para fins de concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural, o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exige apenas a comprovação do exercício de atividade rurícola e não o recolhimento das contribuições previdenciárias correspondentes.
- Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00094 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041367-72.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.041367-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : SEBASTIAO FERREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCO ALINDO TAVARES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 79/81
No. ORIG. : 09.00.00171-1 1 Vr AGUAI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC - APOSENTADORIA POR IDADE RURAL - IMPLEMENTADOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - AGRAVO IMPROVIDO.

- A autora cumpriu o período de carência exigido no art. 142 da Lei nº 8.213/91, para a percepção do benefício de aposentadoria por idade.

- Para fins de concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural, o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exige apenas a comprovação do exercício de atividade rural e não o recolhimento das contribuições previdenciárias correspondentes.

- Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00095 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041819-82.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.041819-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTO TARO SUMITOMO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LAIDE TACON
ADVOGADO : DANIELA CRISTINA FARIA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 92/95
No. ORIG. : 10.00.00168-4 1 Vr PORTO FERREIRA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC - APOSENTADORIA POR IDADE RURAL - IMPLEMENTADOS OS REQUISITOS PARA A

CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - AGRAVO DESPROVIDO.

- A autora cumpriu o período de carência exigido no art. 142 da Lei nº 8.213/91, para a percepção do benefício de aposentadoria por idade.
- Para fins de concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural, o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exige apenas a comprovação do exercício de atividade rurícola e não o recolhimento das contribuições previdenciárias correspondentes.
- Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00096 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044664-87.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.044664-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : JULIO NASCIMENTO SILVA
ADVOGADO : IVAN RIBEIRO DA COSTA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PALOMA DOS REIS COIMBRA DE SOUZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 79/80
No. ORIG. : 10.00.00016-4 2 Vr IGUAPE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA RURAL POR IDADE - AGRAVO DO ART. 557, § 1º DO CPC - NÃO COMPROVADO TRABALHO RURAL - AGRAVO DESPROVIDO.

- Não demonstrado o efetivo exercício de atividade rural da parte autora pelo período de carência exigido para a aposentadoria por idade, consoante determina o artigo 143 da Lei de Planos e Benefícios.
- Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC, desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00097 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048060-72.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.048060-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ENI APARECIDA PARENTE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE COSTA DE OLIVEIRA incapaz
ADVOGADO : JOSE LUIZ AMBROSIO JUNIOR
REPRESENTANTE : AGENOR COSTA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : JOSE LUIZ AMBROSIO JUNIOR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 141/142
No. ORIG. : 09.00.00048-7 1 Vr GETULINA/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, §1º, DO CPC. PERCEBIMENTO DE VALORES ATRASADOS. IMPOSSIBILIDADE.

1 - Não há que se falar em pagamento de valores devidos em razão de benefício assistencial aos sucessores do beneficiário que venha a falecer, vez que o montante em foco teria como única finalidade dar-lhe amparo material, tornando-se, assim, desnecessário com a sua morte.

2 - O benefício assistencial por ter natureza personalíssima, extinguiu-se com o falecimento da parte Autora no curso da lide e, sendo intransmissível por disposição legal o direito material ora analisado (§1º do artigo 21 da Lei nº 8.742/93), impõe-se a extinção do processo sem resolução do mérito nos termos do artigo 267, inciso IX, do Código de Processo Civil

3 - agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00098 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048376-85.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.048376-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO JOSE DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MANOEL DOS SANTOS ARAUJO
ADVOGADO : TARCIO LUIS DE PAULA DURIGAN
No. ORIG. : 11.00.00007-9 2 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARAÇÃO. DECADÊNCIA. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ANTERIOR AO ART. 103 DA LEI 8.213/1991 (REDAÇÃO DA MP 1.523-9/1997). ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

Não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo 535 do Código de Processo Civil a autorizar o

provimento dos embargos de declaração, porquanto a matéria objeto deste recurso foi apreciada de forma clara e coerente.

Tendo sido o acórdão impugnado proferido com base em fundamento consistente, o magistrado não está obrigado a responder, à exaustão, a todas as assertivas das partes, nem tampouco a se ater aos fundamentos indicados ou pronunciar-se acerca de todos os textos normativos por elas mencionados.

A providência pretendida pela embargante, em realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal finalidade em sede de embargos declaratórios. Somente por meio do competente recurso deve ser novamente aferida e não por meio de embargos de declaração.

Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os **Embargos de Declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00099 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014209-84.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.014209-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
EMBARGANTE : NELSON KARKAUSCAS
ADVOGADO : MILTON ALVES MACHADO JUNIOR e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.152/156
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LAEL RODRIGUES VIANA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00142098420114036105 3 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARAÇÃO. DECADÊNCIA. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ANTERIOR AO ART. 103 DA LEI 8.213/1991 (REDAÇÃO DA MP 1.523-9/1997). ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

Não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo 535 do Código de Processo Civil a autorizar o provimento dos embargos de declaração, porquanto a matéria objeto deste recurso foi apreciada de forma clara e coerente.

Tendo sido o acórdão impugnado proferido com base em fundamento consistente, o magistrado não está obrigado a responder, à exaustão, a todas as assertivas das partes, nem tampouco a se ater aos fundamentos indicados ou pronunciar-se acerca de todos os textos normativos por elas mencionados.

A providência pretendida pela embargante, em realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal finalidade em sede de embargos declaratórios. Somente por meio do competente recurso deve ser novamente aferida e não por meio de embargos de declaração.

Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os Embargos de Declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00100 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001116-97.2011.4.03.6123/SP

2011.61.23.001116-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
EMBARGANTE : DIRCEU ANTONIO FRANCO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : HELIO RODRIGUES DE SOUZA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.171/174
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANA OLIVEIRA SOARES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA-23ª SSJ-SP
No. ORIG. : 00011169720114036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARAÇÃO. DECADÊNCIA. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ANTERIOR AO ART. 103 DA LEI 8.213/1991 (REDAÇÃO DA MP 1.523-9/1997). ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

Não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo 535 do Código de Processo Civil a autorizar o provimento dos embargos de declaração, porquanto a matéria objeto deste recurso foi apreciada de forma clara e coerente.

Tendo sido o acórdão impugnado proferido com base em fundamento consistente, o magistrado não está obrigado a responder, à exaustão, a todas as assertivas das partes, nem tampouco a se ater aos fundamentos indicados ou pronunciar-se acerca de todos os textos normativos por elas mencionados.

A providência pretendida pela embargante, em realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal finalidade em sede de embargos declaratórios. Somente por meio do competente recurso deve ser novamente aferida e não por meio de embargos de declaração.

Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os Embargos de Declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00101 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006373-52.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.006373-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE SINEAS RODRIGUES (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : LUANA DA PAZ BRITO SILVA e outro
No. ORIG. : 00063735220114036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARAÇÃO. DECADÊNCIA. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ANTERIOR AO ART. 103 DA LEI 8.213/1991 (REDAÇÃO DA MP 1.523-9/1997). ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

Não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo 535 do Código de Processo Civil a autorizar o provimento dos embargos de declaração, porquanto a matéria objeto deste recurso foi apreciada de forma clara e coerente.

Tendo sido o acórdão impugnado proferido com base em fundamento consistente, o magistrado não está obrigado a responder, à exaustão, a todas as assertivas das partes, nem tampouco a se ater aos fundamentos indicados ou pronunciar-se acerca de todos os textos normativos por elas mencionados.

A providência pretendida pela embargante, em realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal finalidade em sede de embargos declaratórios. Somente por meio do competente recurso deve ser novamente aferida e não por meio de embargos de declaração.

Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os **Embargos de Declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00102 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004195-98.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.004195-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : VICTOR JACOB CURI
ADVOGADO : PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
No. ORIG. : 00041959820114036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARAÇÃO. DECADÊNCIA. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ANTERIOR AO ART. 103 DA LEI 8.213/1991 (REDAÇÃO DA MP 1.523-9/1997). ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

Não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo 535 do Código de Processo Civil a autorizar o provimento dos embargos de declaração, porquanto a matéria objeto deste recurso foi apreciada de forma clara e coerente.

Tendo sido o acórdão impugnado proferido com base em fundamento consistente, o magistrado não está obrigado

a responder, à exaustão, a todas as assertivas das partes, nem tampouco a se ater aos fundamentos indicados ou pronunciar-se acerca de todos os textos normativos por elas mencionados.

A providência pretendida pela embargante, em realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal finalidade em sede de embargos declaratórios. Somente por meio do competente recurso deve ser novamente aferida e não por meio de embargos de declaração.

Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os **Embargos de Declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00103 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005244-77.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.005244-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
EMBARGANTE : ADALBERTO LUIZ ZUGLIANI
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.149/152
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JANAINA LUZ CAMARGO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00052447720114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARAÇÃO. DECADÊNCIA. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ANTERIOR AO ART. 103 DA LEI 8.213/1991 (REDAÇÃO DA MP 1.523-9/1997). ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

Não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo 535 do Código de Processo Civil a autorizar o provimento dos embargos de declaração, porquanto a matéria objeto deste recurso foi apreciada de forma clara e coerente.

Tendo sido o acórdão impugnado proferido com base em fundamento consistente, o magistrado não está obrigado a responder, à exaustão, a todas as assertivas das partes, nem tampouco a se ater aos fundamentos indicados ou pronunciar-se acerca de todos os textos normativos por elas mencionados.

A providência pretendida pela embargante, em realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal finalidade em sede de embargos declaratórios. Somente por meio do competente recurso deve ser novamente aferida e não por meio de embargos de declaração.

Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os Embargos de Declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00104 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008220-57.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.008220-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
EMBARGANTE : ANTONIO DA SILVA PINTO
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.204/207
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00082205720114036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARAÇÃO. DECADÊNCIA. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ANTERIOR AO ART. 103 DA LEI 8.213/1991 (REDAÇÃO DA MP 1.523-9/1997). ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

Não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo 535 do Código de Processo Civil a autorizar o provimento dos embargos de declaração, porquanto a matéria objeto deste recurso foi apreciada de forma clara e coerente.

Tendo sido o acórdão impugnado proferido com base em fundamento consistente, o magistrado não está obrigado a responder, à exaustão, a todas as assertivas das partes, nem tampouco a se ater aos fundamentos indicados ou pronunciar-se acerca de todos os textos normativos por elas mencionados.

A providência pretendida pela embargante, em realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal finalidade em sede de embargos declaratórios. Somente por meio do competente recurso deve ser novamente aferida e não por meio de embargos de declaração.

Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os Embargos de Declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00105 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010388-32.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.010388-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.93/97

INTERESSADO : FRANCISCO ANTONIO DOS SANTOS
ADVOGADO : FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS e outro
No. ORIG. : 00103883220114036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARAÇÃO. DECADÊNCIA. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ANTERIOR AO ART. 103 DA LEI 8.213/1991 (REDAÇÃO DA MP 1.523-9/1997). ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

Não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo 535 do Código de Processo Civil a autorizar o provimento dos embargos de declaração, porquanto a matéria objeto deste recurso foi apreciada de forma clara e coerente.

Tendo sido o acórdão impugnado proferido com base em fundamento consistente, o magistrado não está obrigado a responder, à exaustão, a todas as assertivas das partes, nem tampouco a se ater aos fundamentos indicados ou pronunciar-se acerca de todos os textos normativos por elas mencionados.

A providência pretendida pela embargante, em realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal finalidade em sede de embargos declaratórios. Somente por meio do competente recurso deve ser novamente aferida e não por meio de embargos de declaração.

Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os Embargos de Declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00106 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011658-91.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.011658-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
EMBARGANTE : DORIVAL JUSTINO
ADVOGADO : FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.91/95
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
No. ORIG. : 00116589120114036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARAÇÃO. DECADÊNCIA. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ANTERIOR AO ART. 103 DA LEI 8.213/1991 (REDAÇÃO DA MP 1.523-9/1997). ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

Não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo 535 do Código de Processo Civil a autorizar o provimento dos embargos de declaração, porquanto a matéria objeto deste recurso foi apreciada de forma clara e coerente.

Tendo sido o acórdão impugnado proferido com base em fundamento consistente, o magistrado não está obrigado a responder, à exaustão, a todas as assertivas das partes, nem tampouco a se ater aos fundamentos indicados ou pronunciar-se acerca de todos os textos normativos por elas mencionados.

A providência pretendida pela embargante, em realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal finalidade em sede de embargos declaratórios. Somente por meio do competente recurso deve ser

novamente aferida e não por meio de embargos de declaração.
Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os Embargos de Declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00107 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013018-61.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.013018-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : ROSELAINÉ GAAL
ADVOGADO : PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00130186120114036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876/99. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A concessão de benefícios previdenciários está sujeita à legislação vigente ao tempo em que são reunidos todos os requisitos exigidos pela legislação de regência.
2. A parte autora, apesar de ser filiada à previdência social anteriormente à promulgação da EC 20/1998, quando da sua entrada em vigor, ainda não havia implementado os requisitos necessários à concessão da benesse, não se podendo falar em direito adquirido.
3. Por ocasião da concessão do benefício previdenciário ventilado nos autos, já se encontrava em vigor a Lei 9.876/1999, que prevê a aplicação do fator previdenciário, calculado com base nos seguintes critérios: a) expectativa de sobrevida do segurado; b) tempo de contribuição; c) idade do pleiteante no momento da aposentadoria.
4. Não há vício formal na produção da Lei 9.876/1999, uma vez que tanto o regimento interno das Casas Legislativas quanto a própria interpretação do conteúdo desses regimentos dá flexibilidade ao processo legislativo, de tal modo que somente alterações materiais realizadas pela Casa Revisora impõem o retorno do texto à Casa de Origem, razão pela qual não há que se falar em violação ao art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal. Ademais, os critérios adotados pela Lei 9.876/1999 preservam o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de seguridade, em especial considerando a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, o tempo de contribuição, a idade, e a alíquota de contribuição previdenciária.
5. Com relação à metodologia aplicada pelo IBGE, é de se considerar que se trata de critério objetivo, adotado por entidade que, conforme Decreto n. 3.266/1999, detém competência exclusiva para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevida da população brasileira, não cabendo ao Poder Judiciário intervir em seus métodos quando pautados dentro de limites razoáveis e com amparo científico.
6. Decisão agravada mantida.
7. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00108 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013332-07.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.013332-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : VITO RAIMUNDO VALENTINI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDREI H T NERY e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 72/75
No. ORIG. : 00133320720114036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. "DESAPOSENTAÇÃO". CÔMPUTO DO TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO LABORADO APÓS A JUBILAÇÃO PARA FINS DE REVISÃO DA RENDA MENSAL DA APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO PELAS EGRÉGIAS SÉTIMA TURMA E TERCEIRA SEÇÃO DESTE TRIBUNAL. NECESSIDADE DA UNIFICAÇÃO DO DIREITO E DA PACIFICAÇÃO DOS LITÍGIOS, COM A ADOÇÃO DO ENTENDIMENTO AFIRMADO NESTA CORTE REGIONAL, A DESPEITO DO ENTENDIMENTO PESSOAL DO RELATOR. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO DO BENEFICIÁRIO DESPROVIDO.

- As Egrégias Sétima Turma e Terceira Seção deste C. Tribunal Regional Federal - 3ª Região assentaram entendimento no sentido de que: "o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação, para fins de revisão da renda mensal da aposentadoria, encontra óbice nos artigo 12, § 4º, da Lei 8.212/91 e artigo 18, § 2º, da Lei 8.213/1991, ao fundamento de que as contribuições recolhidas pelo aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ele retornar, destinam-se ao custeio da Previdência Social, em homenagem ao princípio constitucional da universalidade do custeio, não gerando direito à nenhuma prestação da Previdência Social, em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado". (*Precedentes: TRF-3ª Região - EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 1545547, Processo 0017678-69.2009.4.03.6183, Terceira Seção, rel. Des. Federal Nelson Bernardes, m.v., julg.: 24.05.2012, e-DJF3-Judicial de 11.06.2012; TRF-3ª Região - AC - APELAÇÃO CÍVEL - ptocesso 1729146 - 0011492-23.2012.4.03.9999 - Sétima Turma - Rel. Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira, julg.: 04.06.2012, e-DJF3-Judicial de 15.06.2012*).

- Necessidade da unificação do Direito e da pacificação dos litígios, com a adoção do entendimento afirmado nesta Corte Regional, a despeito do entendimento pessoal do relator.

- Decisão agravada mantida.

- Agravo do particular desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao Agravo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00109 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020097-79.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.020097-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : APARECIDA DO CARMO DA SILVA
ADVOGADO : ROGERIO PASCHOALOTTO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LUCELIA SP
No. ORIG. : 12.00.01772-6 1 Vr LUCELIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ALEGAÇÃO DE OBSCURIDADE, OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA.

- Não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo 535 do Código de Processo Civil a autorizar o provimento dos embargos de declaração, porquanto a matéria objeto deste recurso foi apreciada de forma clara e coerente.

- Tendo sido o acórdão impugnado proferido com base em fundamento consistente, o magistrado não está obrigado a responder, à exaustão, a todas as assertivas das partes, nem tampouco a se ater aos fundamentos indicados ou pronunciar-se acerca de todos os textos normativos por elas mencionados.

- A providência pretendida pela embargante, em realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal finalidade em sede de embargos declaratórios. Somente por meio do competente recurso deve ser novamente aferida e não por meio de embargos de declaração.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os Embargos de Declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00110 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035716-49.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.035716-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
AGRAVANTE : DORIVAL DOMINGOS ROQUE
ADVOGADO : ANDRE LUIS CAZU e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 58/59
No. ORIG. : 00018745620124036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. VALOR DA CAUSA INFERIOR A 60 (SESSENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS. COMPETÊNCIA ABSOLUTA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. AGRAVO DESPROVIDO.

- O agravante alega que o valor dado a causa supera o limite de alçada dos Juizados Especiais Federais.
- Não havendo requerimento administrativo não há que se falar em prestações vencidas.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao Agravo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00111 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004123-75.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.004123-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : FRANCISCA NEUZA DE SOUZA SANCHES
ADVOGADO : LUIZ HENRIQUE DE LIMA VERGILIO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 151/154
No. ORIG. : 05.00.00076-4 3 Vr MATAO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC - APOSENTADORIA POR IDADE RURAL - IMPLEMENTADOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - AGRAVO DESPROVIDO.

- A autora cumpriu o período de carência exigido no art. 142 da Lei nº 8.213/91, para a percepção do benefício de aposentadoria por idade.
- Para fins de concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural, o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exige apenas a comprovação do exercício de atividade rurícola e não o recolhimento das contribuições previdenciárias correspondentes.
- Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC desprovido.[Tab]

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00112 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005958-98.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.005958-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JULIANA YURIE ONO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUZIA SANCHES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : VALMIR DOS SANTOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 83/86
No. ORIG. : 10.00.00074-3 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC - APOSENTADORIA POR IDADE RURAL - IMPLEMENTADOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - AGRAVO DESPROVIDO.

- A autora cumpriu o período de carência exigido no art. 142 da Lei nº 8.213/91, para a percepção do benefício de aposentadoria por idade.
- Para fins de concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural, o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exige apenas a comprovação do exercício de atividade rurícola e não o recolhimento das contribuições previdenciárias correspondentes.
- Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00113 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006930-68.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.006930-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : CRISTINA BISSOLI DA CRUZ (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : WILLIAN RAFAEL MALACRIDA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANGELICA CARRO GAUDIM
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00012-8 1 Vr IEPE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC - APOSENTADORIA POR IDADE RURAL - IMPLEMENTADOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - AGRAVO DESPROVIDO.

- A autora cumpriu o período de carência exigido no art. 142 da Lei nº 8.213/91, para a percepção do benefício de aposentadoria por idade.
- Para fins de concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural, o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exige apenas a comprovação do exercício de atividade rurícola e não o recolhimento das contribuições previdenciárias correspondentes.
- Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00114 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008612-58.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.008612-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : ALDAIR PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SILVIA REGINA ALPHONSE
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HELTON DA SILVA TABANEZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 161/162
No. ORIG. : 10.00.00026-4 2 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - AVERBAÇÃO TEMPO DE SERVIÇO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º DO CPC - NÃO COMPROVADO TRABALHO RURAL - AGRAVO DESPROVIDO.

- Não demonstrado o efetivo exercício de atividade rural da parte autora pelo período de carência exigido para a aposentadoria por idade, consoante determina o artigo 143 da Lei de Planos e Benefícios.
- Atividade rural desenvolvida sem registro em CTPS, tem sua aplicação restrita aos casos previstos no inciso I do artigo 39 e no artigo 143, ambos da LBP.
- Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC, desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00115 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019698-26.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.019698-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada GISELLE FRANÇA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELISE MIRISOLA MAITAN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : EMILIA LARANGEIRA DE SOUZA SILVA
ADVOGADO : CASSIA CRISTINA FERRARI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00124-0 1 Vr PORANGABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC - APOSENTADORIA POR IDADE RURAL - IMPLEMENTADOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - AGRAVO DESPROVIDO.

- A autora cumpriu o período de carência exigido no art. 142 da Lei nº 8.213/91, para a percepção do benefício de aposentadoria por idade.

- Para fins de concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural, o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exige apenas a comprovação do exercício de atividade rural e não o recolhimento das contribuições previdenciárias correspondentes.

- Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00116 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019958-06.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.019958-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : JOSE CARLOS DE SOUZA
ADVOGADO : SILVIA MARIA PINCINATO DOLLO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FELIPE CAVALCANTI DE ARRUDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.00097-6 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR

TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876/99. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A concessão de benefícios previdenciários está sujeita à legislação vigente ao tempo em que são reunidos todos os requisitos exigidos pela legislação de regência.
2. A parte autora, apesar de ser filiada à previdência social anteriormente à promulgação da EC 20/1998, quando da sua entrada em vigor, ainda não havia implementado os requisitos necessários à concessão da benesse, não se podendo falar em direito adquirido.
3. Por ocasião da concessão do benefício previdenciário ventilado nos autos, já se encontrava em vigor a Lei 9.876/1999, que prevê a aplicação do fator previdenciário, calculado com base nos seguintes critérios: a) expectativa de sobrevida do segurado; b) tempo de contribuição; c) idade do pleiteante no momento da aposentadoria.
4. Não há vício formal na produção da Lei 9.876/1999, uma vez que tanto o regimento interno das Casas Legislativas quanto a própria interpretação do conteúdo desses regimentos dá flexibilidade ao processo legislativo, de tal modo que somente alterações materiais realizadas pela Casa Revisora impõem o retorno do texto à Casa de Origem, razão pela qual não há que se falar em violação ao art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal. Ademais, os critérios adotados pela Lei 9.876/1999 preservam o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de seguridade, em especial considerando a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, o tempo de contribuição, a idade, e a alíquota de contribuição previdenciária.
5. Com relação à metodologia aplicada pelo IBGE, é de se considerar que se trata de critério objetivo, adotado por entidade que, conforme Decreto n. 3.266/1999, detém competência exclusiva para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevida da população brasileira, não cabendo ao Poder Judiciário intervir em seus métodos quando pautados dentro de limites razoáveis e com amparo científico.
6. Decisão agravada mantida.
7. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00117 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020523-67.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.020523-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada GISELLE FRANÇA
APELANTE : DAVID LIMA DE OLIVEIRA incapaz
ADVOGADO : ANTONIO FRANCISCO DE SOUZA
REPRESENTANTE : LEONOR LONGO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ANTONIO FRANCISCO DE SOUZA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ILDERICA FERNANDES MAIA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 87/88
No. ORIG. : 07.00.00137-3 1 Vr OSVALDO CRUZ/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC - APOSENTADORIA POR IDADE RURAL - IMPLEMENTADOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - AGRAVO IMPROVIDO.

- A autora cumpriu o período de carência exigido no art. 142 da Lei nº 8.213/91, para a percepção do benefício de

aposentadoria por idade.

- Para fins de concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural, o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exige apenas a comprovação do exercício de atividade rurícola e não o recolhimento das contribuições previdenciárias correspondentes.

- Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao recurso**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00118 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023994-91.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.023994-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA NEUSA DE LIMA MARTINS
ADVOGADO : ANA ROSA RIBEIRO DE MOURA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 100/101
No. ORIG. : 00509921420118260346 1 Vr MARTINOPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA RURAL POR IDADE - AGRAVO DO ART. 557, § 1º DO CPC - NÃO COMPROVADO TRABALHO RURAL - AGRAVO DESPROVIDO.

- Não demonstrado o efetivo exercício de atividade rural da parte autora pelo período de carência exigido para a aposentadoria por idade, consoante determina o artigo 143 da Lei de Planos e Benefícios.

- Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC, desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00119 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031309-73.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.031309-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIA BIZUTTI MORALES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : FATIMA CONCEICAO GARCIA NOGUEIRA
ADVOGADO : CHRISTIANO BELOTO MAGALHAES DE ANDRADE
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 68/69
No. ORIG. : 10.00.00188-7 1 Vr BARIRI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA RURAL POR IDADE - AGRAVO DO ART. 557, § 1º DO CPC - NÃO COMPROVADO TRABALHO RURAL - AGRAVO DESPROVIDO.

- Não demonstrado o efetivo exercício de atividade rural da parte autora pelo período de carência exigido para a aposentadoria por idade, consoante determina o artigo 143 da Lei de Planos e Benefícios.
- Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC, desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00120 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034816-42.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.034816-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SILVANIA DE LEO COELHO
ADVOGADO : AMÉRICO RIBEIRO DO NASCIMENTO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 144/145
No. ORIG. : 10.00.00093-5 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

EMENTA

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA RURAL POR IDADE - AGRAVO DO ART. 557, § 1º DO CPC - NÃO COMPROVADO TRABALHO RURAL - AGRAVO DESPROVIDO.

- Não demonstrado o efetivo exercício de atividade rural da parte autora pelo período de carência exigido para a aposentadoria por idade, consoante determina o artigo 143 da Lei de Planos e Benefícios.
- Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC, desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00121 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036539-96.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.036539-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL NOGUEIRA BEZERRA CAVALCANTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ZELINDA NEVES TEXEIRA
ADVOGADO : ANTONIO HENRIQUE TEIXEIRA RIBEIRO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 107/108
No. ORIG. : 11.00.00066-1 4 Vr PENAPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA RURAL POR IDADE - AGRAVO DO ART. 557, § 1º DO CPC - NÃO COMPROVADO TRABALHO RURAL - AGRAVO DESPROVIDO.

- Não demonstrado o efetivo exercício de atividade rural da parte autora pelo período de carência exigido para a aposentadoria por idade, consoante determina o artigo 143 da Lei de Planos e Benefícios.
- Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC, desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00122 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037710-88.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.037710-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : LOURDES FRANCO DE CAMPOS
ADVOGADO : ADILSON COUTINHO RIBEIRO JUNIOR
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PALOMA DOS REIS COIMBRA DE SOUZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.00050-8 1 Vr CANANEIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC - APOSENTADORIA POR IDADE RURAL - IMPLEMENTADOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - AGRAVO IMPROVIDO.

- A autora cumpriu o período de carência exigido no art. 142 da Lei nº 8.213/91, para a percepção do benefício de aposentadoria por idade.

- Para fins de concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural, o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exige apenas a comprovação do exercício de atividade rurícola e não o recolhimento das contribuições previdenciárias correspondentes.

- Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00123 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040309-97.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.040309-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : MARIA ALVA BUENO DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : HELDER ANDRADE COSSI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODOLFO APARECIDO LOPES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 142/144
No. ORIG. : 11.00.00072-4 1 Vr SAO SEBASTIAO DA GRAMA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC - APOSENTADORIA POR IDADE RURAL - IMPLEMENTADOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - AGRAVO DESPROVIDO.

- A autora cumpriu o período de carência exigido no art. 142 da Lei nº 8.213/91, para a percepção do benefício de aposentadoria por idade.

- Para fins de concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural, o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exige apenas a comprovação do exercício de atividade rurícola e não o recolhimento das contribuições previdenciárias correspondentes.

- Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00124 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045173-81.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.045173-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : ANA PEREIRA MESQUITA ALVES
ADVOGADO : HOSANA APARECIDO CARNEIRO GONCALVES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCAS GASPAR MUNHOZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 113/114
No. ORIG. : 10.00.00102-5 1 Vr PAULO DE FARIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA RURAL POR IDADE - AGRAVO DO ART. 557, § 1º DO CPC - NÃO COMPROVADO TRABALHO RURAL - AGRAVO DESPROVIDO.

- Não demonstrado o efetivo exercício de atividade rural da parte autora pelo período de carência exigido para a aposentadoria por idade, consoante determina o artigo 143 da Lei de Planos e Benefícios.
- Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC, desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00125 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046571-63.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.046571-8/MS

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : MARIA LUSMAR DA CONCEICAO SANTOS
ADVOGADO : JEAN HENRY COSTA DE AZAMBUJA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SAYONARA PINHEIRO CARIZZI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 111/112
No. ORIG. : 08000372220128120015 2 Vr MIRANDA/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DISPENSÁVEIS NO CASO. SENTENÇA ANULADA.

- Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária.
- Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo se for notório que os

documentos juntados aos autos não seriam aceitos pela autarquia previdenciária
- Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00126 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047553-77.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.047553-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : ANA MARIA BARBOSA DE CAMPOS
ADVOGADO : CHRISTIANO BELOTO MAGALHAES DE ANDRADE
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER MAROSTICA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 78/79
No. ORIG. : 12.00.00011-9 1 Vr BARIRI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA RURAL POR IDADE - AGRAVO DO ART. 557, § 1º DO CPC - NÃO COMPROVADO TRABALHO RURAL - AGRAVO DESPROVIDO.

- Não demonstrado o efetivo exercício de atividade rural da parte autora pelo período de carência exigido para a aposentadoria por idade, consoante determina o artigo 143 da Lei de Planos e Benefícios.
- Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC, desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00127 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002097-09.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.002097-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JEFFERSON TAKEYASU FUJIMOTO
ADVOGADO : PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
No. ORIG. : 00020970920124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARAÇÃO. DECADÊNCIA. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ANTERIOR AO ART. 103 DA LEI 8.213/1991 (REDAÇÃO DA MP 1.523-9/1997). ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

Não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo 535 do Código de Processo Civil a autorizar o provimento dos embargos de declaração, porquanto a matéria objeto deste recurso foi apreciada de forma clara e coerente.

Tendo sido o acórdão impugnado proferido com base em fundamento consistente, o magistrado não está obrigado a responder, à exaustão, a todas as assertivas das partes, nem tampouco a se ater aos fundamentos indicados ou pronunciar-se acerca de todos os textos normativos por elas mencionados.

A providência pretendida pela embargante, em realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal finalidade em sede de embargos declaratórios. Somente por meio do competente recurso deve ser novamente aferida e não por meio de embargos de declaração.

Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os **Embargos de Declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00128 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002668-77.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.002668-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL MICHELSON e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARIA DO CARMO DE SOUSA
ADVOGADO : ROSA OLÍMPIA MAIA e outro
No. ORIG. : 00026687720124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARAÇÃO. DECADÊNCIA. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ANTERIOR AO ART. 103 DA LEI 8.213/1991 (REDAÇÃO DA MP 1.523-9/1997). ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

Não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo 535 do Código de Processo Civil a autorizar o provimento dos embargos de declaração, porquanto a matéria objeto deste recurso foi apreciada de forma clara e coerente.

Tendo sido o acórdão impugnado proferido com base em fundamento consistente, o magistrado não está obrigado a responder, à exaustão, a todas as assertivas das partes, nem tampouco a se ater aos fundamentos indicados ou pronunciar-se acerca de todos os textos normativos por elas mencionados.

A providência pretendida pela embargante, em realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal finalidade em sede de embargos declaratórios. Somente por meio do competente recurso deve ser novamente aferida e não por meio de embargos de declaração.
Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os **Embargos de Declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00129 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003763-45.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.003763-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE GILBERTO JOAQUIM TEIXEIRA
ADVOGADO : ROSA OLIMPIA MAIA e outro
No. ORIG. : 00037634520124036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARAÇÃO. DECADÊNCIA. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ANTERIOR AO ART. 103 DA LEI 8.213/1991 (REDAÇÃO DA MP 1.523-9/1997). ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

Não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo 535 do Código de Processo Civil a autorizar o provimento dos embargos de declaração, porquanto a matéria objeto deste recurso foi apreciada de forma clara e coerente.

Tendo sido o acórdão impugnado proferido com base em fundamento consistente, o magistrado não está obrigado a responder, à exaustão, a todas as assertivas das partes, nem tampouco a se ater aos fundamentos indicados ou pronunciar-se acerca de todos os textos normativos por elas mencionados.

A providência pretendida pela embargante, em realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal finalidade em sede de embargos declaratórios. Somente por meio do competente recurso deve ser novamente aferida e não por meio de embargos de declaração.

Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os **Embargos de Declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

2012.61.83.006095-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : REGINA RODRIGUES CAPP
ADVOGADO : PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00060958220124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876/99. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A concessão de benefícios previdenciários está sujeita à legislação vigente ao tempo em que são reunidos todos os requisitos exigidos pela legislação de regência.
2. A parte autora, apesar de ser filiada à previdência social anteriormente à promulgação da EC 20/1998, quando da sua entrada em vigor, ainda não havia implementado os requisitos necessários à concessão da benesse, não se podendo falar em direito adquirido.
3. Por ocasião da concessão do benefício previdenciário ventilado nos autos, já se encontrava em vigor a Lei 9.876/1999, que prevê a aplicação do fator previdenciário, calculado com base nos seguintes critérios: a) expectativa de sobrevida do segurado; b) tempo de contribuição; c) idade do pleiteante no momento da aposentadoria.
4. Não há vício formal na produção da Lei 9.876/1999, uma vez que tanto o regimento interno das Casas Legislativas quanto a própria interpretação do conteúdo desses regimentos dá flexibilidade ao processo legislativo, de tal modo que somente alterações materiais realizadas pela Casa Revisora impõem o retorno do texto à Casa de Origem, razão pela qual não há que se falar em violação ao art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal. Ademais, os critérios adotados pela Lei 9.876/1999 preservam o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de seguridade, em especial considerando a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, o tempo de contribuição, a idade, e a alíquota de contribuição previdenciária.
5. Com relação à metodologia aplicada pelo IBGE, é de se considerar que se trata de critério objetivo, adotado por entidade que, conforme Decreto n. 3.266/1999, detém competência exclusiva para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevida da população brasileira, não cabendo ao Poder Judiciário intervir em seus métodos quando pautados dentro de limites razoáveis e com amparo científico.
6. Decisão agravada mantida.
7. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

2012.61.83.006654-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : SUELI GOMES MACEDO
ADVOGADO : ADRIANA LINO ITO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JANAINA LUZ CAMARGO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00066543920124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876/99. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A concessão de benefícios previdenciários está sujeita à legislação vigente ao tempo em que são reunidos todos os requisitos exigidos pela legislação de regência.
2. A parte autora, apesar de ser filiada à previdência social anteriormente à promulgação da EC 20/1998, quando da sua entrada em vigor, ainda não havia implementado os requisitos necessários à concessão da benesse, não se podendo falar em direito adquirido.
3. Por ocasião da concessão do benefício previdenciário ventilado nos autos, já se encontrava em vigor a Lei 9.876/1999, que prevê a aplicação do fator previdenciário, calculado com base nos seguintes critérios: a) expectativa de sobrevida do segurado; b) tempo de contribuição; c) idade do pleiteante no momento da aposentadoria.
4. Não há vício formal na produção da Lei 9.876/1999, uma vez que tanto o regimento interno das Casas Legislativas quanto a própria interpretação do conteúdo desses regimentos dá flexibilidade ao processo legislativo, de tal modo que somente alterações materiais realizadas pela Casa Revisora impõem o retorno do texto à Casa de Origem, razão pela qual não há que se falar em violação ao art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal. Ademais, os critérios adotados pela Lei 9.876/1999 preservam o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de seguridade, em especial considerando a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, o tempo de contribuição, a idade, e a alíquota de contribuição previdenciária.
5. Com relação à metodologia aplicada pelo IBGE, é de se considerar que se trata de critério objetivo, adotado por entidade que, conforme Decreto n. 3.266/1999, detém competência exclusiva para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevida da população brasileira, não cabendo ao Poder Judiciário intervir em seus métodos quando pautados dentro de limites razoáveis e com amparo científico.
6. Decisão agravada mantida.
7. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

Boletim de Acórdão Nro 8538/2013

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036447-92.1990.4.03.6183/SP

92.03.078761-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Carla Abrantkoski Rister
APELANTE : PIETRO CANDREVA
ADVOGADO : SANDOVAL GERALDO DE ALMEIDA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 90.00.36447-7 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. JUROS DE MORA E ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. SENTENÇA QUE JULGOU EXTINTA A EXECUÇÃO. ARTIGOS 794, INCISO I E 795 DO CPC. AGRAVO IMPROVIDO.

- A decisão agravada foi proferida em consonância com a legislação de regência e o entendimento jurisprudencial dominante deste Egrégio Tribunal e da Corte Superior, com supedâneo no artigo 557 do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder.

- Com efeito, o C. Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que na atualização da conta a ser incluída no precatório complementar não devem incidir os juros moratórios se o pagamento for efetuado no prazo previsto no § 1º, do art. 100, da Constituição Federal, ante a inexistência de mora da autarquia, como ocorreu na hipótese dos autos.

- A E. Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.143.677/RS, representativo da controvérsia, e submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, consolidou entendimento no sentido de que não incidem juros moratórios entre a data da elaboração da conta de liquidação e o efetivo pagamento do precatório, desde que satisfeito o débito no prazo constitucional para seu cumprimento, exegese aplicável à requisição de pequeno valor - RPV, bem como a inaplicabilidade da taxa SELIC como índice de correção monetária.

- No tocante à correção monetária, a E. Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça "*pacificou o entendimento no sentido de que não se mostra factível a correção monetária adotando-se os índices previdenciários quando da atualização de valores pagos mediante precatório complementar, decorrente de condenação judicial. Devendo-se, portanto, considerar a UFIR e, após a sua extinção, o IPCA-E, como indexadores idôneos à atualização do débito previdenciário inscrito em precatório.*" (RESP 1057540, Rel. Min. Laurita Vaz, d. 30.05.2008, DJ 10.06.2008).

- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0078272-33.1998.4.03.9999/SP

98.03.078272-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VERA LUCIA FEIGO DA CUNHA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS

INTERESSADO : BOLESLAW BAUER
ADVOGADO : YEDDA FELIPE DA SILVA
No. ORIG. : 95.00.00095-9 4 Vr SUZANO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL CORRIGIDO. SÚMULA 260 DO TFR. ART. 58 ADCT. EMBARGOS PARCIALMENTE PROVIDOS.

- A teor do disposto no artigo 535 do CPC, somente tem cabimento os embargos de declaração nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I) ou de omissão (inc. II) e, conforme entendimento jurisprudencial, no caso da decisão judicial apresentar erro material.

- No presente caso, evidenciado está o erro material. Compulsando os autos, conclui-se que a presente ação foi ajuizada em 28 de novembro de 1995, e não no ano de 2010, como fez constar o v. acórdão impugnado, motivo pelo qual assiste razão ao embargante quanto a não ocorrência da decadência de seu direito de rever o benefício.

- A atualização dos vinte e quatro salários de contribuição anteriores aos últimos doze, nos termos da L. 6.423/77 não foi pleito inicial dos autores, razão pela qual a decisão impugnada reduziu, corretamente, os termos da sentença para afastar a parte que versa sobre este assunto, nos termos do art. 460 CPC.

- No tocante à Súmula 260 do extinto TFR, a segunda parte de seu enunciado teve aplicabilidade até outubro de 1984, em face do disposto no artigo 2º, § 1º, do Decreto-lei nº 2.171/84, enquanto a primeira parte de seu enunciado incidiu até março de 1989 (incidência pacificada na jurisprudência, frise-se), uma vez que no mês seguinte daquele ano passou-se a aplicar o artigo 58 do ADCT.

- Assim, considerando que a aplicação da Súmula 260 do extinto TFR somente gera efeitos financeiros até no máximo março de 1989, as diferenças que seriam devidas foram alcançadas pela prescrição quinquenal (artigo 1º do Decreto nº 20.910/32 e artigo 103 da Lei nº 8.213/91), somente a partir de março de 1994. Levando em conta que a data em que a presente ação foi proposta (28/11/95), temos que ocorreu a prescrição em desfavor da parte autora.

- A norma constitucional que tratou da equivalência salarial (artigo 58 do ADCT), de indiscutível natureza transitória, teve aplicabilidade somente no tocante aos benefícios concedidos antes da promulgação da Constituição Federal de 1988. Para os benefícios concedidos após a promulgação da Constituição a regra não tem aplicabilidade, não havendo embasamento para o reajuste com base em equivalência salarial.

- A parte autora teria direito à equivalência salarial, considerando que seu benefício foi concedido antes do advento da Constituição Federal de 1988, equivalência esta a vigor de abril de 1989 a 09/12/91. A efetiva percentagem a ser aplicada, aliás, é a correspondente à renda mensal inicial dividida pelo valor do salário mínimo vigente à época da concessão. Entretanto, observo do extrato de fls. 48/50 dos autos que tal revisão já fora realizada antes da parte ingressar em juízo.

- Embargos de declaração conhecidos e acolhidos parcialmente para corrigir o erro material do v. acórdão e afastar a decadência do direito de rever o benefício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração e acolhê-los parcialmente para corrigir o erro material do v. acórdão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001670-72.2000.4.03.6105/SP

2000.61.05.001670-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANO BUENO DE MENDONCA e outro

EMBARGANTE : HERMES ARRAIS ALENCAR
ADVOGADO : Uniao Federal
EMBARGADO : CARLOS JACI VIEIRA e outro
INTERESSADO : ACÓRDÃO DE FLS.
ADVOGADO : FATIMA REGINA VIEIRA GASPARINI incapaz e outros
ADVOGADO : ELISANGELA RODRIGUES DE AVILA e outro

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

- A teor do disposto no artigo 535 do CPC, somente tem cabimento os embargos de declaração nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I) ou de omissão (inc. II).
- Não se presta ao manejo dos declaratórios hipótese na qual o embargante pretenda rediscutir matéria já decidida, emprestando-lhe caráter infringente, ou sua pretensão para que sejam respondidos, articuladamente, quesitos formulados.
- Mesmo que opostos os embargos de declaração objetivando ao prequestionamento, não há como se afastar o embargante de evidenciar a presença dos requisitos de que trata o artigo 535 do CPC.
- As questões trazidas nos presentes embargos foram oportunamente enfrentadas, motivo pelo que não há falar em vícios a serem sanados. Apenas, desejam os embargantes a rediscussão do mérito do recurso, o que não se admite em sede de embargos de declaração. Precedentes.
- Embargos de declaração conhecidos, para o fim de rejeitá-los.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004691-44.2000.4.03.6109/SP

2000.61.09.004691-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : ALICE DE LOURDES RODRIGUES CORREA e outros
: SERGIO LUIS RODRIGUES
: ANA MARIA RODRIGUES DE ABREU
: JOAO PIRES DE ABREU
: LEONTINA MARIA RODRIGUES MINETTO
: JOAO BENEDITO RODRIGUES
: JANDIRA INES RODRIGUES
: JURACI APARECIDA RODRIGUES DOS SANTOS
: GENOEL APARECIDO RODRIGUES
: TEREZINHA DE JESUS RODRIGUES FRANCISCO
: JOAO MARQUES FRANCISCO
: JOSE ANTONIO RODRIGUES
: CREUSA DONISETE RODRIGUES DOS SANTOS
: LAERCIO ALVES DOS SANTOS
ADVOGADO : JULIANA CRISTINA MARCKIS
SUCEDIDO : MARIA ANTONIA PEREIRA RODRIGUES falecido

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAMILA GOMES PERES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00046914420004036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CONCESSÃO. FALECIMENTO DA AUTORA. PARCELAS DEVIDAS AOS HERDEIROS. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 20, PARÁGRAFOS 2º E 3º, DA LEI Nº 8.742/93. SENTENÇA QUE JULGOU EXTINTO O FEITO SEM APRECIÇÃO DO MÉRITO. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE DEU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO, TÃO SOMENTE PARA AFASTAR A CONDENAÇÃO NOS ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- Não há qualquer vício ou nulidade na decisão proferida singularmente com fulcro no art. 557, do CPC, porque plasmada em iterativa jurisprudência. Ademais, se vício houvesse, seria de pronto saneado com a submissão deste recurso ao órgão colegiado.

- A decisão agravada foi proferida em consonância com a legislação de regência e o entendimento jurisprudencial dominante deste Egrégio Tribunal e da Corte Superior, com supedâneo no artigo 557 do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder.

- A decisão monocrática bem analisou toda a matéria recursal, oportunidade em que deu parcial provimento à apelação, tão somente para afastar a condenação nos ônus da sucumbência, não havendo qualquer reparo a ser feito em sede de agravo legal.

- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Carla Abrantkoski Rister

Juíza Federal Convocada

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005471-38.2001.4.03.6112/SP

2001.61.12.005471-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WALMIR RAMOS MANZOLI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE PEREIRA DE AQUINO
ADVOGADO : JOAO SOARES GALVAO e outro
PARTE RE' : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

- A teor do disposto no artigo 535 do CPC, somente tem cabimento os embargos de declaração nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I) ou de omissão (inc. II).

- Não se presta ao manejo dos declaratórios hipótese na qual o embargante pretenda rediscutir matéria já decidida, emprestando-lhe caráter infringente, ou sua pretensão para que sejam respondidos, articuladamente, quesitos

formulados.

- Mesmo que opostos os embargos de declaração objetivando ao prequestionamento, não há como se afastar o embargante de evidenciar a presença dos requisitos de que trata o artigo 535 do CPC.
- As questões trazidas nos presentes embargos foram oportunamente enfrentadas, motivo pelo que não há falar em vícios a serem sanados. Apenas, desejam os embargantes a rediscussão do mérito do recurso, o que não se admite em sede de embargos de declaração. Precedentes.
- Embargos de declaração conhecidos, para o fim de rejeitá-los.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Carla Abrantkoski Rister

Juíza Federal Convocada

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001666-28.2002.4.03.6117/SP

2002.61.17.001666-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE : APARECIDA LEONILDA GRANAI CEZARE e outro
: LEANDRO DANIEL CEZARE incapaz
ADVOGADO : MAYRA BEATRIZ ROSSI BIANCO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA E ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. ARTIGO 100, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SENTENÇA QUE JULGOU EXTINTA A EXECUÇÃO. ARTIGOS 794, INCISO I, DO CPC. AGRAVO IMPROVIDO.

- A decisão agravada foi proferida em consonância com a legislação de regência e o entendimento jurisprudencial dominante deste Egrégio Tribunal e da Corte Superior, com supedâneo no artigo 557 do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder.
- Com efeito, o C. Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que na atualização da conta a ser incluída no precatório complementar não devem incidir os juros moratórios se o pagamento for efetuado no prazo previsto no § 1º, do art. 100, da Constituição Federal, ante a inexistência de mora da autarquia, como ocorreu na hipótese dos autos.
- A E. Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.143.677/RS, representativo da controvérsia, e submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, consolidou entendimento no sentido de que não incidem juros moratórios entre a data da elaboração da conta de liquidação e o efetivo pagamento do precatório, desde que satisfeito o débito no prazo constitucional para seu cumprimento, exegese aplicável à requisição de pequeno valor - RPV, bem como a inaplicabilidade da taxa SELIC como índice de correção monetária.
- No tocante à correção monetária, a E. Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça "*pacificou o entendimento no sentido de que não se mostra factível a correção monetária adotando-se os índices previdenciários quando da atualização de valores pagos mediante precatório complementar, decorrente de condenação judicial. Devendo-se, portanto, considerar a UFIR e, após a sua extinção, o IPCA-E, como indexadores idôneos à atualização do débito previdenciário inscrito em precatório.*" (RESP 1057540, Rel. Min. Laurita Vaz, d. 30.05.2008, DJ 10.06.2008).

- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005626-80.2002.4.03.6120/SP

2002.61.20.005626-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE : MANOEL AMARO DA SILVA
ADVOGADO : VALENTIM APARECIDO DA CUNHA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. SENTENÇA PARCIALMENTE PROCEDENTE. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE DEU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL, NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DEU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR. AGRAVO IMPROVIDO.

- A decisão agravada foi proferida em consonância com a legislação de regência e o entendimento jurisprudencial dominante deste Egrégio Tribunal e da Corte Superior, com supedâneo no artigo 557 do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder.

- A decisão monocrática bem analisou toda a matéria recursal, determinando a conversão do tempo de serviço em atividade especial, para o tempo comum, e concedendo a aposentadoria por tempo de contribuição ao autor, de forma integral.

- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003193-69.2003.4.03.6120/SP

2003.61.20.003193-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTENOR POSSI
ADVOGADO : VALENTIM APARECIDO DA CUNHA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00031936920034036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. SENTENÇA PARCIALMENTE PROCEDENTE. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DEU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

- A decisão agravada foi proferida em consonância com a legislação de regência e o entendimento jurisprudencial dominante deste Egrégio Tribunal e da Corte Superior, com supedâneo no artigo 557 do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder.

- A decisão monocrática bem analisou toda a matéria recursal, mantendo a r. sentença de primeira instância que condenou a autarquia previdenciária a revisar o benefício do autor, com a conversão e averbação como tempo de serviço especial os períodos entre 20.06.1967 a 31.12.1970, 01.01.1971 a 23.08.1972, 01.03.1973 a 30.09.1986 e 01.10.1986 a 31.03.1989, revisando o coeficiente de cálculo e, por conseguinte, a RMI do benefício.

- O termo inicial dos efeitos da revisão do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo de revisão (17.07.1996 - fls.120), conforme jurisprudência desta Corte (v.g. TRF/3ª Região, AC 2007.63.17.000738-8, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 18/08/2009, DJ 02/09/2009).

- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002392-61.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.002392-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Carla Abrantkoski Rister
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO OCTAVIO LEONIDAS KAHN DA SILVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOAO PAIVA FILHO
ADVOGADO : ADRIANA APARECIDA BONAGURIO PARESCHI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE

ATIVIDADE ESPECIAL. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DEU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

- A decisão agravada foi proferida em consonância com a legislação de regência e o entendimento jurisprudencial dominante deste Egrégio Tribunal e da Corte Superior, com supedâneo no artigo 557 do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder.

- A decisão monocrática bem analisou toda a matéria recursal, inclusive no que respeita a comprovação da atividade especial laborada pelo autor e o cumprimento das demais exigências para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, inclusive no concernente à data inicial do benefício previdenciário.

- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Carla Abrantkoski Rister

Juíza Federal Convocada

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015832-27.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.015832-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
AGRAVANTE : JOSE IVO GIULIANI
ADVOGADO : WILSON MIGUEL e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIO DE CARVALHO ORDONHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO CONDENATÓRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. FIXAÇÃO DE ACORDO COM OS PARÂMETROS LEGAIS E O ENTENDIMENTO DESTES TRIBUNAL E DA CORTE SUPERIOR. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial dominante do Colendo Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal, com supedâneo no artigo 557 do Código de Processo Civil, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder.

- Os juros de mora foram fixados, na hipótese, corretamente, desde a citação e com termo final na data da conta de liquidação, à base de 1% (um por cento) ao mês até o advento da Lei n.º 11.960/2009, a partir da qual serão aplicados aqueles incidentes sobre a caderneta de poupança (0,5%): Súmula 204/STJ. Precedentes da referida Corte Superior.

- Arbitrados os honorários advocatícios razoavelmente em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, consoante os parâmetros contidos nos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, especialmente, a natureza e importância da causa, o trabalho e o zelo do profissional empreendidos, havendo sido considerado, ademais, para efeito de cálculo, as parcelas vencidas até a data da prolação da r. sentença, o que está em sintonia com os termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

- Aplicação da correção monetária nos termos da Súmula nº 8 deste Egrégio Tribunal.

- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada

00011 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012385-40.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.012385-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Carla Abrantkoski Rister
APELANTE : AMAURI LUIZ DE SOUZA BENTO
ADVOGADO : DONATO LOVECCHIO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. JUROS DE MORA. SENTENÇA QUE JULGOU EXTINTA A EXECUÇÃO. ARTIGOS 794, INCISO I E 795 DO CPC. AGRAVO IMPROVIDO.

- A decisão agravada foi proferida em consonância com a legislação de regência e o entendimento jurisprudencial dominante deste Egrégio Tribunal e da Corte Superior, com supedâneo no artigo 557 do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder.

- Com efeito, o C. Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que na atualização da conta a ser incluída no precatório complementar não devem incidir os juros moratórios se o pagamento for efetuado no prazo previsto no § 1º, do art. 100, da Constituição Federal, ante a inexistência de mora da autarquia, como ocorreu na hipótese dos autos.

- A E. Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.143.677/RS, representativo da controvérsia, e submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, consolidou entendimento no sentido de que não incidem juros moratórios entre a data da elaboração da conta de liquidação e o efetivo pagamento do precatório, desde que satisfeito o débito no prazo constitucional para seu cumprimento, exegese aplicável à requisição de pequeno valor - RPV, bem como a inaplicabilidade da taxa SELIC como índice de correção monetária.

- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002426-06.2004.4.03.6117/SP

2004.61.17.002426-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Carla Abrantkoski Rister

APELANTE : JOSE DARIO RINALDI e outro
: MARIA TEREZINHA ULTZ
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO SCHIAVON DE ARRUDA FALCAO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. CORREÇÃO DE SALÁRIOS-DE-BENEFÍCIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. SENTENÇA PROCEDENTE. ARTIGO 21 DA LEI Nº 8.880/94. AGRAVO IMPROVIDO.

- A decisão agravada foi proferida em consonância com a legislação de regência e o entendimento jurisprudencial dominante deste Egrégio Tribunal e da Corte Superior, com supedâneo no artigo 557 do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder.

- Em primeira instância foram realizados os cálculos tocantes à liquidação do julgado. Ao ensejo da conta originária da execução do julgado adveio homologação judicial com expressa referência aos parâmetros do cálculo.

- Por se cuidar, essencialmente, de questão contábil e observância da metodologia fixada em decisão judiciária definitiva, o dissenso levou ao acionamento, também na esfera desta Corte Federal, da Serventia Técnica a fim de deitar-se pá de cal sobre quaisquer discordâncias.

- A conta e informes, após minudente exame contábil constatou que a conta homologada não considerou, como constante do julgado, a aplicação do artigo 21, § 3º, da Lei 8.880/1994, não se tendo computado a diferença percentual entre a média e o teto no valor do benefício juntamente como primeiro reajuste, de modo a causar erro no cálculo. Bem pertinente destacar que a contadoria judicial tem cálculos que gozam de fé pública.

A conta resenhada à fl. 97 é a que se cinge ao julgado, de modo que, mesmo não se tendo atingido o valor calculado pelos embargados, é de montante superior ao fixado pelo Juízo de Primeira Instância.

- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Carla Abrantkoski Rister

Juíza Federal Convocada

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001972-02.2004.4.03.6125/SP

2004.61.25.001972-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KLEBER CACCIOLARI MENEZES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.167/173
INTERESSADO : NARCIZA DIAS SOARES
ADVOGADO : RONALDO RIBEIRO PEDRO e outro

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

- A teor do disposto no artigo 535 do CPC, somente tem cabimento os embargos de declaração nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I) ou de omissão (inc. II).
- Não se presta ao manejo dos declaratórios hipótese na qual o embargante pretenda rediscutir matéria já decidida, emprestando-lhe caráter infringente, ou sua pretensão para que sejam respondidos, articuladamente, quesitos formulados.
- Mesmo que opostos os embargos de declaração objetivando ao prequestionamento, não há como se afastar o embargante de evidenciar a presença dos requisitos de que trata o artigo 535 do CPC.
- As questões trazidas nos presentes embargos foram oportunamente enfrentadas, motivo pelo que não há falar em vícios a serem sanados. Apenas, desejam os embargantes a rediscussão do mérito do recurso, o que não se admite em sede de embargos de declaração. Precedentes.
- Embargos de declaração conhecidos, para o fim de rejeitá-los.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004348-78.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.004348-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
 APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 ADVOGADO : FRANCISCO IVO AVELINO DE OLIVEIRA e outro
 : HERMES ARRAIS ALENCAR
 APELADO : JORGE FELIPE (= ou > de 65 anos) e outros
 : ARGEU GOMES DA SILVA
 : VINCENZO IPPOLITO
 ADVOGADO : MICHEL DE SOUZA BRANDAO e outro
 AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. SENTENÇA PARCIALMENTE PROCEDENTE. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ARTIGO 144 DA LEI Nº 8.213/91. AGRAVO IMPROVIDO.

- A decisão agravada foi proferida em consonância com a legislação de regência e o entendimento jurisprudencial dominante deste Egrégio Tribunal e da Corte Superior, com supedâneo no artigo 557 do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder.
- O enunciado nº 150 da Súmula do E. Supremo Tribunal Federal estatuiu que "prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação", ou seja, a partir do trânsito em julgado da ação de conhecimento o autor possui cinco anos para dar início à execução do julgado.
- O prazo quinquenal da ação de execução inicia-se com o trânsito em julgado do processo de conhecimento ou, tendo havido processo de liquidação do julgado com sentença homologatória dos cálculos, com o trânsito em julgado desta última.
- No caso concreto, o trânsito em julgado ocorreu em 11/02/1998 (fl. 119), tendo sido juntado o mandado de citação do INSS em 04/08/2004 (fl. 320 - autos principais). Após o termo inicial do prazo prescricional transcorreram 07 anos, 05 meses e 25 dias. Portanto, a citação não ocorreu no prazo de cinco anos.
- Conquanto o Juízo de Primeira Instância tenha afastado o reconhecimento da prescrição, não se deve imputar ao Poder Judiciário ou ao INSS a causa do destempe, uma vez que havia instrumentos processuais específicos com

os quais provocar o Judiciário na busca de inserção mais célere dos documentos que os autores entendessem necessários à elaboração da conta de liquidação sob sua incumbência.

- Optaram os autores por mero pedido ao Juízo, assim mesmo apenas depois de quatro anos, deixando que a Autarquia Previdenciária trouxesse aos autos, consoante seu ritmo administrativo notoriamente lento, os documentos cuja perseguição era ônus da parte adversa.

- Restou caracterizada a prescrição dado o transcurso de mais de cinco anos desde o trânsito em julgado da decisão judicial e a citação da autarquia previdenciária.

- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Carla Abrantkoski Rister

Juíza Federal Convocada

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007042-32.2005.4.03.6103/SP

2005.61.03.007042-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUIS PEREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : JOSÉ CLAUDIO MARCONDES PAIVA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE RURAL. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL E AO RECURSO DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. AGRAVO IMPROVIDO.

- A decisão agravada foi proferida em consonância com a legislação de regência e o entendimento jurisprudencial dominante deste Egrégio Tribunal e da Corte Superior, com supedâneo no artigo 557 do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder.

- A decisão monocrática bem analisou toda a matéria recursal, oportunidade em que manteve a sentença de primeiro grau que julgou procedente a ação previdenciária, concedendo ao autor aposentadoria por tempo de serviço (contribuição).

- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Carla Abrantkoski Rister

Juíza Federal Convocada

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005988-46.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.005988-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
AGRAVANTE : GERMANO GONCALVES LIMA
ADVOGADO : FRANCISCO CARLOS AVANCO
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RENATO URBANO LEITE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 04.00.00001-4 4 Vr ATIBAIA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- O benefício da aposentadoria por idade, para o trabalhador rural, está previsto nos artigos 39 (específico para o segurado especial), 48, parágrafo 1º e 143 da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, sendo certo que, quando se trata de concessão de benefício previdenciário, aplica-se a legislação vigente à época em que o segurado preencheu os pressupostos necessários à sua concessão.

- Basta, pois, que se prove a efetiva prestação de trabalho, nessa condição, para que o trabalhador se caracterize como segurado obrigatório da previdência social, na qualidade de empregado.

- Não obstante tais registros demonstrem o exercício do labor rurícola, inexistem, nos autos, elementos comprobatórios precisos e indicativos desta atividade, de modo a alcançar o período *sub judice*.

- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada

00017 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033487-05.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.033487-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LEONILDE VITORIA DA CRUZ
ADVOGADO : SERGIO DE JESUS PASSARI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 04.00.00006-2 1 Vr TAQUARITINGA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. FUNGIBILIDADE RECURSAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO SENDO AGRAVO LEGAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. AGRAVO LEGAL PROVIDO.

- O recurso de embargos de declaração ora em análise pretende rediscutir a causa decidida monocraticamente, assumindo, dessarte, caráter infringente. Assim, consoante iterativa jurisprudência, deve ser recebido como sendo agravo legal, em homenagem ao princípio da fungibilidade recursal.

- Faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez quem for considerado incapaz de forma permanente para o trabalho e insuscetível de recuperação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência. É necessário, ainda, que a incapacidade seja concomitante a condição de segurado. A lesão ou doença que o segurado já era portador antes da filiação ao regime geral conferirá direito ao benefício apenas quando a incapacidade originar da progressão ou agravamento da lesão ou doença acometida.

- Soma-se aos pressupostos acima apontados a exigência de carência de 12 (doze) meses de contribuições mensais que será dispensada nos casos de doença profissional ou do trabalho, nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doenças e infecções especificadas em lista elaborada pelo Ministério da Saúde e da Previdência Social.

- Quanto ao auxílio-doença, por seu turno, é devido ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos de forma temporária. No mais, possui requisitos idênticos à aposentadoria por invalidez. É certo, ainda, que nos termos do artigo art. 62 da Lei de benefício, o benefício deve perdurar até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência, ou quando não-recuperável, for aposentado por invalidez.

- O laudo médico atestou conclusivamente que a parte autora, é portadora de doença lombar, denominada discopatia com radiculopatia ao nível da coluna lombar e que "...levando-se em consideração o tipo de atividade laborativa que exercia, a sua idade e o grau de escolaridade, a pericianda encontra-se totalmente e permanentemente incapacitada para a sua atividade laborativa...". Também concluiu que, o início da incapacidade ocorreu há um ano, ou seja, 2003, quando ainda mantinha a qualidade de segurada (diagnóstico em 10/01/2004 - fls. 62).

- A qualidade de segurada e o período de carência restaram demonstrados, a teor das comunicações de concessão e cessação de benefício de auxílio-doença e de consulta ao CNIS (fls. 139/140).

- Fixo o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (03/12/2002).

- Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

- Incidem juros moratórios no percentual de 1% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN. A partir de 29/6/2009, no entanto, incide o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).

- Os honorários advocatícios ficam fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a r. sentença, consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

- A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo), e n. 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n. 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

- Os valores eventualmente percebidos por força de decisão administrativa ou judicial deverão ser devidamente compensados, quando da liquidação de sentença.

- Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Carla Abrantkoski Rister

Juíza Federal Convocada

00018 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038798-74.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.038798-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GILSON RODRIGUES DE LIMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : ANTONIA ALBINO FERREIRA GOMES
ADVOGADO : CAROLINA DE MOURA CAMPOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 126/130
No. ORIG. : 05.00.00005-2 1 Vr SAO MANUEL/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. FALSIDADE DOCUMENTAL. CANCELAMENTO DO BENEFÍCIO. RESTITUIÇÃO DOS VALORES PAGOS. AUSENTE PROVA DA PARTICIPAÇÃO DA RÉ NO DELITO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- O pagamento de benefício previdenciário constitui relação jurídica de trato sucessivo, portanto, apurando-se, posteriormente, que os documentos em que se fundamentou a sentença concessiva do mesmo, foram resultados de práticas fraudulentas, constata-se o vício em seu nascedouro, de forma que perde a sentença o suporte fático de sua validade, tornando-se nula, não se convalidando com o transcurso do tempo.
- Não se trata de desconstituição da coisa julgada, mas de revisão do benefício que, constatada suspeita de fraude, pode ser revisado a qualquer tempo pela administração, uma vez que a autarquia autora goza do poder-dever de rever eventuais ilegalidades constatadas no âmbito de sua administração.
- Com a inicial, o INSS apresentou provas cabais da existência de falsidade documental, que induziu em erro autoridades judiciárias em outro processo, confirmadas pelo depoimento, em inquérito policial, do próprio réu. Assim, diante da robustez e contundência das provas apresentadas pelo autor, correto o deferimento da tutela antecipada *inaudita altera pars* e julgamento antecipado da lide, nos termos do art. 330, I, do Código de Processo Civil, não havendo que se falar em cerceamento do direito de defesa do réu.
- As anotações falsas efetuadas na CTPS do réu foram essenciais para que o INSS fosse condenado a conceder à ré o benefício de aposentadoria por idade rural, a qual se baseia, além do requisito etário, na comprovação do efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991).
- Nestes autos, a ré não produziu qualquer prova a tentar demonstrar ter efetivamente exercido atividade laborativa pelo tempo mínimo necessário à concessão do benefício de aposentadoria por idade, razão pela qual não faz *jus* à manutenção do benefício.
- Não é necessária a existência de sentença condenatória na esfera criminal para fins de cancelamento de benefício concedido com base em prova falsa, bastando apenas comprovar-se a falsidade nos presentes autos.
- Em que pese o fato de o documento apresentado ser falso, não há que se falar em eventual restituição dos valores pagos, considerando que não restou comprovada, na esfera criminal, a participação da ré no delito.
- Quanto à repetição de verbas de cunho alimentar, o Colendo Superior Tribunal de Justiça tem, reiteradamente,

decidido que o segurado não precisa devolvê-las, desde que recebidas de boa-fé.

- No que tange ao prequestionamento de matéria federal e constitucional, o recurso foi apreciado em todos os seus termos, pelo que atende a pretensão ora formulada neste mister.

- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Carla Abrantkoski Rister

Juíza Federal Convocada

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001247-63.2006.4.03.6118/SP

2006.61.18.001247-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.235/239
INTERESSADO : SEBASTIAO RENATO LIMA
ADVOGADO : FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO e outro
No. ORIG. : 00012476320064036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES.

REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

- A teor do disposto no artigo 535 do CPC, somente tem cabimento os embargos de declaração nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I) ou de omissão (inc. II).

- Não se presta ao manejo dos declaratórios hipótese na qual o embargante pretenda rediscutir matéria já decidida, emprestando-lhe caráter infringente, ou sua pretensão para que sejam respondidos, articuladamente, quesitos formulados.

- Mesmo que opostos os embargos de declaração objetivando ao prequestionamento, não há como se afastar o embargante de evidenciar a presença dos requisitos de que trata o artigo 535 do CPC.

- As questões trazidas nos presentes embargos foram oportunamente enfrentadas, motivo pelo que não há falar em vícios a serem sanados. Apenas, desejam os embargantes a rediscussão do mérito do recurso, o que não se admite em sede de embargos de declaração. Precedentes.

- Embargos de declaração conhecidos, para o fim de rejeitá-los.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Carla Abrantkoski Rister

Juíza Federal Convocada

00020 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001347-17.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.001347-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE : SIDNEI MAZIN
ADVOGADO : JOAO ALFREDO CHICON e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANNA STELLA LEMOS FERREIRA LOCATELLI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVADA A EXPOSIÇÃO, DE FORMA HABITUAL E PERMANENTE, A RUÍDOS SUPERIORES AOS NÍVEIS PREVISTOS NA LEGISLAÇÃO. RECONHECIMENTO DA NOCIVIDADE DAS ATIVIDADES DESENVOLVIDAS. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO COMUM EM ESPECIAL. UTILIZAÇÃO DE EPI. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA NOCIVIDADE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- A decisão agravada foi proferida em consonância com a legislação aplicável à espécie, bem como com o entendimento jurisprudencial dominante do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal, com supedâneo no artigo 557 do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder.

- Restou comprovado que a parte autora exerceu atividade laborativa, durante os períodos reconhecidos, mediante exposição, de forma habitual e permanente, a ruídos superiores aos níveis previstos na legislação, fazendo *jus*, portanto, ao reconhecimento da especialidade dos trabalhos realizados

- Eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais pretendida. Precedente do C.STJ.

- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada

00021 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002413-32.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.002413-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE : JOSE PEREIRA FILHO
ADVOGADO : WILSON MIGUEL e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00024133220064036183 7V Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. SENTENÇA PARCIALMENTE PROCEDENTE. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE DEU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS, E DEU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR. AGRAVO IMPROVIDO.

- A decisão agravada foi proferida em consonância com a legislação de regência e o entendimento jurisprudencial dominante deste Egrégio Tribunal e da Corte Superior, com supedâneo no artigo 557 do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder.

- A decisão monocrática bem analisou toda a matéria recursal, oportunidade em que manteve a sentença de primeiro grau que julgou parcialmente procedente a ação previdenciária, determinando a conversão do tempo de serviço em atividade especial, para o tempo comum e concedendo a aposentadoria por tempo de contribuição ao autor, não merecendo reparos inclusive no que toca aos juros de mora e à verba honorária.

- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Carla Abrantkoski Rister

Juíza Federal Convocada

00022 AGRAVO LEGAL EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002914-83.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.002914-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
PARTE AUTORA : MARIA APARECIDA CORREA SOARES
ADVOGADO : ROSEMIRA DE SOUZA LOPES e outro
SUCEDIDO : ANTONIO JUSTINO SOARES falecido
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANNA STELLA LEMOS FERREIRA LOCATELLI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE DEU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS. AGRAVO IMPROVIDO.

- A decisão agravada foi proferida em consonância com a legislação de regência e o entendimento jurisprudencial dominante deste Egrégio Tribunal e da Corte Superior, com supedâneo no artigo 557 do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder.

- A decisão monocrática bem analisou toda a matéria recursal, oportunidade em que deu parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, todavia, somente para fixar a incidência dos juros de mora, bem como da verba honorária, nos termos explicitados pelo *decisum* recorrido.
- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Carla Abrantkoski Rister

Juíza Federal Convocada

00023 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008780-72.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.008780-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Carla Abrantkoski Rister
APELANTE : NADIMAR MIGUEL DELFINO
ADVOGADO : CLEONICE MONTENEGRO SOARES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BERNARDO BISSOTO QUEIROZ DE MORAES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE DEU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO CONCEDIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

- A decisão agravada foi proferida em consonância com a legislação de regência e o entendimento jurisprudencial dominante deste Egrégio Tribunal e da Corte Superior, com supedâneo no artigo 557 do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder.

- A decisão monocrática bem analisou toda a matéria recursal, inclusive no que respeita a comprovação da atividade especial laborada pela autora e o cumprimento das demais exigências para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Carla Abrantkoski Rister

Juíza Federal Convocada

00024 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019933-39.2006.4.03.6301/SP

2006.63.01.019933-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CARLOS HUMBERTO SANTANA
ADVOGADO : CONCEICAO APARECIDA DE CARVALHO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00199333920064036301 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL INICIAL. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE DEU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E À REMESSA OFICIAL. PEDIDO JULGADO IMPROCEDENTE. AGRAVO IMPROVIDO.

- A decisão agravada foi proferida em consonância com a legislação de regência e o entendimento jurisprudencial dominante deste Egrégio Tribunal e da Corte Superior, com supedâneo no artigo 557 do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder.

- Em casos como o dos autos a jurisprudência do STJ vem reconhecendo a sentença trabalhista como mero início de prova material, exigindo-se que a mesma seja corroborada por outros meios de prova, para efeito de reconhecimento de tempo de serviço para fins previdenciários, o que, também, deve ser considerado para contabilização de alegados salários-de-contribuição.

- A sentença trabalhista proferida em favor do apelado não possui amparo em qualquer outra prova apresentada nos autos. Não foi juntada nenhuma outra prova documental e a parte autora, instada a especificar provas, quedou-se inerte.

- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Carla Abrantkoski Rister

Juíza Federal Convocada

00025 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021385-14.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.021385-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JAMIL JOSE SAAB
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : HELIO LUIZ OLIVEIRA NEVES
ADVOGADO : PAULO SERGIO CARDOSO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PINDAMONHANGABA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 02.00.00149-2 1 Vr PINDAMONHANGABA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE NOCIVA. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE DEU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS. AGRAVO IMPROVIDO.

- A decisão agravada foi proferida em consonância com a legislação de regência e o entendimento jurisprudencial dominante deste Egrégio Tribunal e da Corte Superior, com supedâneo no artigo 557 do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder.
- A decisão monocrática bem analisou toda a matéria recursal, inclusive no que respeita a data de início do benefício previdenciário; ainda, oportunidade, mantendo a sentença de primeiro grau, deu parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, somente para fixar as custas e a incidência dos juros moratórios, na forma explicitada no *decisum*.
- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada

00026 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029511-53.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.029511-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : CLEUSA GUERRA BENITES
ADVOGADO : ADALBERTO GUERRA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05.00.00089-3 2 Vt ADAMANTINA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- A decisão agravada foi proferida em consonância com a legislação de regência e o entendimento jurisprudencial dominante deste Egrégio Tribunal e da Corte Superior, com supedâneo no artigo 557 do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder.
- Restou comprovado o período de atividade rural, consoante com o art. 142 da Lei nº8213/91 e a idade mínima necessária, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por idade rural.
- Não obsta a concessão do benefício pleiteado o fato do marido da autora exercer atividade urbana em determinados lapsos temporais, que se reduz a um pequeno período, não desnatura a atividade predominantemente rural, durante toda sua vida profissional.
- Ademais, frisa-se que não impede a concessão do benefício o fato de a autora migrar para atividade urbana, conforme informa o CNIS (fls. 51), uma vez que quando deixou as atividades campesinas em 2005 já tinha cumprido o requisito etário.
- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto

que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Carla Abrantkoski Rister

Juíza Federal Convocada

00027 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030271-02.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.030271-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Carla Abrantkoski Rister
APELANTE : BENEDITA LEMOS DA CONCEICAO SILVA
ADVOGADO : NAOKO MATSUSHIMA TEIXEIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANGELO MARIA LOPES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 06.00.00009-4 2 Vr JACAREI/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE DEU PROVIMENTO A APELAÇÃO. VERBA HONORÁRIA. TERMO FINAL DE INCIDÊNCIA MANTIDO. AGRAVO IMPROVIDO.

- A decisão agravada foi proferida em consonância com a legislação de regência e o entendimento jurisprudencial dominante deste Egrégio Tribunal e da Corte Superior, com supedâneo no artigo 557 do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder.

- A decisão monocrática bem analisou toda a matéria recursal, oportunidade em que deu provimento a apelação da autora, para reconhecer como especial o período de 06.03.1997 a 02.09.2005, com a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição da autora em aposentadoria especial, não havendo reparos a serem feitos, nem mesmo quanto à fixação da verba honorária e seu termo final de incidência.

- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Carla Abrantkoski Rister

Juíza Federal Convocada

00028 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042491-32.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.042491-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON JOSE GERMIN
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : IRMA MORETTO ZAFANI
ADVOGADO : PAULO WAGNER GABRIEL AZEVEDO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 06.00.00080-2 1 Vr MACATUBA/SP

EMENTA

AGRAVO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. INICIO DE PROVA MATERIAL EM NOME PRÓPRIO. PENSÃO POR MORTE, COM RAMO DE ATIVIDADE INDUSTRIÁRIO NÃO OBSTA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- A decisão agravada foi proferida em consonância com a legislação de regência e o entendimento jurisprudencial dominante deste Egrégio Tribunal e da Corte Superior, com supedâneo no artigo 557 do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder.

- Restou comprovado o período de atividade rural, consoante com o art. 142 da Lei nº8213/91 e a idade mínima necessária, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por idade rural.

- Não obsta a concessão do benefício pleiteado o fato da autora perceber pensão por morte, no ramo de atividade industriário, uma vez que ela possui início de prova material em seu próprio nome, vale dizer registro de labor rural em CTPS, razão pela qual não precisou valer-se da qualificação profissional de qualquer membro de seu grupo familiar que originou a pensão por ela percebida.

- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Carla Abrantkoski Rister

Juíza Federal Convocada

00029 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007980-56.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.007980-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ELIZABETH SIZUE TENGUAN FLAUSINO
ADVOGADO : FLAVIA LOURENCO E SILVA FERREIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
CODINOME : ELIZABETH SIZUE TENGUAN

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

- A teor do disposto no artigo 535 do CPC, somente têm cabimento os embargos de declaração nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I) ou de omissão (inc. II).

- Não se presta o manejo dos declaratórios à rediscussão de matéria já decidida, emprestando-lhe caráter infringente.

- Mesmo que opostos os embargos de declaração objetivando ao prequestionamento, não há como se afastar o embargante de evidenciar a presença dos requisitos de que trata o artigo 535 do CPC.

- As questões trazidas nos presentes embargos foram oportunamente enfrentadas, motivo pelo que não há falar em vícios a serem sanados. Apenas desejam os embargantes a rediscussão do mérito do recurso, o que não se admite em sede de embargos de declaração. Precedentes.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Carla Abrantkoski Rister

Juíza Federal Convocada

00030 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000010-39.2007.4.03.6124/SP

2007.61.24.000010-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Carla Abrantkoski Rister
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAROLINA GUERRA DE ALMEIDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : AUREA DE JESUS ADAMI
ADVOGADO : ALINE FERREIRA TELES e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 121/128

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. REQUISITOS COMPROVADOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DO ESTATUTO DO IDOSO. INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA. POSSIBILIDADE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- O Benefício de Prestação Continuada da Assistência Social está lastreado no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, cuja regulamentação se deu pela Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS nº 8.742/1993, nos artigos 20 a 21-A e consiste na garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 anos ou mais que estejam em condição de miserabilidade.
- Preceitua o artigo 34, caput, do Estatuto do Idoso (Lei 10.741/2003) ser assegurado ao idoso a partir de 65 anos completos, o benefício mensal de um salário-mínimo vigente, nos termos da LOAS.
- Afigura-se deficiente, para efeitos de concessão deste benefício, a pessoa considerada incapaz para a vida independente ou para o trabalho. Conforme previsão expressa do parágrafo 6º do artigo 20 da Lei Orgânica, a constatação da deficiência dependerá de uma avaliação médica realizada por médicos peritos do INSS, a qual será consubstanciada no competente Laudo Pericial.
- Para fazer jus ao benefício, a lei impõe ao requerente a comprovação de possuir renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo (artigo 20, parágrafo 3º, da LOAS). É certo que, na ADIN nº 1.232-1, o Supremo Tribunal Federal entendeu por bem reconhecer a constitucionalidade do referido regramento. Não obstante, a aferição da miserabilidade para os fins de concessão do benefício assistencial pode ser feita de outras formas igualmente aptas e idôneas.
- No caso dos autos, a parte autora, que contava com 70 anos de idade na data do ajuizamento da ação (fls. 14), requereu benefício assistencial por ser idosa.
- O estudo social de fls. 44/48 dá a conhecer que a parte autora não tem meios de prover a própria subsistência e nem tê-la provida por sua família, dependendo do benefício assistencial para as necessidades básicas, pelo que preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício.
- Conforme se extrai do Laudo Social a requerente reside com o marido, que percebe uma aposentadoria.
- Como é cediço, não cabe interpretação restritiva ao art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, vale dizer, qualquer benefício de valor mínimo recebido por pessoa maior de 65 anos integrante do grupo familiar deve ser excluído do cálculo da renda familiar *per capita* para fins de concessão de benefício assistencial.

- O provento de aposentadoria percebida pelo marido não deve integrar o cômputo da renda mensal *per capita* na verificação do requisito da hipossuficiência econômica.
- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada

00031 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002086-30.2007.4.03.6126/SP

2007.61.26.002086-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE : ODUVALDO VOLPATTO e outros
: LEONOR SOARES DE MIRANDA
ADVOGADO : ALDENI MARTINS e outro
SUCEDIDO : JOSE FERNANDES DE MIRANDA
APELANTE : JOSE CORDEIRO BARBOSA
ADVOGADO : ALDENI MARTINS e outro
REPRESENTANTE : SUDATTI E MARTINS ADVOGADOS ASSOCIADOS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALESSANDRA MARQUES DOS SANTOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00020863020074036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. ARTIGO 100, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SENTENÇA QUE JULGOU EXTINTA A EXECUÇÃO. ARTIGO 794, INCISO I, CPC. AGRAVO IMPROVIDO.

- A decisão agravada foi proferida em consonância com a legislação de regência e o entendimento jurisprudencial dominante deste Egrégio Tribunal e da Corte Superior, com supedâneo no artigo 557 do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder.

- Com efeito, o C. Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que na atualização da conta a ser incluída no precatório complementar não devem incidir os juros moratórios se o pagamento for efetuado no prazo previsto no § 1º, do art. 100, da Constituição Federal, ante a inexistência de mora da autarquia, como ocorreu na hipótese dos autos.

- Ressalte-se que a E. Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.143.677/RS, representativo da controvérsia, e submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, consolidou entendimento no sentido de que não incidem juros moratórios entre a data da elaboração da conta de liquidação e o efetivo pagamento do precatório, desde que satisfeito o débito no prazo constitucional para seu cumprimento, exegese aplicável à requisição de pequeno valor - RPV, bem como a inaplicabilidade da taxa SELIC como índice de correção monetária.

- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto

que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Carla Abrantkoski Rister

Juíza Federal Convocada

00032 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005007-56.2007.4.03.6127/SP

2007.61.27.005007-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
AGRAVANTE : OSVALDO SILVESTRINI
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS PELA APOSENTADORIA EM CURSO. POSSIBILIDADE DE CONTAGEM SOMENTE DO TEMPO POSTERIOR A RENÚNCIA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- As contribuições recolhidas pelo aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ele retornar, destinam-se ao custeio da Previdência Social, em homenagem ao princípio constitucional da universalidade do custeio, não gerando direito à nenhuma prestação da Previdência Social, em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado (art. 12, § 4º, da Lei nº 8.212/91 e art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91).

- Consoante o entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, não há correspondência entre a contribuição, recolhida pelo aposentado que permanece ou retorna à atividade, e o incremento dos proventos, pelo que totalmente incabível a pretensão da parte autora de recálculo da renda mensal de sua aposentadoria com o aproveitamento do tempo de serviço e das contribuições vertidas após a sua jubilação.

- A desaposentação, nos moldes em que requerida pela parte autora - obtenção de nova aposentadoria mediante a renúncia da atual aposentadoria, com o aproveitamento de tempo de serviço/contribuição posterior à jubilação, para fins de cálculo de renda mensal mais vantajosa - diverge substancialmente da renúncia ao benefício de aposentadoria.

- Não interessa a parte autora a simples renúncia do benefício de aposentadoria, para voltar a contribuir para a previdência social ou, ainda, devolver os valores recebidos após sua jubilação, a fim de formular novo pedido de aposentadoria que lhe seja mais vantajosa. Nem tampouco cuida-se, *in casu*, de renúncia para efeito de contagem recíproca de tempo de serviço, por ter a parte autora ingressado em outro regime (estatutário).

- Na hipótese dos autos, a desaposentação pleiteada se mostra ineficaz, pois o tempo de serviço/contribuição posterior à aposentadoria atual não gera direito ao incremento dos proventos - somente o período posterior à data da renúncia da aposentadoria poderia ser somado ao tempo liberado pela renúncia e utilizado em novo cálculo da renda mensal - pelo que a parte autora só teria direito de obter novamente o benefício atual, ao qual terá renunciado. Precedentes desta E. Corte.

- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Carla Abrantkoski Rister

Juíza Federal Convocada

00033 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007151-29.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.007151-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JANAINA LUZ CAMARGO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANA APARECIDA ALVES
ADVOGADO : ARTHUR VALLERINI JUNIOR e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00071512920074036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE DEU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO E A APELAÇÃO DO INSS. AGRAVO IMPROVIDO.

- A decisão agravada foi proferida em consonância com a legislação de regência e o entendimento jurisprudencial dominante deste Egrégio Tribunal e da Corte Superior, com supedâneo no artigo 557 do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder.
- Não há falar em decadência do direito à revisão, na esteira da jurisprudência que prevalece, posto que o prazo decadencial estipulado no artigo 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.711/98, constitui uma inovação, sendo aplicada somente aos atos de concessão emanados após sua vigência, conforme precedente jurisprudencial, assim versado: "Rejeitada a preliminar de decadência e prescrição do direito de ação, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido." (TRF-3ª; AC nº 824802/SP, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, j. 17/12/2002, DJU 25/03/03, p. 258).
- Aqui o dispositivo legal mencionado não tem incidência, considerando que o benefício é anterior ao seu advento.
- A prescrição quinquenal, por sua vez, somente alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito, consoante já decidiu o Superior Tribunal de Justiça.
- Perfeitamente aplicável a Lei nº 6.423/77 para a correção dos salários-de-contribuição que serviram de base para o cálculo do salário-de-benefício do falecido, produzindo reflexos nas prestações daí decorrentes, inclusive para fins de aplicação da equivalência salarial (artigo 58 do ADCT), sendo devidas as diferenças do recálculo, observada a prescrição quinquenal, observando-se que devida apenas a atualização dos vinte e quatro meses anteriores aos doze últimos.
- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada

00034 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008387-16.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.008387-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE : ELIANE TEIXEIRA DE SA
ADVOGADO : EDSON MACHADO FILGUEIRAS JUNIOR
SUCEDIDO : JORGE DOS SANTOS MARINHO DE SA falecido
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE DEU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E AO RECURSO DO INSS E DEU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR. PRESTAÇÕES EM ATRASO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. INOCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.

- A decisão agravada foi proferida em consonância com a legislação de regência e o entendimento jurisprudencial dominante deste Egrégio Tribunal e da Corte Superior, com supedâneo no artigo 557 do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder.

- A decisão monocrática bem analisou toda a matéria recursal, oportunidade em que manteve a sentença de primeiro grau que julgou procedente a ação previdenciária, determinando a conversão do tempo de serviço em atividade especial, para o tempo comum e concedendo a aposentadoria por tempo de contribuição ao autor.

- Não há que se falar, *in casu*, de incidência da prescrição quinquenal, posto que não houve o decurso de cinco anos entre a propositura da ação nº 2003.61.83.000882-4 e a ciência da decisão final de indeferimento em sede administrativa (06.11.2006 - fls.155), bem como, interrompido o prazo prescricional, por força do artigo 202, inciso I, do Código de Processo Civil, não houve o decurso de cinco anos entre a propositura da presente ação (17.12.2007).

- A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a existência de requerimento administrativo suspende a contagem do prazo prescricional, que só se reinicia após a decisão final da autarquia previdenciária

- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada

00035 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0063623-14.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.063623-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Carla Abrantkoski Rister
INTERESSADO : LEONIO DE OLIVEIRA FELIPES incapaz
ADVOGADO : LUIS GUSTAVO GERMANO ALVES

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 01/03/2013 1877/2639

REPRESENTANTE : MARIA CARVALHO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : LUIS GUSTAVO GERMANO ALVES
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 208/214
No. ORIG. : 05.00.00156-0 1 Vr MARTINOPOLIS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. REQUISITOS COMPROVADOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DO ESTATUTO DO IDOSO. INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA. POSSIBILIDADE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- O Benefício de Prestação Continuada da Assistência Social está lastreado no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, cuja regulamentação se deu pela Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS nº 8.742/1993, nos artigos 20 a 21-A e consiste na garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 anos ou mais que estejam em condição de miserabilidade.
- Preceitua o artigo 34, caput, do Estatuto do Idoso (Lei 10.741/2003) ser assegurado ao idoso a partir de 65 anos completos, o benefício mensal de um salário-mínimo vigente, nos termos da LOAS.
- Afigura-se deficiente, para efeitos de concessão deste benefício, a pessoa considerada incapaz para a vida independente ou para o trabalho. Conforme previsão expressa do parágrafo 6º do artigo 20 da Lei Orgânica, a constatação da deficiência dependerá de uma avaliação médica realizada por médicos peritos do INSS, a qual será consubstanciada no competente Laudo Pericial.
- Para fazer jus ao benefício, a lei impõe ao requerente a comprovação de possuir renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo (artigo 20, parágrafo 3º, da LOAS). É certo que, na ADIN nº 1.232-1, o Supremo Tribunal Federal entendeu por bem reconhecer a constitucionalidade do referido regramento. Não obstante, a aferição da miserabilidade para os fins de concessão do benefício assistencial pode ser feita de outras formas igualmente aptas e idôneas.
- No caso dos autos, a parte autora, que contava com 18 anos de idade na data do ajuizamento da ação (fls. 11), requereu benefício assistencial por ser deficiente.
- Do laudo médico elaborado pelo perito judicial de fls. 104/106, constata-se a incapacidade da parte autora à vida independente e ao trabalho, por ser portadora de desenvolvimento mental retardado e epilepsia. Assinale-se ainda que o autor foi julgado inimputável na ação penal nº 507/06, conforme certidão de objeto e pé carreada às fls. 117.
- O estudo social de fls. 66/69 dá a conhecer que a parte autora não tem meios de prover a própria subsistência e nem tê-la provida por sua família, dependendo do benefício assistencial para as necessidades básicas, pelo que preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício.
- Conforme se extrai do Laudo Social a requerente reside com a mãe, empregada doméstica, auferindo um salário mínimo por mês e com o pai, que percebe rendimentos esporádicos (em torno de R\$ 200,00 mensais) como servente de pedreiro.
- Como é cediço, não cabe interpretação restritiva ao art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, vale dizer, qualquer benefício de valor mínimo recebido por pessoa maior de 65 anos integrante do grupo familiar deve ser excluído do cálculo da renda familiar *per capita* para fins de concessão de benefício assistencial.
- Os proventos percebidos em decorrência do trabalho da mãe como empregada doméstica e do pai como servente de pedreiro não devem integrar o cômputo da renda mensal *per capita* na verificação do requisito da hipossuficiência econômica.
- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada

00036 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001158-54.2008.4.03.6123/SP

2008.61.23.001158-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : EDITE MARIA DE JESUS
ADVOGADO : MARCUS ANTONIO PALMA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00011585420084036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CONCESSÃO. DEFICIÊNCIA E MISERABILIDADE NÃO DEMONSTRADOS. SENTENÇA QUE JULGOU EXTINTO O FEITO COM APRECIÇÃO DO MÉRITO. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE DEU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO, TÃO SOMENTE PARA AFASTAR A CONDENAÇÃO NOS ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- A decisão agravada foi proferida em consonância com a legislação de regência e o entendimento jurisprudencial dominante deste Egrégio Tribunal e da Corte Superior, com supedâneo no artigo 557 do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder.
- A decisão monocrática bem analisou toda a matéria recursal e as provas dos autos, concluindo não restarem demonstrados os requisitos da deficiência e condição de miserabilidade do autor, oportunidade em que deu parcial provimento à apelação, tão somente para afastar a condenação nos ônus da sucumbência, não havendo qualquer reparo a ser feito em sede de agravo legal.
- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada

00037 AGRAVO LEGAL EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007165-76.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.007165-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
AGRAVANTE : ALMIRO DA SILVA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00071657620084036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE DEU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS. AGRAVO IMPROVIDO.

- A decisão agravada foi proferida em consonância com a legislação de regência e o entendimento jurisprudencial dominante deste Egrégio Tribunal e da Corte Superior, com supedâneo no artigo 557 do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder.

- Conclusivamente, não consta tenha sido desconsiderado qualquer dos índices mencionados para o reajuste do benefício previdenciário, resguardado o período de aplicação de cada um, não se sustentando a aplicação de índices que não foram referendados pela legislação previdenciária.

- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Carla Abrantkoski Rister

Juíza Federal Convocada

00038 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012441-52.2009.4.03.9999/MS

2009.03.99.012441-2/MS

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GUSTAVO FERREIRA ALVES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : MAGNO PAEL BARBOSA e outro
: ENEIDA DE MELLO
ADVOGADO : BIANCA DELLA PACE BRAGA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 08.00.00018-8 1 Vr BONITO/MS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ATIVIDADE RURAL COMPROVADA. EXTENSÃO DE PROVA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

-Faz jus ao benefício de aposentadoria por idade rural quem completa a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e comprova o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente à prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

- No que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas se requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural.

- Ainda, a jurisprudência atina-se no sentido de que são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores.

- No presente caso, inexistem documentos que descaracterizem a qualidade de trabalhador rural dos autores, haja vista que ele viveram por toda a vida em área rural desempenhando atividades ligadas ao campo, possuindo início de prova material que abrange o período de 1981/1990 e é ampliado pela prova testemunhal, deste modo, restou comprovada a carência exigida, consoante o art. 142 da Lei n. 8213/91, pelo que os autores fazem jus ao benefício de aposentadoria por idade rural.

- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Carla Abrantkoski Rister

Juíza Federal Convocada

00039 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027357-91.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.027357-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE LUIZ SFORZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.103/110
INTERESSADO : MARIA LOPES DE SOUZA MARIN
ADVOGADO : ILDO ALMEIDA MOURA
CODINOME : MARIA LOPES DE SOUZA
No. ORIG. : 06.00.00094-9 1 Vr NHANDEARA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES.

REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

- A teor do disposto no artigo 535 do CPC, somente tem cabimento os embargos de declaração nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I) ou de omissão (inc. II).

- Não se presta ao manejo dos declaratórios hipótese na qual o embargante pretenda rediscutir matéria já decidida, emprestando-lhe caráter infringente, ou sua pretensão para que sejam respondidos, articuladamente, quesitos formulados.

- Mesmo que opostos os embargos de declaração objetivando ao prequestionamento, não há como se afastar o embargante de evidenciar a presença dos requisitos de que trata o artigo 535 do CPC.

- As questões trazidas nos presentes embargos foram oportunamente enfrentadas, motivo pelo que não há falar em vícios a serem sanados. Apenas, desejam os embargantes a rediscussão do mérito do recurso, o que não se admite em sede de embargos de declaração. Precedentes.

- Embargos de declaração conhecidos, para o fim de rejeitá-los.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Carla Abrantkoski Rister

Juíza Federal Convocada

00040 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039103-53.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.039103-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JACIRA DE FATIMA LEME
ADVOGADO : KARINA ANDRÉSIA DE ALMEIDA MARGARIDO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 08.00.00115-4 2 Vr ITAPEVA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURÍCOLA. ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE DEU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. AGRAVO IMPROVIDO.

- A decisão agravada foi proferida em consonância com a legislação de regência e o entendimento jurisprudencial dominante deste Egrégio Tribunal e da Corte Superior, com supedâneo no artigo 557 do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder.

- A decisão monocrática bem analisou toda a matéria recursal, oportunidade em que manteve a sentença de primeiro grau que julgou procedente a ação previdenciária, porém, dando parcial provimento à apelação da autarquia previdenciária, somente para fixar os juros de mora nos termos explicitados pela decisão recorrida.

- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Carla Abrantkoski Rister

Juíza Federal Convocada

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040645-09.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.040645-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
AGRAVANTE : APARECIDA ANTONIO QUINTINO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MIQUELA CRISTINA BALDASSIN PIZANI
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO GARCIA VIEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00022-8 1 Vr CACONDE/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- Faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez quem for considerado incapaz de forma permanente para o trabalho e insuscetível de recuperação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência. É necessário,

ainda, que a incapacidade seja concomitante a condição de segurado. A lesão ou doença que o segurado já era portador antes da filiação ao regime geral conferirá direito ao benefício apenas quando a incapacidade originar da progressão ou agravamento da lesão ou doença acometida.

- Soma-se aos pressupostos acima apontados a exigência de carência de 12 (doze) meses de contribuições mensais que será dispensada nos casos de doença profissional ou do trabalho, nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doenças e infecções especificadas em lista elaborada pelo Ministério da Saúde e da Previdência Social.

- Quanto ao auxílio-doença, por seu turno, é devido ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos de forma temporária. No mais, possui requisitos idênticos à aposentadoria por invalidez. É certo, ainda, que nos termos do artigo art. 62 da Lei de benefício, o benefício deve perdurar até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência, ou quando não-recuperável, for aposentado por invalidez.

- De acordo com o laudo médico juntado às fls. 114/119 o perito judicial atestou de forma concludente que a pericianda não possui doença incapacitante. Assevera que "mobilidade da coluna e ombros sem limitações, laseg negativo. Subiu e desceu a maca por si só. Sem atrofia em ambos os membros superiores e inferiores, força preservada". Em resposta aos quesitos foi categórico em afirmar a inexistência de incapacidade, embora ateste "alterações osteodegenerativas da coluna lombar e joelho direito, e peritendiopatia no ombro direito e ombro esquerdo. Doenças osteodegenerativas próprias da idade, sem repercussões de limitações".

- Assim, conquanto preocupado com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteado no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

- Prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado, de modo que o magistrado não está adstrito ao laudo, consoante o artigo 436 do CPC. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Carla Abrantkoski Rister

Juíza Federal Convocada

00042 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042540-05.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.042540-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE : OLIMPIO TELES DOS SANTOS
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS LOPES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA LUISA V DA COSTA DA ROCHA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00011-2 3 Vr MATAO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA. AGRAVO IMPROVIDO.

- A decisão agravada foi proferida em consonância com a legislação de regência e o entendimento jurisprudencial dominante deste Egrégio Tribunal e da Corte Superior, com supedâneo no artigo 557 do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder.

- Quando da concessão da aposentadoria por invalidez, o segurado encontrava-se em gozo de auxílio-doença, descabendo falar-se na aplicação dos critérios previstos no § 5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, uma vez que a legislação incidente deve ser aquela vigente ao tempo da reunião dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, in casu, incapacidade insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência (art. 62 da Lei nº 8.213/91) e, portanto, em obediência ao princípio tempus regit actum, o cálculo da renda mensal inicial foi corretamente efetuado de acordo com o artigo 36, § 7º do Decreto nº 3.048/99.
- No julgamento realizado em 21.09.2011, por unanimidade dos votos, o Plenário do Supremo Tribunal Federal deu provimento ao Recurso Extraordinário (RE) 583834, com repercussão geral reconhecida, entendendo que o § 5º do art. 29 da Lei 8.213/91 é uma exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficta ou tempo ficto de contribuição, porque equaciona a situação em que o afastamento que precede a aposentadoria por invalidez não é contínuo, mas intercalado com períodos de labor, ou seja, períodos em que é recolhida a contribuição previdenciária porque houve uma intercalação entre afastamento e trabalho, o que não é o caso autos.
- Nessa mesma ocasião foi reconhecida a legalidade do § 7º do artigo 36 do Decreto 3.048/99, porque apenas explicita a correta interpretação do caput, do inciso II e do § 5º do artigo 29 em combinação com o inciso II do artigo 55 e com os artigos 44 e 61, todos da Lei de Benefícios da Previdência Social.
- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Carla Abrantkoski Rister

Juíza Federal Convocada

00043 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003927-52.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.003927-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE : HERMINIA DE PAULA DA CONCEICAO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE MARTINELLI ROSA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALINE ANGELICA DE CARVALHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00039275220094036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR. AGRAVO IMPROVIDO.

- A decisão agravada foi proferida em consonância com a legislação de regência e o entendimento jurisprudencial dominante deste Egrégio Tribunal e da Corte Superior, com supedâneo no artigo 557 do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder.
- A decisão recorrida, quanto aos critérios de correção monetária, não merece reparos, já que, em consonância com o entendimento esposado nesta Egrégia Corte Regional sobre a matéria.
- Restou expresso na decisão monocrática que a correção monetária dos valores devidos deve ser apurada a contar do vencimento de cada parcela, seguindo os critérios das Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte e Resolução n. 561, de 02-07-2007 (DJU 05/07/2007, pág. 123) do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o novo Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.
- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Carla Abrantkoski Rister

Juíza Federal Convocada

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000074-11.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.000074-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
AGRAVANTE : JAMES CACIOLI
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS PELA APOSENTADORIA EM CURSO. POSSIBILIDADE DE CONTAGEM SOMENTE DO TEMPO POSTERIOR A RENÚNCIA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- As contribuições recolhidas pelo aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ele retornar, destinam-se ao custeio da Previdência Social, em homenagem ao princípio constitucional da universalidade do custeio, não gerando direito à nenhuma prestação da Previdência Social, em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado (art. 12, § 4º, da Lei nº 8.212/91 e art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91).

- Consoante o entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, não há correspondência entre a contribuição, recolhida pelo aposentado que permanece ou retorna à atividade, e o incremento dos proventos, pelo que totalmente incabível a pretensão da parte autora de recálculo da renda mensal de sua aposentadoria com o aproveitamento do tempo de serviço e das contribuições vertidas após a sua jubilação.

- A desaposentação, nos moldes em que requerida pela parte autora - obtenção de nova aposentadoria mediante a renúncia da atual aposentadoria, com o aproveitamento de tempo de serviço/contribuição posterior à jubilação, para fins de cálculo de renda mensal mais vantajosa - diverge substancialmente da renúncia ao benefício de aposentadoria.

- Não interessa a parte autora a simples renúncia do benefício de aposentadoria, para voltar a contribuir para a previdência social ou, ainda, devolver os valores recebidos após sua jubilação, a fim de formular novo pedido de aposentadoria que lhe seja mais vantajosa. Nem tampouco cuida-se, *in casu*, de renúncia para efeito de contagem recíproca de tempo de serviço, por ter a parte autora ingressado em outro regime (estatutário).

- Na hipótese dos autos, a desaposentação pleiteada se mostra ineficaz, pois o tempo de serviço/contribuição posterior à aposentadoria atual não gera direito ao incremento dos proventos - somente o período posterior à data da renúncia da aposentadoria poderia ser somado ao tempo liberado pela renúncia e utilizado em novo cálculo da renda mensal - pelo que a parte autora só teria direito de obter novamente o benefício atual, ao qual terá renunciado. Precedentes desta E. Corte.

- Por fim, no que tange ao prequestionamento de matéria federal e constitucional, o recurso foi apreciado em todos os seus termos, pelo que atende a pretensão ora formulada neste mister.

- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada

00045 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003551-33.2009.4.03.6117/SP

2009.61.17.003551-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE : MARIO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : LAUREANGELA MARIA B ANDRADE FRANCISCO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00035513320094036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO DO AUTOR. AGRAVO IMPROVIDO.

- A decisão agravada foi proferida em consonância com a legislação de regência e o entendimento jurisprudencial dominante deste Egrégio Tribunal e da Corte Superior, com supedâneo no artigo 557 do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder.
- Agiu corretamente o INSS ao indeferir inicialmente o benefício, não podendo responder por período anterior à data em que apresentado pedido de reafirmação da DER pelo beneficiário.
- Aplicando-se a correção monetária para as prestações vencidas a partir da data do pedido de reafirmação da DER, a liquidação seria negativa, o que não é admitido.
- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006602-48.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.006602-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
AGRAVANTE : JOSE MARIA DE AQUINO MOLEDO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00066024820094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ANTERIOR AO ART. 103 DA LEI 8.213/1991 (REDAÇÃO DA MP 1.523-9/1997). PRECEDENTES DO E. STJ. AGRAVO IMPROVIDO.

- À época em que não havia a previsão da decadência (antes de 28/06/1997), em princípio - e em nome da segurança jurídica - não poderia ser aplicado o prazo decenal para a análise dos critérios utilizados para cálculo da renda mensal inicial.
- Ao dar nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991, a MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/1997) inovou ao prever prazo de decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários, de modo que atos de concessão até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que essa MP entrou em vigor (precedentes do E.STJ e desta C.Corte).
- Os benefícios anteriores à MP 1523/97 terão, pois, prazo de decadência que flui a partir de 28/06/1997, vigência desta última norma referida. Os posteriores a esta data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo.
- No caso dos autos, visto que a parte autora percebe benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com **DIB em 28/09/1993 (fls. 16)** e que a presente **ação foi ajuizada em 09/06/2009 (fls. 02)**, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.
- Por aplicação analógica do art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil (na redação da Lei 11.280/2006), o juiz pronunciará a decadência de ofício.
- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007181-93.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.007181-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
AGRAVANTE : NEUTON JOSE DE OLIVEIRA
ADVOGADO : TATIANA RAGOSTA MARCHTEIN e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JANAINA LUZ CAMARGO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00071819320094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ANTERIOR AO ART. 103 DA LEI 8.213/1991 (REDAÇÃO DA MP 1.523-9/1997). PRECEDENTES DO E. STJ. AGRAVO IMPROVIDO.

- À época em que não havia a previsão da decadência (antes de 28/06/1997), em princípio - e em nome da segurança jurídica - não poderia ser aplicado o prazo decenal para a análise dos critérios utilizados para cálculo da

renda mensal inicial.

- Ao dar nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991, a MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/1997) inovou ao prever prazo de decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários, de modo que atos de concessão até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que essa MP entrou em vigor (precedentes do E.STJ e desta C.Corte).

- Os benefícios anteriores à MP 1523/97 terão, pois, prazo de decadência que flui a partir de 28/06/1997, vigência desta última norma referida. Os posteriores a esta data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo.

- No caso dos autos, visto que a parte autora percebe benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com **DIB em 30/01/1999 (fls. 12)** e que a presente **ação foi ajuizada em 22/06/2009 (fls. 02)**, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

- Por aplicação analógica do art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil (na redação da Lei 11.280/2006), o juiz pronunciará a decadência de ofício.

- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Carla Abrantkoski Rister

Juíza Federal Convocada

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007810-67.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.007810-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
AGRAVANTE : JOSE LUIZ PAIROL (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JANAINA LUZ CAMARGO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00078106720094036183 6V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ANTERIOR AO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/1991 (REDAÇÃO DA MP Nº 1.523-9/1997). PRECEDENTES DO E. STJ. AGRAVO DESPROVIDO.

- À época em que não havia a previsão da decadência (antes de 28/06/1997), em princípio - e em nome da segurança jurídica - não poderia ser aplicado o prazo decenal para a análise dos critérios utilizados para cálculo da renda mensal inicial.

- Ao dar nova redação ao art. 103 da Lei nº 8.213/1991, a MP nº 1.523-9/1997 (convertida na Lei nº 9.528/1997) inovou ao prever prazo de decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários, de modo que atos de concessão até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que essa MP entrou em vigor (precedentes do E.STJ e desta C.Corte).

- Os benefícios anteriores à MP nº 1523/97 terão, pois, prazo de decadência que flui a partir de 28/06/1997, vigência desta última norma referida. Os posteriores a esta data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo

- No caso dos autos, visto que a parte autora percebe benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com DIB em 16/01/1992 (fls. 15) e que a presente ação foi ajuizada em 30/06/2009 (fls. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.
- Por aplicação analógica do art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil (na redação da Lei nº 11.280/2006), o juiz pronunciará a decadência de ofício.
- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Carla Abrantkoski Rister

Juíza Federal Convocada

00049 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009729-91.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.009729-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE : EDILSON FRANCISCO TEIXEIRA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00097299120094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR. AGRAVO IMPROVIDO.

- A decisão agravada foi proferida em consonância com a legislação de regência e o entendimento jurisprudencial dominante deste Egrégio Tribunal e da Corte Superior, com supedâneo no artigo 557 do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder.
- Os preceitos legais invocados pela parte autora, especialmente o § 1º do art. 20 e o § 5º do art. 28, ambos da Lei nº 8.212/1991, determinam que o teto do salário-de-contribuição será reajustado na mesma época e pelos mesmos índices utilizados no reajustamento da renda mensal dos benefícios previdenciários.
- Trata-se de disposição pertinente ao custeio da Seguridade Social que não autoriza a sua interpretação em sentido inverso, ou seja, de que havendo majoração do teto do salário-de-contribuição o mesmo índice deva ser incorporado à renda mensal dos benefícios já concedidos, os quais tiveram sua base de cálculo sobre as contribuições pretéritas, efetivamente recolhidas pelo segurado.
- Inexiste regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição ou aos valores da tabela de salário-de-contribuição, não havendo, por isso, violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88), visto que os reajustamentos se dão conforme critérios estabelecidos em lei ordinária.
- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013698-17.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.013698-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
AGRAVANTE : ANTONIA LENI RIZZO
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00136981720094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ANTERIOR AO ART. 103 DA LEI 8.213/1991 (REDAÇÃO DA MP 1.523-9/1997). PRECEDENTES DO E. STJ. AGRAVO IMPROVIDO.

- À época em que não havia a previsão da decadência (antes de 28/06/1997), em princípio - e em nome da segurança jurídica - não poderia ser aplicado o prazo decenal para a análise dos critérios utilizados para cálculo da renda mensal inicial.
- Ao dar nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991, a MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/1997) inovou ao prever prazo de decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários, de modo que atos de concessão até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que essa MP entrou em vigor (precedentes do E.STJ e desta C.Corte).
- Os benefícios anteriores à MP 1523/97 terão, pois, prazo de decadência que flui a partir de 28/06/1997, vigência desta última norma referida. Os posteriores a esta data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo.
- No caso dos autos, visto que a parte autora percebe benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com DIB em 26/05/1993 (fls. 17) e que a presente ação foi ajuizada em 04/02/2010 (fls. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.
- Por aplicação analógica do art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil (na redação da Lei 11.280/2006), o juiz pronunciará a decadência de ofício.
- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013884-40.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.013884-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
AGRAVANTE : DANIEL TROVA
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00138844020094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ANTERIOR AO ART. 103 DA LEI 8.213/1991 (REDAÇÃO DA MP 1.523-9/1997). PRECEDENTES DO E. STJ. AGRAVO IMPROVIDO.

- À época em que não havia a previsão da decadência (antes de 28/06/1997), em princípio - e em nome da segurança jurídica - não poderia ser aplicado o prazo decenal para a análise dos critérios utilizados para cálculo da renda mensal inicial.

- Ao dar nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991, a MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/1997) inovou ao prever prazo de decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários, de modo que atos de concessão até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que essa MP entrou em vigor (precedentes do E.STJ e desta C.Corte).

- Os benefícios anteriores à MP 1523/97 terão, pois, prazo de decadência que flui a partir de 28/06/1997, vigência desta última norma referida. Os posteriores a esta data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo.

- No caso dos autos, visto que a parte autora percebe benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com **DIB em 30/07/1990 (fls. 18)** e que a presente ação foi ajuizada em **26/10/2009 (fls. 02)**, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

- Por aplicação analógica do art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil (na redação da Lei 11.280/2006), o juiz pronunciará a decadência de ofício.

- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Carla Abrantkoski Rister

Juíza Federal Convocada

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014088-84.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.014088-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
AGRAVANTE : OSWALDO JOSE DE OLIVEIRA
ADVOGADO : JOSE DANTAS LOUREIRO NETO e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00140888420094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ANTERIOR AO ART. 103 DA LEI 8.213/1991 (REDAÇÃO DA MP 1.523-9/1997). PRECEDENTES DO E. STJ. AGRAVO IMPROVIDO.

- À época em que não havia a previsão da decadência (antes de 28/06/1997), em princípio - e em nome da segurança jurídica - não poderia ser aplicado o prazo decenal para a análise dos critérios utilizados para cálculo da renda mensal inicial.

- Ao dar nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991, a MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/1997) inovou ao prever prazo de decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários, de modo que atos de concessão até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que essa MP entrou em vigor (precedentes do E.STJ e desta C.Corte).

- Os benefícios anteriores à MP 1523/97 terão, pois, prazo de decadência que flui a partir de 28/06/1997, vigência desta última norma referida. Os posteriores a esta data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo.

No caso dos autos, visto que a parte autora percebe benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com **DIB em 01/06/1991 (fls. 37)** e que a presente **ação foi ajuizada em 28/10/2009 (fls. 02)**, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

- Por aplicação analógica do art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil (na redação da Lei 11.280/2006), o juiz pronunciará a decadência de ofício.

- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Carla Abrantkoski Rister

Juíza Federal Convocada

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015926-62.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.015926-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
AGRAVANTE : SANTIAGO GALHARDO
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00159266220094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ANTERIOR AO ART. 103 DA LEI 8.213/1991 (REDAÇÃO DA MP 1.523-9/1997). PRECEDENTES DO E. STJ. AGRAVO IMPROVIDO.

- À época em que não havia a previsão da decadência (antes de 28/06/1997), em princípio - e em nome da segurança jurídica - não poderia ser aplicado o prazo decenal para a análise dos critérios utilizados para cálculo da renda mensal inicial.

- Ao dar nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991, a MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/1997) inovou

ao prever prazo de decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários, de modo que atos de concessão até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que essa MP entrou em vigor (precedentes do E.STJ e desta C.Corte).

- Os benefícios anteriores à MP 1523/97 terão, pois, prazo de decadência que flui a partir de 28/06/1997, vigência desta última norma referida. Os posteriores a esta data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo

- No caso dos autos, visto que a parte autora percebe benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com DIB em 11/10/1991 (fls. 18) e que a presente ação foi ajuizada em 27/11/2009 (fls. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

- Por aplicação analógica do art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil (na redação da Lei 11.280/2006), o juiz pronunciará a decadência de ofício.

- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Carla Abrantkoski Rister

Juíza Federal Convocada

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016680-04.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.016680-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE : JOAO KLINGEL (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : MILTON DE ANDRADE RODRIGUES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00166800420094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ANTERIOR AO ART. 103 DA LEI 8.213/1991 (REDAÇÃO DA MP 1.523-9/1997). PRECEDENTES DO E. STJ. AGRAVO IMPROVIDO.

- À época em que não havia a previsão da decadência (antes de 28/06/1997), em princípio - e em nome da segurança jurídica - não poderia ser aplicado o prazo decenal para a análise dos critérios utilizados para cálculo da renda mensal inicial.

- Ao dar nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991, a MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/1997) inovou ao prever prazo de decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários, de modo que atos de concessão até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que essa MP entrou em vigor (precedentes do E.STJ e desta C.Corte).

- Os benefícios anteriores à MP 1523/97 terão, pois, prazo de decadência que flui a partir de 28/06/1997, vigência desta última norma referida. Os posteriores a esta data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo.

- No caso dos autos, visto que a parte autora percebe benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com **DIB em 09/10/1991 (fls. 25)** e que a presente ação foi ajuizada em **09/12/2012 (fls. 02)**, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da

renda mensal do benefício de que é titular.

- Por aplicação analógica do art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil (na redação da Lei 11.280/2006), o juiz pronunciará a decadência de ofício.

- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Carla Abrantkoski Rister

Juíza Federal Convocada

00055 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008259-86.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.008259-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JULIO JOSE ARAUJO JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : WILSON ADALBERTO VIOLA
ADVOGADO : ROSELY CATANHO LOPES SANCHEZ
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 5 VARA DE MAUA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 07.00.00286-9 5 Vr MAUA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE DEU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. AGRAVO IMPROVIDO.

- A decisão agravada foi proferida em consonância com a legislação de regência e o entendimento jurisprudencial dominante deste Egrégio Tribunal e da Corte Superior, com supedâneo no artigo 557 do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder.

- A decisão monocrática bem analisou toda a matéria recursal, inclusive no que respeita a comprovação da atividade especial laborada pelo autor e à luz do Decreto nº 2.172/97, além de ter cumprido as demais exigências para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição especial.

- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Carla Abrantkoski Rister

Juíza Federal Convocada

00056 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008732-72.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.008732-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Carla Abrantkoski Rister
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PATRICIA SANCHES GARCIA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CLAUDEMIR NAPOLEAO
ADVOGADO : GUSTAVO BASSOLI GANARANI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 08.00.00042-0 1 Vt JUNQUEIROPOLIS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE DEU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS. AGRAVO IMPROVIDO.

- A decisão agravada foi proferida em consonância com a legislação de regência e o entendimento jurisprudencial dominante deste Egrégio Tribunal e da Corte Superior, com supedâneo no artigo 557 do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder.

- A decisão monocrática bem analisou toda a matéria recursal, inclusive no que respeita a comprovação da atividade especial laborada pelo autor e à luz do Decreto nº 4.882/2003, além de ter cumprido as demais exigências para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Carla Abrantkoski Rister

Juíza Federal Convocada

00057 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022778-66.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.022778-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCOS VINICIUS DE ASSIS PESSOA FILHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANA LAURA DE JESUS SOUZA
ADVOGADO : ALEX TAVARES DE SOUZA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 08.00.00076-7 2 Vt APARECIDA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE DEU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS. AGRAVO IMPROVIDO.

- A decisão agravada foi proferida em consonância com a legislação de regência e o entendimento jurisprudencial

dominante deste Egrégio Tribunal e da Corte Superior, com supedâneo no artigo 557 do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder.

- No caso dos autos a autora completou 60 anos (sessenta) anos e comprovou o exercício da atividade urbana e o recolhimento de contribuições em número superior ao exigido na tabela progressiva inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91 - que no caso é de 156 meses de contribuição - consoante a documentação acostada aos autos (fls. 17/29 e 57/60), em especial a Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS da autora, onde constam vínculos empregatícios nos períodos de 01.10.1990 a 15.07.1997, 01.09.1998 a 31.01.2002 (fls. 17/21); e extrato de períodos de contribuição do CNIS, onde constam os vínculos empregatícios da autora nos períodos de 01.10.1990 a 12/1992, 01.09.1998 a 31.01.2003 e 01.08.2003 a 01/2009 (fls. 57).

- Ante o implemento da idade mínima e do cumprimento da carência exigida, mediante a comprovação do exercício da atividade urbana e do recolhimento de contribuições previdenciárias, conforme previsto nos arts. 48, 25 e 142 da Lei nº 8.213/91, preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, pelo que deve ser mantida a r. sentença.

- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Carla Abrantkoski Rister

Juíza Federal Convocada

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003714-21.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.003714-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
AGRAVANTE : YASNOBU NOGUTI
ADVOGADO : EDUARDO MOREIRA e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00037142120104036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS PELA APOSENTADORIA EM CURSO. POSSIBILIDADE DE CONTAGEM SOMENTE DO TEMPO POSTERIOR A RENÚNCIA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- As contribuições recolhidas pelo aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ele retornar, destinam-se ao custeio da Previdência Social, em homenagem ao princípio constitucional da universalidade do custeio, não gerando direito à nenhuma prestação da Previdência Social, em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado (art. 12, § 4º, da Lei nº 8.212/91 e art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91).

- Consoante o entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, não há correspondência entre a contribuição, recolhida pelo aposentado que permanece ou retorna à atividade, e o incremento dos proventos, pelo que totalmente incabível a pretensão da parte autora de recálculo da renda mensal de sua aposentadoria com o aproveitamento do tempo de serviço e das contribuições vertidas após a sua jubilação.

- A desaposentação, nos moldes em que requerida pela parte autora - obtenção de nova aposentadoria mediante a renúncia da atual aposentadoria, com o aproveitamento de tempo de serviço/contribuição posterior à jubilação, para fins de cálculo de renda mensal mais vantajosa - diverge substancialmente da renúncia ao benefício de aposentadoria.

- Não interessa a parte autora a simples renúncia do benefício de aposentadoria, para voltar a contribuir para a previdência social ou, ainda, devolver os valores recebidos após sua jubilação, a fim de formular novo pedido de aposentadoria que lhe seja mais vantajosa. Nem tampouco cuida-se, *in casu*, de renúncia para efeito de contagem recíproca de tempo de serviço, por ter a parte autora ingressado em outro regime (estatutário).
- Na hipótese dos autos, a desaposentação pleiteada se mostra ineficaz, pois o tempo de serviço/contribuição posterior à aposentadoria atual não gera direito ao incremento dos proventos - somente o período posterior à data da renúncia da aposentadoria poderia ser somado ao tempo liberado pela renúncia e utilizado em novo cálculo da renda mensal - pelo que a parte autora só teria direito de obter novamente o benefício atual, ao qual terá renunciado. Precedentes desta E. Corte.
- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada

00059 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004942-28.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.004942-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE : EDSON DE MORAIS
ADVOGADO : FABIO SANTOS FEITOSA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00049422820104036104 5 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS PELA APOSENTADORIA EM CURSO. POSSIBILIDADE DE CONTAGEM SOMENTE DO TEMPO POSTERIOR A RENÚNCIA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- As contribuições recolhidas pelo aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ele retornar, destinam-se ao custeio da Previdência Social, em homenagem ao princípio constitucional da universalidade do custeio, não gerando direito à nenhuma prestação da Previdência Social, em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado (art. 12, § 4º, da Lei nº 8.212/91 e art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91).
- Consoante o entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, não há correspondência entre a contribuição, recolhida pelo aposentado que permanece ou retorna à atividade, e o incremento dos proventos, pelo que totalmente incabível a pretensão da parte autora de recálculo da renda mensal de sua aposentadoria com o aproveitamento do tempo de serviço e das contribuições vertidas após a sua jubilação.
- A desaposentação, nos moldes em que requerida pela parte autora - obtenção de nova aposentadoria mediante a renúncia da atual aposentadoria, com o aproveitamento de tempo de serviço/contribuição posterior à jubilação, para fins de cálculo de renda mensal mais vantajosa - diverge substancialmente da renúncia ao benefício de aposentadoria.
- Não interessa a parte autora a simples renúncia do benefício de aposentadoria, para voltar a contribuir para a previdência social ou, ainda, devolver os valores recebidos após sua jubilação, a fim de formular novo pedido de aposentadoria que lhe seja mais vantajosa. Nem tampouco cuida-se, *in casu*, de renúncia para efeito de contagem

recíproca de tempo de serviço, por ter a parte autora ingressado em outro regime (estatutário).

- Na hipótese dos autos, a desaposentação pleiteada se mostra ineficaz, pois o tempo de serviço/contribuição posterior à aposentadoria atual não gera direito ao incremento dos proventos - somente o período posterior à data da renúncia da aposentadoria poderia ser somado ao tempo liberado pela renúncia e utilizado em novo cálculo da renda mensal - pelo que a parte autora só teria direito de obter novamente o benefício atual, ao qual terá renunciado. Precedentes desta E. Corte.

- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Carla Abrantkoski Rister

Juíza Federal Convocada

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005303-36.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.005303-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
AGRAVANTE : ARNALDO AMBROSIO FARIA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL NOGUEIRA BEZERRA CAVALCANTI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00053033620104036107 2 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS PELA APOSENTADORIA EM CURSO. POSSIBILIDADE DE CONTAGEM SOMENTE DO TEMPO POSTERIOR A RENÚNCIA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- As contribuições recolhidas pelo aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ele retornar, destinam-se ao custeio da Previdência Social, em homenagem ao princípio constitucional da universalidade do custeio, não gerando direito à nenhuma prestação da Previdência Social, em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado (art. 12, § 4º, da Lei nº 8.212/91 e art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91).

- Consoante o entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, não há correspondência entre a contribuição, recolhida pelo aposentado que permanece ou retorna à atividade, e o incremento dos proventos, pelo que totalmente incabível a pretensão da parte autora de recálculo da renda mensal de sua aposentadoria com o aproveitamento do tempo de serviço e das contribuições vertidas após a sua jubilação.

- A desaposentação, nos moldes em que requerida pela parte autora - obtenção de nova aposentadoria mediante a renúncia da atual aposentadoria, com o aproveitamento de tempo de serviço/contribuição posterior à jubilação, para fins de cálculo de renda mensal mais vantajosa - diverge substancialmente da renúncia ao benefício de aposentadoria.

- Não interessa a parte autora a simples renúncia do benefício de aposentadoria, para voltar a contribuir para a previdência social ou, ainda, devolver os valores recebidos após sua jubilação, a fim de formular novo pedido de aposentadoria que lhe seja mais vantajosa. Nem tampouco cuida-se, *in casu*, de renúncia para efeito de contagem recíproca de tempo de serviço, por ter a parte autora ingressado em outro regime (estatutário).

- Na hipótese dos autos, a desaposentação pleiteada se mostra ineficaz, pois o tempo de serviço/contribuição posterior à aposentadoria atual não gera direito ao incremento dos proventos - somente o período posterior à data da renúncia da aposentadoria poderia ser somado ao tempo liberado pela renúncia e utilizado em novo cálculo da

renda mensal - pelo que a parte autora só teria direito de obter novamente o benefício atual, ao qual terá renunciado. Precedentes desta E. Corte.

- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Carla Abrantkoski Rister

Juíza Federal Convocada

00061 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002617-56.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.002617-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Carla Abrantkoski Rister
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANILO TROMBETTA NEVES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.316/319
INTERESSADO : MOYSES PEREIRA
ADVOGADO : CLAUDINEI APARECIDO DA SILVA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE PRESIDENTE PRUDENTE >12ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00026175620104036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

- A teor do disposto no artigo 535 do CPC, somente tem cabimento os embargos de declaração nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I) ou de omissão (inc. II).

- Não se presta ao manejo dos declaratórios hipótese na qual o embargante pretenda rediscutir matéria já decidida, emprestando-lhe caráter infringente, ou sua pretensão para que sejam respondidos, articuladamente, quesitos formulados.

- Mesmo que opostos os embargos de declaração objetivando ao prequestionamento, não há como se afastar o embargante de evidenciar a presença dos requisitos de que trata o artigo 535 do CPC.

- As questões trazidas nos presentes embargos foram oportunamente enfrentadas, motivo pelo que não há falar em vícios a serem sanados. Apenas, desejam os embargantes a rediscussão do mérito do recurso, o que não se admite em sede de embargos de declaração. Precedentes.

- Embargos de declaração conhecidos, para o fim de rejeitá-los.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Carla Abrantkoski Rister

Juíza Federal Convocada

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001418-81.2010.4.03.6117/SP

2010.61.17.001418-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Carla Abrantkoski Rister
AGRAVANTE : HELIO JOSE BORGES e outros. e outros
ADVOGADO : LIANDRA MARTA GALATTI PEREZ e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00014188120104036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ANTERIOR AO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/1991 (REDAÇÃO DA MP Nº 1.523-9/1997). PRECEDENTES DO E. STJ. AGRAVO DESPROVIDO.

- À época em que não havia a previsão da decadência (antes de 28/06/1997), em princípio - e em nome da segurança jurídica - não poderia ser aplicado o prazo decenal para a análise dos critérios utilizados para cálculo da renda mensal inicial.
- Ao dar nova redação ao art. 103 da Lei nº 8.213/1991, a MP nº 1.523-9/1997 (convertida na Lei nº 9.528/1997) inovou ao prever prazo de decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários, de modo que atos de concessão até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que essa MP entrou em vigor (precedentes do E.STJ e desta C.Corte).
- Os benefícios anteriores à MP nº 1523/97 terão, pois, prazo de decadência que flui a partir de 28/06/1997, vigência desta última norma referida. Os posteriores a esta data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo
- No caso dos autos, visto que as DIB's dos autores se deram em 1990, 1991 e 1992 que a presente ação foi ajuizada em 2010 (fl. 02), operou-se a decadência em detrimento dos propositores da demanda.
- Por aplicação analógica do art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil (na redação da Lei nº 11.280/2006), o juiz pronunciará a decadência de ofício.
- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001334-77.2010.4.03.6118/SP

2010.61.18.001334-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
AGRAVANTE : SILVIO ELISEI JUNIOR
ADVOGADO : PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro

INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00013347720104036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS PELA APOSENTADORIA EM CURSO. POSSIBILIDADE DE CONTAGEM SOMENTE DO TEMPO POSTERIOR A RENÚNCIA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- As contribuições recolhidas pelo aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ele retornar, destinam-se ao custeio da Previdência Social, em homenagem ao princípio constitucional da universalidade do custeio, não gerando direito à nenhuma prestação da Previdência Social, em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado (art. 12, § 4º, da Lei nº 8.212/91 e art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91).
- Consoante o entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, não há correspondência entre a contribuição, recolhida pelo aposentado que permanece ou retorna à atividade, e o incremento dos proventos, pelo que totalmente incabível a pretensão da parte autora de recálculo da renda mensal de sua aposentadoria com o aproveitamento do tempo de serviço e das contribuições vertidas após a sua jubilação.
- A desaposentação, nos moldes em que requerida pela parte autora - obtenção de nova aposentadoria mediante a renúncia da atual aposentadoria, com o aproveitamento de tempo de serviço/contribuição posterior à jubilação, para fins de cálculo de renda mensal mais vantajosa - diverge substancialmente da renúncia ao benefício de aposentadoria.
- Não interessa a parte autora a simples renúncia do benefício de aposentadoria, para voltar a contribuir para a previdência social ou, ainda, devolver os valores recebidos após sua jubilação, a fim de formular novo pedido de aposentadoria que lhe seja mais vantajosa. Nem tampouco cuida-se, *in casu*, de renúncia para efeito de contagem recíproca de tempo de serviço, por ter a parte autora ingressado em outro regime (estatutário).
- Na hipótese dos autos, a desaposentação pleiteada se mostra ineficaz, pois o tempo de serviço/contribuição posterior à aposentadoria atual não gera direito ao incremento dos proventos - somente o período posterior à data da renúncia da aposentadoria poderia ser somado ao tempo liberado pela renúncia e utilizado em novo cálculo da renda mensal - pelo que a parte autora só teria direito de obter novamente o benefício atual, ao qual terá renunciado. Precedentes desta E. Corte.
- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada

00064 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003925-03.2010.4.03.6121/SP

2010.61.21.003925-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
AGRAVANTE : VALDEMIR DOS SANTOS
ADVOGADO : IVANI MENDES e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00039250320104036121 2 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. NULIDADE DA DECISÃO SINGULAR INEXISTENTE. ART. 557, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS PELA APOSENTADORIA EM CURSO. POSSIBILIDADE DE CONTAGEM SOMENTE DO TEMPO POSTERIOR A RENÚNCIA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- No que se refere à insurgência quanto à decisão proferida singularmente com fulcro no art. 557, do CPC, não merece guarida porque plasmada em iterativa jurisprudência. Ademais, se vício houvesse, seria de pronto saneado com a submissão deste recurso ao colegiado.

- As contribuições recolhidas pelo aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ele retornar, destinam-se ao custeio da Previdência Social, em homenagem ao princípio constitucional da universalidade do custeio, não gerando direito à nenhuma prestação da Previdência Social, em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado (art. 12, § 4º, da Lei nº 8.212/91 e art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91).

- Consoante o entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, não há correspondência entre a contribuição, recolhida pelo aposentado que permanece ou retorna à atividade, e o incremento dos proventos, pelo que totalmente incabível a pretensão da parte autora de recálculo da renda mensal de sua aposentadoria com o aproveitamento do tempo de serviço e das contribuições vertidas após a sua jubilação.

- A desaposentação, nos moldes em que requerida pela parte autora - obtenção de nova aposentadoria mediante a renúncia da atual aposentadoria, com o aproveitamento de tempo de serviço/contribuição posterior à jubilação, para fins de cálculo de renda mensal mais vantajosa - diverge substancialmente da renúncia ao benefício de aposentadoria.

- Não interessa a parte autora a simples renúncia do benefício de aposentadoria, para voltar a contribuir para a previdência social ou, ainda, devolver os valores recebidos após sua jubilação, a fim de formular novo pedido de aposentadoria que lhe seja mais vantajosa. Nem tampouco cuida-se, *in casu*, de renúncia para efeito de contagem recíproca de tempo de serviço, por ter a parte autora ingressado em outro regime (estatutário).

- Na hipótese dos autos, a desaposentação pleiteada se mostra ineficaz, pois o tempo de serviço/contribuição posterior à aposentadoria atual não gera direito ao incremento dos proventos - somente o período posterior à data da renúncia da aposentadoria poderia ser somado ao tempo liberado pela renúncia e utilizado em novo cálculo da renda mensal - pelo que a parte autora só teria direito de obter novamente o benefício atual, ao qual terá renunciado. Precedentes desta E. Corte.

- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada

00065 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001887-12.2010.4.03.6123/SP

2010.61.23.001887-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : ANTONIO APARECIDO DA CUNHA
ADVOGADO : MARCUS ANTONIO PALMA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VLADIMILSON BENTO DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00018871220104036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CONCESSÃO. DEFICIÊNCIA E MISERABILIDADE NÃO DEMONSTRADOS. SENTENÇA QUE JULGOU EXTINTO O FEITO COM APRECIÇÃO DO MÉRITO. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE DEU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO, TÃO SOMENTE PARA AFASTAR A CONDENAÇÃO NOS ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- A decisão agravada foi proferida em consonância com a legislação de regência e o entendimento jurisprudencial dominante deste Egrégio Tribunal e da Corte Superior, com supedâneo no artigo 557 do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder.
- A decisão monocrática bem analisou toda a matéria recursal e as provas dos autos, concluindo não restarem demonstrados os requisitos da deficiência e condição de miserabilidade do autor, oportunidade em que deu parcial provimento à apelação, tão somente para afastar a condenação nos ônus da sucumbência, não havendo qualquer reparo a ser feito em sede de agravo legal.
- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Carla Abrantkoski Rister

Juíza Federal Convocada

00066 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002119-24.2010.4.03.6123/SP

2010.61.23.002119-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE : SUELI APARECIDA VIEIRA
ADVOGADO : MARCUS ANTONIO PALMA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EVANDRO MORAES ADAS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00021192420104036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE DEU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA. AGRAVO IMPROVIDO.

- A decisão agravada foi proferida em consonância com a legislação de regência e o entendimento jurisprudencial dominante deste Egrégio Tribunal e da Corte Superior, com supedâneo no artigo 557 do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder.
- A decisão monocrática bem analisou toda a matéria recursal, oportunidade em que reformou a sentença de primeiro grau, determinando a conversão do tempo de serviço em atividade especial, para o tempo comum e concedendo a aposentadoria por tempo de contribuição à autora.
- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000276-15.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.000276-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
AGRAVANTE : JOSE MARTINS DOS SANTOS
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO ALMANSA LOPES FILHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00002761520104036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR. AGRAVO IMPROVIDO.

- A decisão agravada foi proferida em consonância com a legislação de regência e o entendimento jurisprudencial dominante deste Egrégio Tribunal e da Corte Superior, com supedâneo no artigo 557 do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder.
- A autarquia previdenciária aplicou a legislação em vigor, apurando-se a renda mensal inicial com o cálculo da média aritmética simples dos 36 últimos salários-de-contribuição, devidamente corrigidos.
- Estritamente do ponto de vista do direito aplicável, não deve prosperar o pedido de reajuste em razão da perda do seu valor real, considerado o disposto no art. 201, § 4º, da Constituição Federal. De efeito, o comando da Lei Maior assegura o reajuste dos benefícios a fim de preservá-los o valor real, sim, mas **conforme critérios definidos em lei**.
- Mediante a aplicação dos referidos índices e dispositivos normativos, os benefícios previdenciários vêm sendo preservados, segundo o princípio da irredutibilidade do valor dos benefícios (REsp 477.181 RJ, **Min. Jorge Scartezini**; REsp 435.613 RJ, **Min. Gilson Dipp**; REsp 429.627 RJ, **Min. Felix Fischer**).
- Não consta tenha sido desconsiderado qualquer dos índices mencionados para o reajuste dos benefícios previdenciários, resguardado o período de aplicação de cada um, não se sustentando a aplicação de índices que não foram referendados pela legislação previdenciária.
- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000514-57.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.000514-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
AGRAVANTE : FRANCISCO VILELA LUSTOSA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00005145720104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ANTERIOR AO ART. 103 DA LEI 8.213/1991 (REDAÇÃO DA MP 1.523-9/1997). PRECEDENTES DO E. STJ. AGRAVO IMPROVIDO.

- À época em que não havia a previsão da decadência (antes de 28/06/1997), em princípio - e em nome da segurança jurídica - não poderia ser aplicado o prazo decenal para a análise dos critérios utilizados para cálculo da renda mensal inicial.

- Ao dar nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991, a MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/1997) inovou ao prever prazo de decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários, de modo que atos de concessão até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que essa MP entrou em vigor (precedentes do E.STJ e desta C.Corte).

- Os benefícios anteriores à MP 1523/97 terão, pois, prazo de decadência que flui a partir de 28/06/1997, vigência desta última norma referida. Os posteriores a esta data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo.

- No caso dos autos, visto que a parte autora percebe benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com DIB em 30/03/1992 (fls. 16) e que a presente ação foi ajuizada em 25/01/2010 (fls. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

- Observe-se que, ao contrário do afirmado pela parte agravante, o pedido verte sobre o recálculo do salário de benefício com a inclusão das contribuições natalinas vertidas os período básico de cálculo. É dizer, trata-se à evidência, de revisão do ato concessório.

- Por fim, no que tange ao prequestionamento de matéria federal e constitucional, o recurso foi apreciado em todos os seus termos, pelo que atende a pretensão ora formulada neste mister.

- Por aplicação analógica do art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil (na redação da Lei 11.280/2006), o juiz pronunciará a decadência de ofício.

- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001290-57.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.001290-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
AGRAVANTE : FAGUNDES BERGONZINE DE OLIVEIRA

ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00012905720104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ANTERIOR AO ART. 103 DA LEI 8.213/1991 (REDAÇÃO DA MP 1.523-9/1997). PRECEDENTES DO E. STJ. AGRAVO IMPROVIDO.

- À época em que não havia a previsão da decadência (antes de 28/06/1997), em princípio - e em nome da segurança jurídica - não poderia ser aplicado o prazo decenal para a análise dos critérios utilizados para cálculo da renda mensal inicial.

- Ao dar nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991, a MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/1997) inovou ao prever prazo de decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários, de modo que atos de concessão até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que essa MP entrou em vigor (precedentes do E.STJ e desta C.Corte).

- Os benefícios anteriores à MP 1523/97 terão, pois, prazo de decadência que flui a partir de 28/06/1997, vigência desta última norma referida. Os posteriores a esta data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo.

- No caso dos autos, visto que a parte autora percebe benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com DIB em 26/05/1993 (fls. 17) e que a presente ação foi ajuizada em 04/02/2010 (fls. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

- Por aplicação analógica do art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil (na redação da Lei 11.280/2006), o juiz pronunciará a decadência de ofício.

- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada

00070 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001877-79.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.001877-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE : LUIZ BALBO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00018777920104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR. AGRAVO IMPROVIDO.

- A decisão agravada foi proferida em consonância com a legislação de regência e o entendimento jurisprudencial dominante deste Egrégio Tribunal e da Corte Superior, com supedâneo no artigo 557 do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder.
- A autarquia previdenciária aplicou a legislação em vigor, apurando-se a renda mensal inicial com o cálculo da média aritmética simples dos 36 últimos salários-de-contribuição, devidamente corrigidos.
- Estritamente do ponto de vista do direito aplicável, não deve prosperar o pedido de reajuste em razão da perda do seu valor real, considerado o disposto no art. 201, § 4º, da Constituição Federal. De efeito, o comando da Lei Maior assegura o reajuste dos benefícios a fim de preservá-los o valor real, sim, mas **conforme critérios definidos em lei**.
- Mediante a aplicação dos referidos índices e dispositivos normativos, os benefícios previdenciários vêm sendo preservados, segundo o princípio da irredutibilidade do valor dos benefícios (REsp 477.181 RJ, **Min. Jorge Scartezzini**; REsp 435.613 RJ, **Min. Gilson Dipp**; REsp 429.627 RJ, **Min. Felix Fischer**).
- Não consta tenha sido desconsiderado qualquer dos índices mencionados para o reajuste dos benefícios previdenciários, resguardado o período de aplicação de cada um, não se sustentando a aplicação de índices que não foram referendados pela legislação previdenciária.
- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006562-32.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.006562-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
AGRAVANTE : ANTONIO XAVIER DOS SANTOS
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00065623220104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ANTERIOR AO ART. 103 DA LEI 8.213/1991 (REDAÇÃO DA MP 1.523-9/1997). PRECEDENTES DO E. STJ. AGRAVO IMPROVIDO.

- À época em que não havia a previsão da decadência (antes de 28/06/1997), em princípio - e em nome da segurança jurídica - não poderia ser aplicado o prazo decenal para a análise dos critérios utilizados para cálculo da renda mensal inicial.
- Ao dar nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991, a MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/1997) inovou ao prever prazo de decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários, de modo que atos de concessão até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que essa MP entrou em vigor (precedentes do E.STJ e desta C.Corte).
- Os benefícios anteriores à MP 1523/97 terão, pois, prazo de decadência que flui a partir de 28/06/1997, vigência

desta última norma referida. Os posteriores a esta data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo.

- No caso dos autos, visto que a parte autora percebe benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com DIB em 11/10/1995 (fls. 16) e que a presente ação foi ajuizada em 26/05/2010 (fls. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

- Observe-se que, ao contrário do afirmado pela parte agravante, o pedido verte sobre o recálculo do salário de benefício com a inclusão das contribuições natalinas vertidas os período básico de cálculo. É dizer, trata-se à evidência, de revisão do ato concessório.

- Por fim, no que tange ao prequestionamento de matéria federal e constitucional, o recurso foi apreciado em todos os seus termos, pelo que atende a pretensão ora formulada neste mister.

- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Carla Abrantkoski Rister

Juíza Federal Convocada

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006597-89.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.006597-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
AGRAVANTE : GERVASIO DE SOUZA CAMPOS
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00065978920104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ANTERIOR AO ART. 103 DA LEI 8.213/1991 (REDAÇÃO DA MP 1.523-9/1997). PRECEDENTES DO E. STJ. AGRAVO IMPROVIDO.

- À época em que não havia a previsão da decadência (antes de 28/06/1997), em princípio - e em nome da segurança jurídica - não poderia ser aplicado o prazo decenal para a análise dos critérios utilizados para cálculo da renda mensal inicial.

- Ao dar nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991, a MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/1997) inovou ao prever prazo de decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários, de modo que atos de concessão até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que essa MP entrou em vigor (precedentes do E.STJ e desta C.Corte).

- Os benefícios anteriores à MP 1523/97 terão, pois, prazo de decadência que flui a partir de 28/06/1997, vigência desta última norma referida. Os posteriores a esta data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo

- No caso dos autos, visto que a parte autora percebe benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com DIB em 23/05/1992 (fls. 16) e que a presente ação foi ajuizada em 26/05/2010 (fls. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da

renda mensal do benefício de que é titular.

- Observe-se que, ao contrário do afirmado pela parte agravante, o pedido verte sobre o recálculo do salário de benefício com a inclusão das contribuições natalinas vertidas no período básico de cálculo. É dizer, trata-se à evidência, de revisão do ato concessório.

- Por fim, no que tange ao prequestionamento de matéria federal e constitucional, o recurso foi apreciado em todos os seus termos, pelo que atende a pretensão ora formulada neste mister.

- Por aplicação analógica do art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil (na redação da Lei 11.280/2006), o juiz pronunciará a decadência de ofício.

- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Carla Abrantkoski Rister

Juíza Federal Convocada

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006978-97.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.006978-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
AGRAVANTE : MARIA LUCIA MELO
ADVOGADO : PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00069789720104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS PELA APOSENTADORIA EM CURSO. POSSIBILIDADE DE CONTAGEM SOMENTE DO TEMPO POSTERIOR A RENÚNCIA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- As contribuições recolhidas pelo aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ele retornar, destinam-se ao custeio da Previdência Social, em homenagem ao princípio constitucional da universalidade do custeio, não gerando direito à nenhuma prestação da Previdência Social, em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado (art. 12, § 4º, da Lei nº 8.212/91 e art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91).

- Consoante o entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, não há correspondência entre a contribuição, recolhida pelo aposentado que permanece ou retorna à atividade, e o incremento dos proventos, pelo que totalmente incabível a pretensão da parte autora de recálculo da renda mensal de sua aposentadoria com o aproveitamento do tempo de serviço e das contribuições vertidas após a sua jubilação.

- A desaposentação, nos moldes em que requerida pela parte autora - obtenção de nova aposentadoria mediante a renúncia da atual aposentadoria, com o aproveitamento de tempo de serviço/contribuição posterior à jubilação, para fins de cálculo de renda mensal mais vantajosa - diverge substancialmente da renúncia ao benefício de aposentadoria.

- Não interessa a parte autora a simples renúncia do benefício de aposentadoria, para voltar a contribuir para a previdência social ou, ainda, devolver os valores recebidos após sua jubilação, a fim de formular novo pedido de aposentadoria que lhe seja mais vantajosa. Nem tampouco cuida-se, *in casu*, de renúncia para efeito de contagem recíproca de tempo de serviço, por ter a parte autora ingressado em outro regime (estatutário).

- Na hipótese dos autos, a desaposentação pleiteada se mostra ineficaz, pois o tempo de serviço/contribuição

posterior à aposentadoria atual não gera direito ao incremento dos proventos - somente o período posterior à data da renúncia da aposentadoria poderia ser somado ao tempo liberado pela renúncia e utilizado em novo cálculo da renda mensal - pelo que a parte autora só teria direito de obter novamente o benefício atual, ao qual terá renunciado. Precedentes desta E. Corte.

- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Carla Abrantkoski Rister

Juíza Federal Convocada

00074 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007324-48.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.007324-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : NADIR DOS SANTOS BIGARAN
ADVOGADO : LUANA DA PAZ BRITO SILVA
No. ORIG. : 00073244820104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

- A teor do disposto no artigo 535 do CPC, somente tem cabimento os embargos de declaração nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I) ou de omissão (inc. II).

- Não se presta ao manejo dos declaratórios hipótese na qual o embargante pretenda rediscutir matéria já decidida, emprestando-lhe caráter infringente, ou sua pretensão para que sejam respondidos, articuladamente, quesitos formulados.

- Mesmo que opostos os embargos de declaração objetivando ao prequestionamento, não há como se afastar o embargante de evidenciar a presença dos requisitos de que trata o artigo 535 do CPC.

- As questões trazidas nos presentes embargos foram oportunamente enfrentadas, motivo pelo que não há falar em vícios a serem sanados. Apenas, desejam os embargantes a rediscussão do mérito do recurso, o que não se admite em sede de embargos de declaração. Precedentes.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Carla Abrantkoski Rister

Juíza Federal Convocada

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007822-47.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.007822-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
AGRAVANTE : MANOEL JOSE DE ALMEIDA
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00078224720104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ANTERIOR AO ART. 103 DA LEI 8.213/1991 (REDAÇÃO DA MP 1.523-9/1997). PRECEDENTES DO E. STJ. AGRAVO IMPROVIDO.

- À época em que não havia a previsão da decadência (antes de 28/06/1997), em princípio - e em nome da segurança jurídica - não poderia ser aplicado o prazo decenal para a análise dos critérios utilizados para cálculo da renda mensal inicial.

- Ao dar nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991, a MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/1997) inovou ao prever prazo de decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários, de modo que atos de concessão até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que essa MP entrou em vigor (precedentes do E.STJ e desta C.Corte).

- Os benefícios anteriores à MP 1523/97 terão, pois, prazo de decadência que flui a partir de 28/06/1997, vigência desta última norma referida. Os posteriores a esta data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo.

- No caso dos autos, visto que a parte autora percebe benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com **DIB em 20/09/1990 (fls. 15)** e que a presente ação foi ajuizada em **22/06/2010 (fls. 02)**, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

- Por aplicação analógica do art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil (na redação da Lei 11.280/2006), o juiz pronunciará a decadência de ofício.

- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Carla Abrantkoski Rister

Juíza Federal Convocada

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009898-44.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.009898-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
AGRAVANTE : JOSE ISIDORO DA MOTA
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro

INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00098984420104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ANTERIOR AO ART. 103 DA LEI 8.213/1991 (REDAÇÃO DA MP 1.523-9/1997). PRECEDENTES DO E. STJ. AGRAVO IMPROVIDO.

- À época em que não havia a previsão da decadência (antes de 28/06/1997), em princípio - e em nome da segurança jurídica - não poderia ser aplicado o prazo decenal para a análise dos critérios utilizados para cálculo da renda mensal inicial.

- Ao dar nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991, a MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/1997) inovou ao prever prazo de decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários, de modo que atos de concessão até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que essa MP entrou em vigor (precedentes do E.STJ e desta C.Corte).

- Os benefícios anteriores à MP 1523/97 terão, pois, prazo de decadência que flui a partir de 28/06/1997, vigência desta última norma referida. Os posteriores a esta data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo.

- No caso dos autos, visto que a parte autora percebe benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com **DIB em 29/01/1993 (fls. 16)** e que a presente **ação foi ajuizada em 13/08/2010 (fls. 02)**, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

- Por aplicação analógica do art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil (na redação da Lei 11.280/2006), o juiz pronunciará a decadência de ofício.

- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Carla Abrantkoski Rister

Juíza Federal Convocada

00077 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011248-67.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.011248-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE : ROSARIO ANTONIETA RUIZ BAUSET MESQUITA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00112486720104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL INICIAL. MANUTENÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. DECISÃO

MONOCRÁTICA QUE DEU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE. AGRAVOS IMPROVIDOS.

- A decisão agravada foi proferida em consonância com a legislação de regência e o entendimento jurisprudencial dominante deste Egrégio Tribunal e da Corte Superior, com supedâneo no artigo 557 do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder.
- A autarquia previdenciária, em sede da ação civil pública nº 0004911-28.2011.4.03.6183, comprometeu-se a proceder à revisão de todos os benefícios de acordo com os limites dos tetos das Emendas 20/98 e 41/2003, cuja decisão deverá ser observada pelo INSS também na hipótese destes autos.
- Agravos legais improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos agravos legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Carla Abrantkoski Rister

Juíza Federal Convocada

00078 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015785-09.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.015785-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE : EDI DIAS SIQUEIRA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outros
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00157850920104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL INICIAL. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE DEU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE. AGRAVO IMPROVIDO.

- A decisão agravada foi proferida em consonância com a legislação de regência e o entendimento jurisprudencial dominante deste Egrégio Tribunal e da Corte Superior, com supedâneo no artigo 557 do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder.
- A autarquia previdenciária, em sede da ação civil pública nº 0004911-28.2011.4.03.6183, comprometeu-se a proceder à revisão de todos os benefícios de acordo com os limites dos tetos das Emendas 20/98 e 41/2003, cuja decisão deverá ser observada pelo INSS também na hipótese destes autos.
- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Carla Abrantkoski Rister

Juíza Federal Convocada

00079 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003003-31.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.003003-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
EMBARGANTE : NELSON DOMINGUES DE ALMEIDA
ADVOGADO : HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00110-1 1 Vr ANGATUBA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

- A teor do disposto no artigo 535 do CPC, somente tem cabimento os embargos de declaração nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I) ou de omissão (inc. II).

- Não se presta ao manejo dos declaratórios hipótese na qual o embargante pretenda rediscutir matéria já decidida, emprestando-lhe caráter infringente, ou sua pretensão para que sejam respondidos, articuladamente, quesitos formulados.

- Mesmo que opostos os embargos de declaração objetivando ao prequestionamento, não há como se afastar o embargante de evidenciar a presença dos requisitos de que trata o artigo 535 do CPC.

- As questões trazidas nos presentes embargos foram oportunamente enfrentadas, motivo pelo que não há falar em vícios a serem sanados. Apenas, desejam os embargantes a rediscussão do mérito do recurso, o que não se admite em sede de embargos de declaração. Precedentes.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada

00080 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008224-92.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.008224-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE : ANTONIO CARLOS BASSANI
ADVOGADO : JOSE APARECIDO BUIN
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON JOSE VINCI JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 08.00.00202-5 3 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. FUNGIBILIDADE RECURSAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO SENDO AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR. AGRAVO IMPROVIDO.

- Quando os embargos de declaração, a toda evidência, pretendem rediscutir a causa decidida monocraticamente, assumindo nítido caráter infringente, deve ser recebido como sendo agravo legal, em homenagem ao princípio da fungibilidade recursal, consoante iterativa jurisprudência,
- A decisão recorrida foi proferida em consonância com a legislação de regência e o entendimento jurisprudencial dominante deste Egrégio Tribunal e da Corte Superior, com supedâneo no artigo 557 do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder.
- A autarquia previdenciária aplicou a legislação em vigor, apurando-se a renda mensal inicial com o cálculo da média aritmética simples dos 36 últimos salários-de-contribuição, devidamente corrigidos.
- Estritamente do ponto de vista do direito aplicável, não deve prosperar o pedido de reajuste em razão da perda do seu valor real, considerado o disposto no art. 201, § 4º, da Constituição Federal. De efeito, o comando da Lei Maior assegura o reajuste dos benefícios a fim de preservá-los o valor real, sim, mas **conforme critérios definidos em lei**.
- Mediante a aplicação dos referidos índices e dispositivos normativos, os benefícios previdenciários vêm sendo preservados, segundo o princípio da irredutibilidade do valor dos benefícios (REsp 477.181 RJ, **Min. Jorge Scartezini**; REsp 435.613 RJ, **Min. Gilson Dipp**; REsp 429.627 RJ, **Min. Felix Fischer**).
- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Carla Abrantkoski Rister

Juíza Federal Convocada

00081 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008613-77.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.008613-2/SP

RELATORA	: Juíza Convocada CARLA RISTER
AGRAVANTE	: ROSELI APARECIDA VERONEZ
ADVOGADO	: RODRIGO TREVIZANO
INTERESSADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HELIO HIDEKI KOBATA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 09.00.00050-2 2 Vr CONCHAS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- Faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez quem for considerado incapaz de forma permanente para o trabalho e insuscetível de recuperação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência. É necessário, ainda, que a incapacidade seja concomitante a condição de segurado. A lesão ou doença que o segurado já era portador antes da filiação ao regime geral conferirá direito ao benefício apenas quando a incapacidade originar da progressão ou agravamento da lesão ou doença acometida.
- Soma-se aos pressupostos acima apontados a exigência de carência de 12 (doze) meses de contribuições mensais

que será dispensada nos casos de doença profissional ou do trabalho, nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doenças e infecções especificadas em lista elaborada pelo Ministério da Saúde e da Previdência Social.

- Quanto ao auxílio-doença, por seu turno, é devido ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos de forma temporária. No mais, possui requisitos idênticos à aposentadoria por invalidez. É certo, ainda, que nos termos do artigo art. 62 da Lei de benefício, o benefício deve perdurar até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência, ou quando não-recuperável, for aposentado por invalidez.

- De acordo com o laudo médico juntado às fls. 55/64 e o laudo médico complementar à fl. 91, o perito judicial atestou de forma concludente que a pericianda não possui doença incapacitante. Assevera que não foram encontrados sinais clínicos, nem apresentados documentos médicos comprobatórios que atestassem que a autora é portadora de sequelas, lesão e/ou doença que a impeçam de desempenhar atividades laborativas.

- Assim, conquanto preocupado com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteado no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

- Prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado, de modo que o magistrado não está adstrito ao laudo, consoante o artigo 436 do CPC. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Carla Abrantkoski Rister

Juíza Federal Convocada

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016469-92.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.016469-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
AGRAVANTE : GUILHERME APARECIDO LEOPOLDO COUTINHO
ADVOGADO : MIQUELA CRISTINA BALDASSIN
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PATRICIA BEZERRA DE MEDEIROS NASCIMENTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00006-9 1 Vr SAO SEBASTIAO DA GRAMA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- Faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez quem for considerado incapaz de forma permanente para o trabalho e insuscetível de recuperação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência. É necessário, ainda, que a incapacidade seja concomitante a condição de segurado. A lesão ou doença que o segurado já era portador antes da filiação ao regime geral conferirá direito ao benefício apenas quando a incapacidade originar da progressão ou agravamento da lesão ou doença acometida.

- Soma-se aos pressupostos acima apontados a exigência de carência de 12 (doze) meses de contribuições mensais que será dispensada nos casos de doença profissional ou do trabalho, nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doenças e infecções especificadas em lista elaborada pelo Ministério da Saúde e da Previdência Social.

- Quanto ao auxílio-doença, por seu turno, é devido ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos de forma temporária. No mais, possui requisitos

idênticos à aposentadoria por invalidez. É certo, ainda, que nos termos do artigo art. 62 da Lei de benefício, o benefício deve perdurar até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência, ou quando não-recuperável, for aposentado por invalidez.

- De acordo com o laudo médico juntado às fls. 106/112, o perito judicial atestou de forma concludente que o periciando não possui doença incapacitante. Assevera que não obstante o autor apresenta quadro clínico de hipertensão arterial controlada e espondilose lombar leve, esta condição médica não o incapacita para o exercício de suas atividades habituais.

- Assim, conquanto preocupado com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteado no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

- Prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado, de modo que o magistrado não está adstrito ao laudo, consoante o artigo 436 do CPC. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Carla Abrantkoski Rister

Juíza Federal Convocada

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016519-21.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.016519-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
AGRAVANTE : APARECIDA DE MEIRA SANTOS
ADVOGADO : RODRIGO TREVIZANO
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00150-0 3 Vr ITAPETININGA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- Faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez quem for considerado incapaz de forma permanente para o trabalho e insuscetível de recuperação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência. É necessário, ainda, que a incapacidade seja concomitante a condição de segurado. A lesão ou doença que o segurado já era portador antes da filiação ao regime geral conferirá direito ao benefício apenas quando a incapacidade originar da progressão ou agravamento da lesão ou doença acometida.

- Soma-se aos pressupostos acima apontados a exigência de carência de 12 (doze) meses de contribuições mensais que será dispensada nos casos de doença profissional ou do trabalho, nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doenças e infecções especificadas em lista elaborada pelo Ministério da Saúde e da Previdência Social.

- Quanto ao auxílio-doença, por seu turno, é devido ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos de forma temporária. No mais, possui requisitos idênticos à aposentadoria por invalidez. É certo, ainda, que nos termos do artigo art. 62 da Lei de benefício, o benefício deve perdurar até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência, ou quando não-recuperável, for aposentado por invalidez.

- De acordo com o laudo médico juntado às fls. 48/53, o perito judicial atestou de forma concludente que a pericianda não possui doença incapacitante. Assevera que não obstante a autora seja portadora de doenças

degenerativas, não há sinais objetivos de incapacidade que a impeçam de desempenhar as atividades da vida diária e do trabalho que pudessem ser constatados na perícia médica.

- Assim, conquanto preocupado com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteado no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

- Prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado, de modo que o magistrado não está adstrito ao laudo, consoante o artigo 436 do CPC. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Carla Abrantkoski Rister

Juíza Federal Convocada

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036322-87.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.036322-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
AGRAVANTE : JOAO BAPTISTA SOARES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : FABIO CESAR BUIN
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LIVIA MEDEIROS DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00209-3 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR. AGRAVO IMPROVIDO.

- A decisão agravada foi proferida em consonância com a legislação de regência e o entendimento jurisprudencial dominante deste Egrégio Tribunal e da Corte Superior, com supedâneo no artigo 557 do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder.

- Descabe falar-se na aplicação dos critérios previstos no artigo 29 da Lei nº 8.213/91, uma vez que a legislação incidente deve ser aquela vigente ao tempo da reunião dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, *in casu*, incapacidade insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência (art. 62 da Lei nº 8.213/91) e, portanto, em obediência ao princípio *tempus regit actum*, o cálculo da renda mensal inicial foi corretamente efetuado de acordo com o artigo 36, § 7º do Decreto nº 3.048/99.

- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Carla Abrantkoski Rister

Juíza Federal Convocada

00085 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037835-90.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.037835-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
AGRAVANTE : MARIA IDACIR VAL AROSTI
ADVOGADO : RICHARD ISIQUE
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00214-2 1 Vr URUPES/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- A decisão agravada foi proferida em consonância com a legislação de regência e o entendimento jurisprudencial dominante deste Egrégio Tribunal e da Corte Superior, com supedâneo no artigo 557 do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder.

- Ademais, nos termos da carteira de trabalho e do CNIS (fls. 64 e 96), informam que em 1974 o marido da autora já exercia atividade urbana, de sorte que resta afastado o início de prova material consubstanciada na certidão de casamento ocorrido em 1973.

- Outrossim, a prova testemunhal apresenta-se genérica e frágil, insuficientes para indicar com segurança que a autora laborou no meio rural pelo período correspondente à carência e imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada

00086 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004997-36.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.004997-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEANDRO MUSA DE ALMEIDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : ADELINO PARRO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MURILO VILHARVA ROBLER DA SILVA e outro
No. ORIG. : 00049973620114036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ANTERIOR AO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/1991 (REDAÇÃO DA MP Nº 1.523-9/1997). PRECEDENTES DO E. STJ. AGRAVO PROVIDO.

- À época em que não havia a previsão da decadência (antes de 28/06/1997), em princípio - e em nome da segurança jurídica - não poderia ser aplicado o prazo decenal para a análise dos critérios utilizados para cálculo da renda mensal inicial.

- Ao dar nova redação ao art. 103 da Lei nº 8.213/1991, a MP nº 1.523-9/1997 (convertida na Lei nº 9.528/1997) inovou ao prever prazo de decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários, de modo que atos de concessão até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que essa MP entrou em vigor (precedentes do E.STJ e desta C.Corte).

- Os benefícios anteriores à MP nº 1523/97 terão, pois, prazo de decadência que flui a partir de 28/06/1997, vigência desta última norma referida. Os posteriores a esta data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo

- No caso dos autos, visto que a parte autora percebe benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com DIB em 11/04/1983 (fl. 12) e que a presente ação foi ajuizada em 27/07/2011 (fl. 02), operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

- Por aplicação analógica do art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil (na redação da Lei nº 11.280/2006), o juiz pronunciará a decadência de ofício.

- Extinção do processo, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil.

- Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Carla Abrantkoski Rister

Juíza Federal Convocada

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003765-23.2011.4.03.6127/SP

2011.61.27.003765-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
AGRAVANTE : MARIA LUCIA ANTONIO MONTEIRO
ADVOGADO : MIQUELA CRISTINA BALDASSIN e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TATIANA CRISTINA DELBON e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00037652320114036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- Faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez quem for considerado incapaz de forma permanente para o trabalho e insuscetível de recuperação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência. É necessário, ainda, que a incapacidade seja concomitante a condição de segurado. A lesão ou doença que o segurado já era portador antes da filiação ao regime geral conferirá direito ao benefício apenas quando a incapacidade originar da progressão ou agravamento da lesão ou doença acometida.

- Soma-se aos pressupostos acima apontados a exigência de carência de 12 (doze) meses de contribuições mensais

que será dispensada nos casos de doença profissional ou do trabalho, nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doenças e infecções especificadas em lista elaborada pelo Ministério da Saúde e da Previdência Social.

- Quanto ao auxílio-doença, por seu turno, é devido ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos de forma temporária. No mais, possui requisitos idênticos à aposentadoria por invalidez. É certo, ainda, que nos termos do artigo art. 62 da Lei de benefício, o benefício deve perdurar até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência, ou quando não-recuperável, for aposentado por invalidez.

- De acordo com o laudo médico juntado às fls. 67/70 o perito judicial atestou de forma concludente que a pericianda sofre artrose cervical e lombar, sem que daí resulte, contudo, incapacidade laboral.

- Assim, conquanto preocupado com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteado no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

- Prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado, de modo que o magistrado não está adstrito ao laudo, consoante o artigo 436 do CPC. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Carla Abrantkoski Rister

Juíza Federal Convocada

00088 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001522-67.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.001522-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA CAROLINA SIQUEIRA PRIMIANO MUARREK
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JULIO MARTINS
ADVOGADO : CRISTIANE DOS ANJOS SILVA RAMELLA
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ºSSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00015226720114036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE DEU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E À REMESSA OFICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

- A decisão agravada foi proferida em consonância com a legislação de regência e o entendimento jurisprudencial dominante deste Egrégio Tribunal e da Corte Superior, com supedâneo no artigo 557 do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder.

- Descabe falar-se na aplicação dos critérios previstos no § 5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, uma vez que a legislação incidente deve ser aquela vigente ao tempo da reunião dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, in casu, incapacidade insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência (art. 62 da Lei nº 8.213/91) e, portanto, em obediência ao princípio tempus regit actum, o cálculo da renda mensal inicial foi corretamente efetuado de acordo com o artigo 36, § 7º do Decreto nº 3.048/99.

- No julgamento realizado em 21.09.2011, por unanimidade dos votos, o Plenário do Supremo Tribunal Federal deu provimento ao Recurso Extraordinário (RE) 583834, com repercussão geral reconhecida, entendendo que o §

5º do art. 29 da Lei 8.213/91 é uma exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficta ou tempo ficto de contribuição, porque equaciona a situação em que o afastamento que precede a aposentadoria por invalidez não é contínuo, mas intercalado com períodos de labor, ou seja, períodos em que é recolhida a contribuição previdenciária porque houve uma intercalação entre afastamento e trabalho, o que não é o caso autos.

- Nessa mesma ocasião foi reconhecida a legalidade do § 7º do artigo 36 do Decreto 3.048/99, porque apenas explicita a correta interpretação do caput, do inciso II e do § 5º do artigo 29 em combinação com o inciso II do artigo 55 e com os artigos 44 e 61, todos da Lei de Benefícios da Previdência Social.

- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada

00089 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006198-26.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.006198-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
AGRAVANTE : ADAUTO AVELINO DA SILVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : FRANCISCO ISIDORO ALOISE e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00061982620114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS PELA APOSENTADORIA EM CURSO. POSSIBILIDADE DE CONTAGEM SOMENTE DO TEMPO POSTERIOR A RENÚNCIA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- As contribuições recolhidas pelo aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ele retornar, destinam-se ao custeio da Previdência Social, em homenagem ao princípio constitucional da universalidade do custeio, não gerando direito à nenhuma prestação da Previdência Social, em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado (art. 12, § 4º, da Lei nº 8.212/91 e art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91).

- Consoante o entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, não há correspondência entre a contribuição, recolhida pelo aposentado que permanece ou retorna à atividade, e o incremento dos proventos, pelo que totalmente incabível a pretensão da parte autora de recálculo da renda mensal de sua aposentadoria com o aproveitamento do tempo de serviço e das contribuições vertidas após a sua jubilação.

- A desaposentação, nos moldes em que requerida pela parte autora - obtenção de nova aposentadoria mediante a renúncia da atual aposentadoria, com o aproveitamento de tempo de serviço/contribuição posterior à jubilação, para fins de cálculo de renda mensal mais vantajosa - diverge substancialmente da renúncia ao benefício de aposentadoria.

- Não interessa a parte autora a simples renúncia do benefício de aposentadoria, para voltar a contribuir para a previdência social ou, ainda, devolver os valores recebidos após sua jubilação, a fim de formular novo pedido de aposentadoria que lhe seja mais vantajosa. Nem tampouco cuida-se, *in casu*, de renúncia para efeito de contagem recíproca de tempo de serviço, por ter a parte autora ingressado em outro regime (estatutário).

- Na hipótese dos autos, a desaposentação pleiteada se mostra ineficaz, pois o tempo de serviço/contribuição

posterior à aposentadoria atual não gera direito ao incremento dos proventos - somente o período posterior à data da renúncia da aposentadoria poderia ser somado ao tempo liberado pela renúncia e utilizado em novo cálculo da renda mensal - pelo que a parte autora só teria direito de obter novamente o benefício atual, ao qual terá renunciado. Precedentes desta E. Corte.

- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Carla Abrantkoski Rister

Juíza Federal Convocada

00090 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008122-72.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.008122-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
AGRAVADO : ALCIDES GOES DE MORAES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : LUANA DA PAZ BRITO SILVA e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00081227220114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS PELA APOSENTADORIA EM CURSO. POSSIBILIDADE DE CONTAGEM SOMENTE DO TEMPO POSTERIOR A RENÚNCIA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- No que se refere à insurgência quanto à decisão proferida singularmente com fulcro no art. 557, do CPC, não merece guarida porque plasmada em iterativa jurisprudência. Ademais, se vício houvesse, seria de pronto saneado com a submissão deste recurso ao colegiado.

- As contribuições recolhidas pelo aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ele retornar, destinam-se ao custeio da Previdência Social, em homenagem ao princípio constitucional da universalidade do custeio, não gerando direito à nenhuma prestação da Previdência Social, em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado (art. 12, § 4º, da Lei nº 8.212/91 e art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91).

- Consoante o entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, não há correspondência entre a contribuição, recolhida pelo aposentado que permanece ou retorna à atividade, e o incremento dos proventos, pelo que totalmente incabível a pretensão da parte autora de recálculo da renda mensal de sua aposentadoria com o aproveitamento do tempo de serviço e das contribuições vertidas após a sua jubilação.

- A desaposentação, nos moldes em que requerida pela parte autora - obtenção de nova aposentadoria mediante a renúncia da atual aposentadoria, com o aproveitamento de tempo de serviço/contribuição posterior à jubilação, para fins de cálculo de renda mensal mais vantajosa - diverge substancialmente da renúncia ao benefício de aposentadoria.

- Não interessa a parte autora a simples renúncia do benefício de aposentadoria, para voltar a contribuir para a previdência social ou, ainda, devolver os valores recebidos após sua jubilação, a fim de formular novo pedido de aposentadoria que lhe seja mais vantajosa. Nem tampouco cuida-se, *in casu*, de renúncia para efeito de contagem recíproca de tempo de serviço, por ter a parte autora ingressado em outro regime (estatutário).

- Na hipótese dos autos, a desaposentação pleiteada se mostra ineficaz, pois o tempo de serviço/contribuição

posterior à aposentadoria atual não gera direito ao incremento dos proventos - somente o período posterior à data da renúncia da aposentadoria poderia ser somado ao tempo liberado pela renúncia e utilizado em novo cálculo da renda mensal - pelo que a parte autora só teria direito de obter novamente o benefício atual, ao qual terá renunciado. Precedentes desta E. Corte.

- Por fim, quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivo de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado nos autos.

- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Carla Abrantkoski Rister

Juíza Federal Convocada

00091 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010717-44.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.010717-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE : JOSE GONCALVES D ANUNCIACAO
ADVOGADO : LUANA DA PAZ BRITO SILVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00107174420114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. APLICAÇÃO DO ART. 285-A DA LEI Nº 11.277/06. POSSIBILIDADE. DECISÃO MONOCRÁTICA EM CONSONÂNCIA COM A LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA E O ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL DOMINANTE. AGRAVO IMPROVIDO.

- A decisão agravada foi proferida em consonância com a legislação de regência e o entendimento jurisprudencial dominante deste Egrégio Tribunal e da Corte Superior, com supedâneo no artigo 557 do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder.

- Aplicável o art. 285-A da Lei nº 11.277/06 por tratar-se de matéria exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador.

-A legislação não garante, no cálculo da renda mensal inicial, correspondência nenhuma entre o salário-de-benefício e o patamar de contribuições efetivadas, nem há qualquer autorização legal para que isto se observe nos reajustes dos benefícios.

- No presente caso a autarquia previdenciária aplicou a legislação em vigor, apurando-se a renda mensal inicial com o cálculo da média aritmética simples dos 36 últimos salários-de-contribuição, devidamente corrigidos.

-Conforme dispunha o artigo 41, inciso II, da Lei nº 8.213/91, os valores dos benefícios em manutenção seriam reajustados de acordo com suas respectivas datas de início com base na variação do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário-mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual. No primeiro reajuste dos benefícios previdenciários o critério adotado, na verdade, é o da proporcionalidade e não o integral, segundo a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91.

- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada

00092 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013812-82.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.013812-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE : LEDA MARIA BRAGA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : FRANCISCO ISIDORO ALOISE e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00138128220114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS PELA APOSENTADORIA EM CURSO. POSSIBILIDADE DE CONTAGEM SOMENTE DO TEMPO POSTERIOR A RENÚNCIA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- As contribuições recolhidas pelo aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ele retornar, destinam-se ao custeio da Previdência Social, em homenagem ao princípio constitucional da universalidade do custeio, não gerando direito à nenhuma prestação da Previdência Social, em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado (art. 12, § 4º, da Lei nº 8.212/91 e art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91).

- Consoante o entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, não há correspondência entre a contribuição, recolhida pelo aposentado que permanece ou retorna à atividade, e o incremento dos proventos, pelo que totalmente incabível a pretensão da parte autora de recálculo da renda mensal de sua aposentadoria com o aproveitamento do tempo de serviço e das contribuições vertidas após a sua jubilação.

- A desaposentação, nos moldes em que requerida pela parte autora - obtenção de nova aposentadoria mediante a renúncia da atual aposentadoria, com o aproveitamento de tempo de serviço/contribuição posterior à jubilação, para fins de cálculo de renda mensal mais vantajosa - diverge substancialmente da renúncia ao benefício de aposentadoria.

- Não interessa a parte autora a simples renúncia do benefício de aposentadoria, para voltar a contribuir para a previdência social ou, ainda, devolver os valores recebidos após sua jubilação, a fim de formular novo pedido de aposentadoria que lhe seja mais vantajosa. Nem tampouco cuida-se, *in casu*, de renúncia para efeito de contagem recíproca de tempo de serviço, por ter a parte autora ingressado em outro regime (estatutário).

- Na hipótese dos autos, a desaposentação pleiteada se mostra ineficaz, pois o tempo de serviço/contribuição posterior à aposentadoria atual não gera direito ao incremento dos proventos - somente o período posterior à data da renúncia da aposentadoria poderia ser somado ao tempo liberado pela renúncia e utilizado em novo cálculo da renda mensal - pelo que a parte autora só teria direito de obter novamente o benefício atual, ao qual terá renunciado. Precedentes desta E. Corte.

- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto

que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Carla Abrantkoski Rister

Juíza Federal Convocada

00093 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002136-04.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.002136-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
AGRAVANTE : CLEUSA CAVALLINI
ADVOGADO : DIRCEU MIRANDA
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SERGIO COELHO REBOUCAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00160-0 1 Vr LUCELIA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS NÃO COMPROVADOS. AUSENTE INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE OU TEMPORÁRIA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- O laudo pericial foi conclusivo ao asseverar que a requerente não se encontra acometida por doença incapacitante. Ante a apresentação de laudo pericial suficientemente claro quanto às condições físicas da recorrente, não há necessidade de realização de nova perícia, tampouco de outras provas.
- Faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez quem for considerado incapaz de forma permanente para o trabalho e insuscetível de recuperação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência. É necessário, ainda, que a incapacidade seja concomitante a condição de segurado. A lesão ou doença que o segurado já era portador antes da filiação ao regime geral conferirá direito ao benefício apenas quando a incapacidade originar da progressão ou agravamento da lesão ou doença acometida.
- Soma-se aos pressupostos acima apontados a exigência de carência de 12 (doze) meses de contribuições mensais que será dispensada nos casos de doença profissional ou do trabalho, nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doenças e infecções especificadas em lista elaborada pelo Ministério da Saúde e da Previdência Social.
- Quanto ao auxílio-doença, por seu turno, é devido ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos de forma temporária. No mais, possui requisitos idênticos à aposentadoria por invalidez. É certo, ainda, que nos termos do artigo art. 62 da Lei de benefício, o benefício deve perdurar até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência, ou quando não-recuperável, for aposentado por invalidez.
- No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial que a autora foi submetida a quatro cirurgias nos pés, com a finalidade de corrigir halux valgus (joanete) e deformidades nos artelhos. A pericianda é portadora de discopatia em dois níveis da coluna lombar.
- Aduziu que a autora não se encontra incapacitada para atividades, tendo em vista que as cirurgias realizadas possibilitaram uma satisfatória correção das deformidades dos artelhos. Afirma, ainda, bom apoio dos pés e sem deformidades acentuadas, permitindo a marcha e a bipedestação sem sofrimento. Quanto as discopatias da coluna, embora de origem degenerativa, não gera incapacidade laboral, visto que esta condição médica não a incapacita para o exercício de atividades laborais.
- Conquanto preocupado com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteado no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.
- O artigo 436 do Código de Processo Civil dispõe que o julgador não se acha adstrito ao laudo, podendo, segundo sua livre convicção, decidir de maneira diversa. Contudo, no caso dos autos, o conjunto probatório não autoriza conclusão em sentido oposto ao laudo pericial.
- Desse modo, não comprovada a incapacidade total e permanente ou temporária, resta indevida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença.

- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Carla Abrantkoski Rister

Juíza Federal Convocada

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004977-69.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.004977-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
AGRAVANTE : JOSE DONIZETI DE BARROS
ADVOGADO : RODRIGO TREVIZANO
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00170-8 2 Vr ITAPETININGA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- Faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez quem for considerado incapaz de forma permanente para o trabalho e insuscetível de recuperação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência. É necessário, ainda, que a incapacidade seja concomitante a condição de segurado. A lesão ou doença que o segurado já era portador antes da filiação ao regime geral conferirá direito ao benefício apenas quando a incapacidade originar da progressão ou agravamento da lesão ou doença acometida.

- Soma-se aos pressupostos acima apontados a exigência de carência de 12 (doze) meses de contribuições mensais que será dispensada nos casos de doença profissional ou do trabalho, nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doenças e infecções especificadas em lista elaborada pelo Ministério da Saúde e da Previdência Social.

- Quanto ao auxílio-doença, por seu turno, é devido ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos de forma temporária. No mais, possui requisitos idênticos à aposentadoria por invalidez. É certo, ainda, que nos termos do artigo art. 62 da Lei de benefício, o benefício deve perdurar até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência, ou quando não-recuperável, for aposentado por invalidez.

- De acordo com o laudo médico juntado às fls. 43/45, o perito judicial atestou de forma concludente que o periciando não possui doença incapacitante. Assevera que as queixas do autor são desproporcionais aos achados do exame físico e dos exames complementares apresentados, não encontrando razão objetiva e apreciável de que estejam interferindo no seu cotidiano e em sua condição laborativa. Assevera, ainda, que as patologias ortopédicas encontradas podem ser tratadas com medidas farmacológicas, com complementação fisioterápica adequada e condicionamento físico, com perspectiva de melhora acentuada do quadro clínico.

- Assim, conquanto preocupado com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteado no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

- Prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado, de modo que o magistrado não está adstrito ao laudo, consoante o artigo 436 do CPC. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Carla Abrantkoski Rister

Juíza Federal Convocada

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011431-65.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.011431-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
AGRAVANTE : DIRCE BRUNO DA ROCHA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : FABIO ROBERTO PIOZZI
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LIVIA MEDEIROS DA SILVA
 : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00220-7 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO VERIFICADO. ART. 130 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- De início, não merece acolhida a insurgência quanto à necessidade de produção de prova oral, visto que o exame médico foi feito por profissional habilitado, bem como sua conclusão baseou-se em exames médicos (laboratoriais e físicos).

- Noutra quadra, a produção de prova oral se mostra desnecessária para aferir o requisito de incapacidade do segurado porque não tem o condão de demover o afirmado por profissional habilitado para tal mister.

- Faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez quem for considerado incapaz de forma permanente para o trabalho e insuscetível de recuperação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência. É necessário, ainda, que a incapacidade seja concomitante a condição de segurado. A lesão ou doença que o segurado já era portador antes da filiação ao regime geral conferirá direito ao benefício apenas quando a incapacidade originar da progressão ou agravamento da lesão ou doença acometida.

- Soma-se aos pressupostos acima apontados a exigência de carência de 12 (doze) meses de contribuições mensais que será dispensada nos casos de doença profissional ou do trabalho, nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doenças e infecções especificadas em lista elaborada pelo Ministério da Saúde e da Previdência Social.

- Quanto ao auxílio-doença, por seu turno, é devido ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos de forma temporária. No mais, possui requisitos idênticos à aposentadoria por invalidez. É certo, ainda, que nos termos do artigo art. 62 da Lei de benefício, o benefício deve perdurar até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência, ou quando não-recuperável, for aposentado por invalidez.

- De acordo com o laudo médico juntado às fls. 113/122, o perito judicial atestou de forma concludente que a pericianda não possui doença incapacitante. Assevera que após a análise dos autos e de exames clínicos e laboratoriais, concluiu que a pericianda não apresenta patologias em atividade para o momento, tendo sua capacidade laboral preservada. Aduz, assim, que não há incapacidade laboral e para a vida diária.

- Assim, conquanto preocupado com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteado no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

- Prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado, de modo que o magistrado não está adstrito ao laudo, consoante o artigo 436 do CPC. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015106-36.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.015106-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
AGRAVANTE : SEVERINO MANOEL DA SILVA
ADVOGADO : RODRIGO TREVIZANO
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00046-8 2 Vr ITAPETININGA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- Faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez quem for considerado incapaz de forma permanente para o trabalho e insuscetível de recuperação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência. É necessário, ainda, que a incapacidade seja concomitante a condição de segurado. A lesão ou doença que o segurado já era portador antes da filiação ao regime geral conferirá direito ao benefício apenas quando a incapacidade originar da progressão ou agravamento da lesão ou doença acometida.
- Soma-se aos pressupostos acima apontados a exigência de carência de 12 (doze) meses de contribuições mensais que será dispensada nos casos de doença profissional ou do trabalho, nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doenças e infecções especificadas em lista elaborada pelo Ministério da Saúde e da Previdência Social.
- Quanto ao auxílio-doença, por seu turno, é devido ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos de forma temporária. No mais, possui requisitos idênticos à aposentadoria por invalidez. É certo, ainda, que nos termos do artigo art. 62 da Lei de benefício, o benefício deve perdurar até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência, ou quando não-recuperável, for aposentado por invalidez.
- De acordo com o laudo médico juntado às fls. 55/57 o perito judicial atestou de forma concludente que o periciando não possui doença incapacitante. Foi dito que: "Autor não deve ser considerado incapaz para o trabalho. Sua patologia prévia não o incapacita para atividades laborais. Faz uso de Omeprazol 20mg".Assevera que não foram encontrados sinais clínicos, nem apresentados documentos médicos comprobatórios de qualquer dos sintomas referidos na exordial.
- Assim, conquanto preocupado com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteado no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.
- Prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado, de modo que o magistrado não está adstrito ao laudo, consoante o artigo 436 do CPC. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.
- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015635-55.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.015635-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
AGRAVANTE : LUIZ CARLOS TRINDADE
ADVOGADO : RODRIGO TREVIZANO
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00224-6 1 Vt ITAPETININGA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- Faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez quem for considerado incapaz de forma permanente para o trabalho e insuscetível de recuperação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência. É necessário, ainda, que a incapacidade seja concomitante a condição de segurado. A lesão ou doença que o segurado já era portador antes da filiação ao regime geral conferirá direito ao benefício apenas quando a incapacidade originar da progressão ou agravamento da lesão ou doença acometida.
- Soma-se aos pressupostos acima apontados a exigência de carência de 12 (doze) meses de contribuições mensais que será dispensada nos casos de doença profissional ou do trabalho, nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doenças e infecções especificadas em lista elaborada pelo Ministério da Saúde e da Previdência Social.
- Quanto ao auxílio-doença, por seu turno, é devido ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos de forma temporária. No mais, possui requisitos idênticos à aposentadoria por invalidez. É certo, ainda, que nos termos do artigo art. 62 da Lei de benefício, o benefício deve perdurar até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência, ou quando não-recuperável, for aposentado por invalidez.
- De acordo com o laudo médico juntado às fls. 66/68 o perito judicial atestou de forma concludente que o periciando não possui doença incapacitante. Assevera que o autor apresenta artrose de coluna e tem antecedente de fratura em membro inferior e que "*...Seu exame físico revelou que o reclamante encontra-se em bom estado geral com aspecto hígido, marcha preservada e sem claudicações, além de não haver atrofia muscular ou diminuição na amplitude das articulações, seu tornozelo que fraturou há 20 anos mantém movimentos normais, sem edemas. Importante ressaltar que o autor está trabalhando regularmente com carteira assinada, registrado como motorista profissional de carretas ... Pelo visto e exposto, concluímos que não há incapacidade estando o autor apto para a função de motorista...*".
- Assim, conquanto preocupado com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteado no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.
- Prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado, de modo que o magistrado não está adstrito ao laudo, consoante o artigo 436 do CPC. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.
- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada

00098 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016574-35.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.016574-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
AGRAVANTE : MARIA CRISTINA BRAGATO SOUZA
ADVOGADO : GUILHERME RICO SALGUEIRO
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MICHELLE MARIA CABRAL MOLNAR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 270/273
No. ORIG. : 08.00.00033-7 3 Vr INDAIATUBA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS NÃO COMPROVADOS. AUSENTE INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE OU TEMPORÁRIA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- Não há de se falar em cerceamento de defesa, uma vez que o conjunto probatório do presente feito forneceu ao Juízo *a quo* os elementos suficientes ao deslinde da causa, nos termos do consagrado princípio da persuasão racional, previsto no artigo 131 do Código de Processo Civil.
- A perícia realizada nos autos prestou-se a esclarecer, suficientemente, a matéria controversa, não havendo omissão ou inexatidão dos resultados a justificar a realização de nova perícia, nos termos dos artigos 437 e 438 do Código de Processo Civil.
- A enfermidade sofrida pela recorrente, por si só, não legitima a indicação de profissional com habilitação especializada. Do mesmo modo, também não restou demonstrada a ausência de capacidade técnica do médico perito nomeado pelo Juízo, tendo em vista não ser obrigatória a especialização para cada uma das doenças apresentadas pelo segurado.
- Faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez quem for considerado incapaz de forma permanente para o trabalho e insuscetível de recuperação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência. É necessário, ainda, que a incapacidade seja concomitante a condição de segurado. A lesão ou doença que o segurado já era portador antes da filiação ao regime geral conferirá direito ao benefício apenas quando a incapacidade originar da progressão ou agravamento da lesão ou doença acometida.
- Soma-se aos pressupostos acima apontados a exigência de carência de 12 (doze) meses de contribuições mensais que será dispensada nos casos de doença profissional ou do trabalho, nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doenças e infecções especificadas em lista elaborada pelo Ministério da Saúde e da Previdência Social.
- Quanto ao auxílio-doença, por seu turno, é devido ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos de forma temporária. No mais, possui requisitos idênticos à aposentadoria por invalidez. É certo, ainda, que nos termos do artigo art. 62 da Lei de benefício, o benefício deve perdurar até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência, ou quando não-recuperável, for aposentado por invalidez.
- De acordo com o laudo médico pericial juntado às fls. 158/160 e 205/206, o perito judicial atestou de forma concludente que a periciada não possui doença incapacitante. Assevera que não obstante a autora seja portadora de artrose dos quadris, síndrome fibromialgica e protusões discais cervical e lombar (moléstias passíveis de controle ambulatorial), esta condição médica não a incapacita para o exercício de atividades laborais.
- Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterar a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.
- Conquanto preocupado com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteado no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.
- O artigo 436 do Código de Processo Civil dispõe que o julgador não se acha adstrito ao laudo, podendo, segundo

sua livre convicção, decidir de maneira diversa. Contudo, no caso dos autos, o conjunto probatório não autoriza conclusão em sentido oposto ao laudo pericial.

- Desse modo, não comprovada a incapacidade total e permanente ou temporária, resta indevida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença.

- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Carla Abrantkoski Rister

Juíza Federal Convocada

00099 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018358-47.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.018358-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
AGRAVANTE : DORALICE FURLAN DE SOUZA
ADVOGADO : ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PEDRO FURIAN ZORZETTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 08.00.00024-0 1 Vr POMPEIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. FUNGIBILIDADE RECURSAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO SENDO AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- O recurso de embargos de declaração ora em análise pretende rediscutir a causa decidida monocraticamente, assumindo, dessarte, caráter infringente. Assim, consoante iterativa jurisprudência, deve ser recebido como sendo agravo legal, em homenagem ao princípio da fungibilidade recursal.

- Faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez quem for considerado incapaz de forma permanente para o trabalho e insuscetível de recuperação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência. É necessário, ainda, que a incapacidade seja concomitante a condição de segurado. A lesão ou doença que o segurado já era portador antes da filiação ao regime geral conferirá direito ao benefício apenas quando a incapacidade originar da progressão ou agravamento da lesão ou doença acometida.

- Soma-se aos pressupostos acima apontados a exigência de carência de 12 (doze) meses de contribuições mensais que será dispensada nos casos de doença profissional ou do trabalho, nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doenças e infecções especificadas em lista elaborada pelo Ministério da Saúde e da Previdência Social.

- Quanto ao auxílio-doença, por seu turno, é devido ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos de forma temporária. No mais, possui requisitos idênticos à aposentadoria por invalidez. É certo, ainda, que nos termos do artigo art. 62 da Lei de benefício, o benefício deve perdurar até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência, ou quando não-recuperável, for aposentado por invalidez.

- De acordo com o laudo médico juntado às fls. 120/124 a perícia judicial atestou de forma concludente que o periciando não possui doença incapacitante. Assevera o perito que "a requerente apresenta diagnóstico de osteoporose, artrose de coluna e joelho, patologias degenerativas e próprias da idade da paciente, que apresentam como concausa as atividades laborativas desempenhadas pela requerente. Estas patologias são passíveis de tratamento clínico e atualmente não determinam incapacidade para o trabalho".

- Observe-se que o laudo pericial não deixa dúvida quanto à ausência de incapacidade da recorrente. É o que se infere da resposta conferida aos questionamentos 8 e 10 (quesitos formulado pelo autor (fls. 122), pelo que não se verifica nenhuma divergência com o exarado na conclusão apresentada.
- Assim, conquanto preocupado com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteado no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.
- Prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado, de modo que o magistrado não está adstrito ao laudo, consoante o artigo 436 do CPC. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.
- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Carla Abrantkoski Rister

Juíza Federal Convocada

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019340-61.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.019340-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
AGRAVANTE : WILSON SOARES
ADVOGADO : RODRIGO TREVIZANO
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00157-8 1 Vr TATUI/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- Faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez quem for considerado incapaz de forma permanente para o trabalho e insuscetível de recuperação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência. É necessário, ainda, que a incapacidade seja concomitante a condição de segurado. A lesão ou doença que o segurado já era portador antes da filiação ao regime geral conferirá direito ao benefício apenas quando a incapacidade originar da progressão ou agravamento da lesão ou doença acometida.
- Soma-se aos pressupostos acima apontados a exigência de carência de 12 (doze) meses de contribuições mensais que será dispensada nos casos de doença profissional ou do trabalho, nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doenças e infecções especificadas em lista elaborada pelo Ministério da Saúde e da Previdência Social.
- Quanto ao auxílio-doença, por seu turno, é devido ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos de forma temporária. No mais, possui requisitos idênticos à aposentadoria por invalidez. É certo, ainda, que nos termos do artigo art. 62 da Lei de benefício, o benefício deve perdurar até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência, ou quando não-recuperável, for aposentado por invalidez.
- De acordo com o laudo médico juntado às fls. 91/107, o perito judicial atestou de forma concludente que o periciando não apresenta incapacidade para o trabalho. Assevera que o autor não é portador de patologia que o impeça de trabalhar, bem como não há atestados ou exames complementares que comprovem a aludida incapacidade.
- Assim, conquanto preocupado com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios

subjetivos, quando patentado no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

- Prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado, de modo que o magistrado não está adstrito ao laudo, consoante o artigo 436 do CPC. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Carla Abrantkoski Rister

Juíza Federal Convocada

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021684-15.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.021684-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : PABLO ROCHA DE BRITO e outros. incapaz e outros
ADVOGADO : ANA MARIA FRIAS PENHARBEL HOLTZ MORAES
No. ORIG. : 10.00.00106-5 2 Vr PIEDADE/SP

EMENTA

AGRAVO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS PREENCHIDOS. MENORES ABSOLUTAMENTE INCAPAZES. TERMO INICIAL CONTADO DO ÓBITO. FIXAÇÃO DE OFÍCIO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- A decisão agravada foi proferida em consonância com a legislação de regência e o entendimento jurisprudencial dominante deste Egrégio Tribunal e da Corte Superior, com supedâneo no artigo 557 do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder.

- Os interesses de pessoas absolutamente incapazes configuram matéria de ordem pública, cuja tutela pode ser providenciada pelo juiz, ainda que não haja provocação das partes.

- Ao menor absolutamente incapaz quando do óbito do *de cuius*, o benefício deve ser concedido a partir de então, uma vez que contra ele não corre a prescrição, nos termos do art. 198, inciso I, do Código Civil, bem como o art. 103, parágrafo único e art. 79, ambos da Lei de Benefícios.

- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Carla Abrantkoski Rister

Juíza Federal Convocada

00102 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022526-92.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.022526-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE : MARIA BENEDITA TREVISAN SALGASSO
ADVOGADO : REYNALDO CALHEIROS VILELA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL DUARTE RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00236-7 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- A decisão agravada foi proferida em consonância com a legislação de regência e o entendimento jurisprudencial dominante deste Egrégio Tribunal e da Corte Superior, com supedâneo no artigo 557 do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder.
- Os argumentos expendidos pela agravante, em suas razões de inconformismo, não têm o condão de infirmar a r. decisão agravada, a qual apresenta-se incensurável.
- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada

00103 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022747-75.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.022747-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE : MARIA LINA DE SOUZA CELINO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ANA PAULA ACKEL RODRIGUES DE OLIVEIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00080-3 1 Vr CAJURU/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- A decisão agravada foi proferida em consonância com a legislação de regência e o entendimento jurisprudencial dominante deste Egrégio Tribunal e da Corte Superior, com supedâneo no artigo 557 do CPC, inexistindo

qualquer ilegalidade ou abuso do poder.

- Cumpre destacar que a própria autora, em seu depoimento pessoal (fl. 48) afirmou que não trabalhou na lavoura após completar 40 (quarenta) anos de idade, demonstrando, desta forma, que não exerceu atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício e pelo período de carência.

- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Carla Abrantkoski Rister

Juíza Federal Convocada

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034609-43.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.034609-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
AGRAVANTE : IZILDA DE CARVALHO FREITAS
ADVOGADO : RODRIGO TREVIZANO
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00100-7 1 Vr CAPAO BONITO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- Faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez quem for considerado incapaz de forma permanente para o trabalho e insuscetível de recuperação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência. É necessário, ainda, que a incapacidade seja concomitante a condição de segurado. A lesão ou doença que o segurado já era portador antes da filiação ao regime geral conferirá direito ao benefício apenas quando a incapacidade originar da progressão ou agravamento da lesão ou doença acometida.

- Soma-se aos pressupostos acima apontados a exigência de carência de 12 (doze) meses de contribuições mensais que será dispensada nos casos de doença profissional ou do trabalho, nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doenças e infecções especificadas em lista elaborada pelo Ministério da Saúde e da Previdência Social.

- Quanto ao auxílio-doença, por seu turno, é devido ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos de forma temporária. No mais, possui requisitos idênticos à aposentadoria por invalidez. É certo, ainda, que nos termos do artigo art. 62 da Lei de benefício, o benefício deve perdurar até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência, ou quando não-recuperável, for aposentado por invalidez.

- De acordo com o laudo médico juntado às fls. 63/69 o perito judicial atestou de forma concludente que o periciando não possui doença incapacitante. Assevera que, não obstante a autora padeça de fibromialgia, pressão alta e hipotireoidismo, ela "*...não apresenta incapacidade para o trabalho, pois não apresenta incapacidade funcional ao exame físico realizado...*".

- Assim, conquanto preocupado com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteado no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

- Prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado, de modo que o magistrado não está adstrito ao laudo, consoante o artigo 436 do CPC. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Carla Abrantkoski Rister

Juíza Federal Convocada

00105 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034981-89.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.034981-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE : MARIO LADISLAU
ADVOGADO : JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL DUARTE RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00103-0 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONTA DE LIQUIDAÇÃO. SENTENÇA QUE JULGOU PROCEDENTES OS EMBARGOS À EXECUÇÃO. ARTIGO 794, INCISO I, CPC. AGRAVO IMPROVIDO.

- A decisão agravada foi proferida em consonância com a legislação de regência e o entendimento jurisprudencial dominante deste Egrégio Tribunal e da Corte Superior, com supedâneo no artigo 557 do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder.

- A lei previdenciária impede o recebimento simultâneo de mais de uma aposentadoria, consoante o disposto no art. 124, II, da Lei nº 8.213/91.

- Restou demonstrada a opção da parte autora pela aposentadoria por tempo de contribuição, com DIB em 10.06.2006, concedida na via administrativa.

- A jurisprudência desta E. Corte firmou entendimento no sentido de que tendo a parte autora optado pelo benefício concedido administrativamente, não são devidas as parcelas decorrentes da decisão judicial, razão pela qual inexistem diferenças a serem apuradas em liquidação do julgado.

- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Carla Abrantkoski Rister

Juíza Federal Convocada

00106 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035055-46.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.035055-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
AGRAVANTE : MARIA BENEDITA TRINDADE
ADVOGADO : MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ ALVES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 12.00.00013-2 1 Vr ANGATUBA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- A decisão agravada foi proferida em consonância com a legislação de regência e o entendimento jurisprudencial dominante deste Egrégio Tribunal e da Corte Superior, com supedâneo no artigo 557 do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder.
- Resta ineficaz o início de prova material, e assim, descaracterizado o regime de economia familiar (artigo 11, § 1º, da Lei 8.213/91), na medida em que a autora trabalha desde 1996 como empregada urbana.
- Embora as testemunhas afirmem que a autora trabalhou no meio rural, tal prova se mostra insuficiente para demonstrar a atividade agrícola, nos termos da Súmula 149 do C. SJT.
- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada

00107 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035384-58.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.035384-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVANTE : GENTIL DE OLIVEIRA MORAES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ANA MARIA FRIAS PENHARBEL HOLTZ MORAES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 69/71
No. ORIG. : 11.00.00111-1 2 Vr PIEDADE/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSENTES REQUISITOS. VÍNCULOS COMO CONTRIBUINTE INDIVIDUAL NA QUALIDADE DE EMPREGADO DOMÉSTICO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- Para obtenção da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do

benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente à prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

- O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural.

- Desnecessário que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

- No caso, o requisito etário restou preenchido em 02/03/2009 (fls. 13), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação.

- Como prova do exercício da atividade rural, o autor apresentou cópia do certificado de alistamento militar, emitido em 23/06/1981, em que consta a qualificação de lavrador (fls. 14). Apresentou também cópia da certidão de casamento, celebrado em 1980 (fls. 15) em que consta a qualificação de lavrador. A prova testemunhal veio a corroborar a tese do autor, pelo que é possível afirmar que, ao menos até 1981, o autor desenvolveu atividade no meio rural.

- Foram juntados aos autos, pelo requerido, dados provenientes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 49/51) que dão conta de vínculos do autor como contribuinte individual, na qualidade de empregado doméstico, no período de 01/1985, 02/1986 a 10/1988, 04/1989 a 11/1989, 02/1990, 06/1990 a 10/1993, 12/1993 e 01/1995 a 12/1997.

- Não restou comprovada a efetiva atividade rural no período que sucedeu o ano de 1981, pelo que não preencheu o requisito da carência exigido, nos termos adrede ressaltado, para fins de concessão da aposentadoria por idade rural. Isso porque a lei exige comprovação de atividade rural em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, de modo que a carência não restou satisfeita (168 meses de contribuição exigidos para 2009, *ex vi* do art. 142, da Lei 8.213/91).

- Por fim, no que tange ao prequestionamento de matéria federal e constitucional, o recurso foi apreciado em todos os seus termos, pelo que atende a pretensão ora formulada neste mister.

- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Carla Abrantkoski Rister

Juíza Federal Convocada

00108 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037785-30.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.037785-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE : IVANYL SANTOS FIORI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : LUCIMARA GUINATO FIGUEIREDO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURO RODRIGUES JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.00100-9 2 Vt BATATAIS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- A decisão agravada foi proferida em consonância com a legislação de regência e o entendimento jurisprudencial dominante deste Egrégio Tribunal e da Corte Superior, com supedâneo no artigo 557 do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder.
- Verifica-se que os argumentos expendidos pela agravante, em suas razões de inconformismo, não têm o condão de infirmar a r. decisão agravada, a qual, cabe destacar, apresenta-se incensurável.
- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada

00109 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041532-85.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.041532-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE : JOAO FORTUNATO FILHO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : LUANA DA PAZ BRITO SILVA
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA CAROLINA SIQUEIRA PRIMIANO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG. : 11.00.00234-5 1 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

- A teor do disposto no artigo 535 do CPC, somente tem cabimento os embargos de declaração nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I) ou de omissão (inc. II).
- Não se presta ao manejo dos declaratórios hipótese na qual o embargante pretenda rediscutir matéria já decidida, emprestando-lhe caráter infringente, ou sua pretensão para que sejam respondidos, articuladamente, quesitos formulados.
- Mesmo que opostos os embargos de declaração objetivando ao prequestionamento, não há como se afastar o embargante de evidenciar a presença dos requisitos de que trata o artigo 535 do CPC.
- As questões trazidas nos presentes embargos foram oportunamente enfrentadas, motivo pelo que não há falar em vícios a serem sanados. Apenas, desejam os embargantes a rediscussão do mérito do recurso, o que não se admite em sede de embargos de declaração. Precedentes.
- Embargos de declaração conhecidos, para o fim de rejeitá-los.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada

00110 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042368-58.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.042368-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE : DORACI PRESTES DE ALMEIDA
ADVOGADO : ANA MARIA FRIAS PENHARBEL HOLTZ MORAES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.00131-5 2 Vr PIEDADE/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- A decisão agravada foi proferida em consonância com a legislação de regência e o entendimento jurisprudencial dominante deste Egrégio Tribunal e da Corte Superior, com supedâneo no artigo 557 do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder.
- Ao contrário das alegações da parte agravante, o CNIS demonstrou (fls. 29/32) que o marido da autora exerce atividade urbana há muitos anos, restando comprovado, portanto, que sua atividade preponderante é de natureza urbana.
- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada

00111 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048166-97.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.048166-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
AGRAVANTE : JOSE ROBERTO ZOCOLARO
ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00162-7 1 Vr JABOTICABAL/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS PELA APOSENTADORIA EM CURSO.

POSSIBILIDADE DE CONTAGEM SOMENTE DO TEMPO POSTERIOR A RENÚNCIA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- As contribuições recolhidas pelo aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ele retornar, destinam-se ao custeio da Previdência Social, em homenagem ao princípio constitucional da universalidade do custeio, não gerando direito à nenhuma prestação da Previdência Social, em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado (art. 12, § 4º, da Lei nº 8.212/91 e art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91).

- Consoante o entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, não há correspondência entre a contribuição, recolhida pelo aposentado que permanece ou retorna à atividade, e o incremento dos proventos, pelo que totalmente incabível a pretensão da parte autora de recálculo da renda mensal de sua aposentadoria com o aproveitamento do tempo de serviço e das contribuições vertidas após a sua jubilação.

- A desaposentação, nos moldes em que requerida pela parte autora - obtenção de nova aposentadoria mediante a renúncia da atual aposentadoria, com o aproveitamento de tempo de serviço/contribuição posterior à jubilação, para fins de cálculo de renda mensal mais vantajosa - diverge substancialmente da renúncia ao benefício de aposentadoria.

- Não interessa a parte autora a simples renúncia do benefício de aposentadoria, para voltar a contribuir para a previdência social ou, ainda, devolver os valores recebidos após sua jubilação, a fim de formular novo pedido de aposentadoria que lhe seja mais vantajosa. Nem tampouco cuida-se, *in casu*, de renúncia para efeito de contagem recíproca de tempo de serviço, por ter a parte autora ingressado em outro regime (estatutário).

- Na hipótese dos autos, a desaposentação pleiteada se mostra ineficaz, pois o tempo de serviço/contribuição posterior à aposentadoria atual não gera direito ao incremento dos proventos - somente o período posterior à data da renúncia da aposentadoria poderia ser somado ao tempo liberado pela renúncia e utilizado em novo cálculo da renda mensal - pelo que a parte autora só teria direito de obter novamente o benefício atual, ao qual terá renunciado. Precedentes desta E. Corte.

- Por fim, no que tange ao prequestionamento de matéria federal e constitucional, o recurso foi apreciado em todos os seus termos, pelo que atende a pretensão ora formulada neste mister.

- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Carla Abrantkoski Rister

Juíza Federal Convocada

00112 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049769-11.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.049769-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE : MAURO ROQUE DE QUEIROZ
ADVOGADO : ROGERIO MENDES DE QUEIROZ
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ ALVES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.00091-7 2 Vt CAPAO BONITO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ANTERIOR AO ART. 103 DA LEI 8.213/1991 (REDAÇÃO DA MP 1.523-9/1997). AGRAVO DESPROVIDO.

1. Ao dar nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991, a MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/1997) inovou ao prever prazo de decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários, de modo que atos de concessão até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que essa MP entrou em vigor (precedentes do E.STJ e desta C.Corte). Direito de o segurado pleitear revisão decaiu em 28/06/2007.
2. Por aplicação analógica do art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil (na redação da Lei 11.280/2006), o juiz pronunciará a decadência de ofício.
3. Decisão agravada mantida.
4. Recurso do particular desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Carla Abrantkoski Rister

Juíza Federal Convocada

00113 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000019-88.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.000019-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
AGRAVANTE : YOSHITO INOUE
ADVOGADO : EDUARDO MOREIRA e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCOS AURELIO C P CASTELLANOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00000198820124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS PELA APOSENTADORIA EM CURSO. POSSIBILIDADE DE CONTAGEM SOMENTE DO TEMPO POSTERIOR A RENÚNCIA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- As contribuições recolhidas pelo aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ele retornar, destinam-se ao custeio da Previdência Social, em homenagem ao princípio constitucional da universalidade do custeio, não gerando direito à nenhuma prestação da Previdência Social, em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado (art. 12, § 4º, da Lei nº 8.212/91 e art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91).

- Consoante o entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, não há correspondência entre a contribuição, recolhida pelo aposentado que permanece ou retorna à atividade, e o incremento dos proventos, pelo que totalmente incabível a pretensão da parte autora de recálculo da renda mensal de sua aposentadoria com o aproveitamento do tempo de serviço e das contribuições vertidas após a sua jubilação.

- A desaposentação, nos moldes em que requerida pela parte autora - obtenção de nova aposentadoria mediante a renúncia da atual aposentadoria, com o aproveitamento de tempo de serviço/contribuição posterior à jubilação, para fins de cálculo de renda mensal mais vantajosa - diverge substancialmente da renúncia ao benefício de aposentadoria.

- Não interessa a parte autora a simples renúncia do benefício de aposentadoria, para voltar a contribuir para a previdência social ou, ainda, devolver os valores recebidos após sua jubilação, a fim de formular novo pedido de aposentadoria que lhe seja mais vantajosa. Nem tampouco cuida-se, *in casu*, de renúncia para efeito de contagem recíproca de tempo de serviço, por ter a parte autora ingressado em outro regime (estatutário).

- Na hipótese dos autos, a desaposentação pleiteada se mostra ineficaz, pois o tempo de serviço/contribuição

posterior à aposentadoria atual não gera direito ao incremento dos proventos - somente o período posterior à data da renúncia da aposentadoria poderia ser somado ao tempo liberado pela renúncia e utilizado em novo cálculo da renda mensal - pelo que a parte autora só teria direito de obter novamente o benefício atual, ao qual terá renunciado. Precedentes desta E. Corte.

- Por fim, no que tange ao questionamento de matéria federal e - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Carla Abrantkoski Rister

Juíza Federal Convocada

00114 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003057-11.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.003057-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
AGRAVANTE : JORGE AMARO
ADVOGADO : ROBSON FRANCISCO RIBEIRO PROENÇA e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00030571120124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ANTERIOR AO ART. 103 DA LEI 8.213/1991 (REDAÇÃO DA MP 1.523-9/1997). PRECEDENTES DO E. STJ. AGRAVO IMPROVIDO.

- À época em que não havia a previsão da decadência (antes de 28/06/1997), em princípio - e em nome da segurança jurídica - não poderia ser aplicado o prazo decenal para a análise dos critérios utilizados para cálculo da renda mensal inicial.

- Ao dar nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991, a MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/1997) inovou ao prever prazo de decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários, de modo que atos de concessão até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que essa MP entrou em vigor (precedentes do E.STJ e desta C.Corte).

- Os benefícios anteriores à MP 1523/97 terão, pois, prazo de decadência que flui a partir de 28/06/1997, vigência desta última norma referida. Os posteriores a esta data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo.

- No caso dos autos, visto que a parte autora percebe benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com **DIB em 09/06/1993 (fls. 18)** e que a presente **ação foi ajuizada em 18/04/2012 (fls. 02)**, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

- Por aplicação analógica do art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil (na redação da Lei 11.280/2006), o juiz pronunciará a decadência de ofício.

- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada

00115 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004471-44.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.004471-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
AGRAVANTE : LAERTE DE ALMEIDA
ADVOGADO : EDUARDO MOREIRA e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCOS AURELIO C P CASTELLANOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00044714420124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS PELA APOSENTADORIA EM CURSO. POSSIBILIDADE DE CONTAGEM SOMENTE DO TEMPO POSTERIOR A RENÚNCIA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- As contribuições recolhidas pelo aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ele retornar, destinam-se ao custeio da Previdência Social, em homenagem ao princípio constitucional da universalidade do custeio, não gerando direito à nenhuma prestação da Previdência Social, em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado (art. 12, § 4º, da Lei nº 8.212/91 e art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91).
- Consoante o entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, não há correspondência entre a contribuição, recolhida pelo aposentado que permanece ou retorna à atividade, e o incremento dos proventos, pelo que totalmente incabível a pretensão da parte autora de recálculo da renda mensal de sua aposentadoria com o aproveitamento do tempo de serviço e das contribuições vertidas após a sua jubilação.
- A desaposentação, nos moldes em que requerida pela parte autora - obtenção de nova aposentadoria mediante a renúncia da atual aposentadoria, com o aproveitamento de tempo de serviço/contribuição posterior à jubilação, para fins de cálculo de renda mensal mais vantajosa - diverge substancialmente da renúncia ao benefício de aposentadoria.
- Não interessa a parte autora a simples renúncia do benefício de aposentadoria, para voltar a contribuir para a previdência social ou, ainda, devolver os valores recebidos após sua jubilação, a fim de formular novo pedido de aposentadoria que lhe seja mais vantajosa. Nem tampouco cuida-se, *in casu*, de renúncia para efeito de contagem recíproca de tempo de serviço, por ter a parte autora ingressado em outro regime (estatutário).
- Na hipótese dos autos, a desaposentação pleiteada se mostra ineficaz, pois o tempo de serviço/contribuição posterior à aposentadoria atual não gera direito ao incremento dos proventos - somente o período posterior à data da renúncia da aposentadoria poderia ser somado ao tempo liberado pela renúncia e utilizado em novo cálculo da renda mensal - pelo que a parte autora só teria direito de obter novamente o benefício atual, ao qual terá renunciado. Precedentes desta E. Corte.
- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
AGRAVANTE : RICARDO FUHRMANN NETO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ISABELA AZEVEDO E TOLEDO COSTA CERQUEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00058662320124036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS PELA APOSENTADORIA EM CURSO. POSSIBILIDADE DE CONTAGEM SOMENTE DO TEMPO POSTERIOR A RENÚNCIA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- As contribuições recolhidas pelo aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ele retornar, destinam-se ao custeio da Previdência Social, em homenagem ao princípio constitucional da universalidade do custeio, não gerando direito à nenhuma prestação da Previdência Social, em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado (art. 12, § 4º, da Lei nº 8.212/91 e art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91).

- Consoante o entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, não há correspondência entre a contribuição, recolhida pelo aposentado que permanece ou retorna à atividade, e o incremento dos proventos, pelo que totalmente incabível a pretensão da parte autora de recálculo da renda mensal de sua aposentadoria com o aproveitamento do tempo de serviço e das contribuições vertidas após a sua jubilação.

- A desaposentação, nos moldes em que requerida pela parte autora - obtenção de nova aposentadoria mediante a renúncia da atual aposentadoria, com o aproveitamento de tempo de serviço/contribuição posterior à jubilação, para fins de cálculo de renda mensal mais vantajosa - diverge substancialmente da renúncia ao benefício de aposentadoria.

- Não interessa a parte autora a simples renúncia do benefício de aposentadoria, para voltar a contribuir para a previdência social ou, ainda, devolver os valores recebidos após sua jubilação, a fim de formular novo pedido de aposentadoria que lhe seja mais vantajosa. Nem tampouco cuida-se, *in casu*, de renúncia para efeito de contagem recíproca de tempo de serviço, por ter a parte autora ingressado em outro regime (estatutário).

- Na hipótese dos autos, a desaposentação pleiteada se mostra ineficaz, pois o tempo de serviço/contribuição posterior à aposentadoria atual não gera direito ao incremento dos proventos - somente o período posterior à data da renúncia da aposentadoria poderia ser somado ao tempo liberado pela renúncia e utilizado em novo cálculo da renda mensal - pelo que a parte autora só teria direito de obter novamente o benefício atual, ao qual terá renunciado. Precedentes desta E. Corte.

- Por fim, no que tange ao prequestionamento de matéria federal e constitucional, o recurso foi apreciado em todos os seus termos, pelo que atende a pretensão ora formulada neste mister.

- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada

2012.61.27.002372-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
AGRAVANTE : LUIZ ANTONIO PEREIRA
ADVOGADO : MIQUELA CRISTINA BALDASSIN PIZANI e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODOLFO APARECIDO LOPES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00023722920124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS PELA APOSENTADORIA EM CURSO. POSSIBILIDADE DE CONTAGEM SOMENTE DO TEMPO POSTERIOR A RENÚNCIA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- As contribuições recolhidas pelo aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ele retornar, destinam-se ao custeio da Previdência Social, em homenagem ao princípio constitucional da universalidade do custeio, não gerando direito à nenhuma prestação da Previdência Social, em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado (art. 12, § 4º, da Lei nº 8.212/91 e art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91).
- Consoante o entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, não há correspondência entre a contribuição, recolhida pelo aposentado que permanece ou retorna à atividade, e o incremento dos proventos, pelo que totalmente incabível a pretensão da parte autora de recálculo da renda mensal de sua aposentadoria com o aproveitamento do tempo de serviço e das contribuições vertidas após a sua jubilação.
- A desaposentação, nos moldes em que requerida pela parte autora - obtenção de nova aposentadoria mediante a renúncia da atual aposentadoria, com o aproveitamento de tempo de serviço/contribuição posterior à jubilação, para fins de cálculo de renda mensal mais vantajosa - diverge substancialmente da renúncia ao benefício de aposentadoria.
- Não interessa a parte autora a simples renúncia do benefício de aposentadoria, para voltar a contribuir para a previdência social ou, ainda, devolver os valores recebidos após sua jubilação, a fim de formular novo pedido de aposentadoria que lhe seja mais vantajosa. Nem tampouco cuida-se, *in casu*, de renúncia para efeito de contagem recíproca de tempo de serviço, por ter a parte autora ingressado em outro regime (estatutário).
- Na hipótese dos autos, a desaposentação pleiteada se mostra ineficaz, pois o tempo de serviço/contribuição posterior à aposentadoria atual não gera direito ao incremento dos proventos - somente o período posterior à data da renúncia da aposentadoria poderia ser somado ao tempo liberado pela renúncia e utilizado em novo cálculo da renda mensal - pelo que a parte autora só teria direito de obter novamente o benefício atual, ao qual terá renunciado. Precedentes desta E. Corte.
- Por fim, no que tange ao prequestionamento de matéria federal e constitucional, o recurso foi apreciado em todos os seus termos, pelo que atende a pretensão ora formulada neste mister.
- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada

00118 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000383-52.2012.4.03.6138/SP

2012.61.38.000383-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
AGRAVANTE : CARLOS JAIME BURJATO
ADVOGADO : LAERCIO SALANI ATHAIDE e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DIEGO ANTEQUERA FERNANDES e outro
 : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00003835220124036138 1 Vr BARRETOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS PELA APOSENTADORIA EM CURSO. POSSIBILIDADE DE CONTAGEM SOMENTE DO TEMPO POSTERIOR A RENÚNCIA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- As contribuições recolhidas pelo aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ele retornar, destinam-se ao custeio da Previdência Social, em homenagem ao princípio constitucional da universalidade do custeio, não gerando direito à nenhuma prestação da Previdência Social, em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado (art. 12, § 4º, da Lei nº 8.212/91 e art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91).
- Consoante o entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, não há correspondência entre a contribuição, recolhida pelo aposentado que permanece ou retorna à atividade, e o incremento dos proventos, pelo que totalmente incabível a pretensão da parte autora de recálculo da renda mensal de sua aposentadoria com o aproveitamento do tempo de serviço e das contribuições vertidas após a sua jubilação.
- A desaposentação, nos moldes em que requerida pela parte autora - obtenção de nova aposentadoria mediante a renúncia da atual aposentadoria, com o aproveitamento de tempo de serviço/contribuição posterior à jubilação, para fins de cálculo de renda mensal mais vantajosa - diverge substancialmente da renúncia ao benefício de aposentadoria.
- Não interessa a parte autora a simples renúncia do benefício de aposentadoria, para voltar a contribuir para a previdência social ou, ainda, devolver os valores recebidos após sua jubilação, a fim de formular novo pedido de aposentadoria que lhe seja mais vantajosa. Nem tampouco cuida-se, *in casu*, de renúncia para efeito de contagem recíproca de tempo de serviço, por ter a parte autora ingressado em outro regime (estatutário).
- Na hipótese dos autos, a desaposentação pleiteada se mostra ineficaz, pois o tempo de serviço/contribuição posterior à aposentadoria atual não gera direito ao incremento dos proventos - somente o período posterior à data da renúncia da aposentadoria poderia ser somado ao tempo liberado pela renúncia e utilizado em novo cálculo da renda mensal - pelo que a parte autora só teria direito de obter novamente o benefício atual, ao qual terá renunciado. Precedentes desta E. Corte.
- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada

00119 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000821-40.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.000821-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
AGRAVANTE : MARIO HOSOKAWA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
 : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00008214020124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS PELA APOSENTADORIA EM CURSO. POSSIBILIDADE DE CONTAGEM SOMENTE DO TEMPO POSTERIOR A RENÚNCIA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- As contribuições recolhidas pelo aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ele retornar, destinam-se ao custeio da Previdência Social, em homenagem ao princípio constitucional da universalidade do custeio, não gerando direito à nenhuma prestação da Previdência Social, em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado (art. 12, § 4º, da Lei nº 8.212/91 e art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91).
- Consoante o entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, não há correspondência entre a contribuição, recolhida pelo aposentado que permanece ou retorna à atividade, e o incremento dos proventos, pelo que totalmente incabível a pretensão da parte autora de recálculo da renda mensal de sua aposentadoria com o aproveitamento do tempo de serviço e das contribuições vertidas após a sua jubilação.
- A desaposentação, nos moldes em que requerida pela parte autora - obtenção de nova aposentadoria mediante a renúncia da atual aposentadoria, com o aproveitamento de tempo de serviço/contribuição posterior à jubilação, para fins de cálculo de renda mensal mais vantajosa - diverge substancialmente da renúncia ao benefício de aposentadoria.
- Não interessa a parte autora a simples renúncia do benefício de aposentadoria, para voltar a contribuir para a previdência social ou, ainda, devolver os valores recebidos após sua jubilação, a fim de formular novo pedido de aposentadoria que lhe seja mais vantajosa. Nem tampouco cuida-se, *in casu*, de renúncia para efeito de contagem recíproca de tempo de serviço, por ter a parte autora ingressado em outro regime (estatutário).
- Na hipótese dos autos, a desaposentação pleiteada se mostra ineficaz, pois o tempo de serviço/contribuição posterior à aposentadoria atual não gera direito ao incremento dos proventos - somente o período posterior à data da renúncia da aposentadoria poderia ser somado ao tempo liberado pela renúncia e utilizado em novo cálculo da renda mensal - pelo que a parte autora só teria direito de obter novamente o benefício atual, ao qual terá renunciado. Precedentes desta E. Corte.
- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada

00120 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001600-92.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.001600-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
AGRAVANTE : MILTON CARLUCCI

ADVOGADO : ARISMAR AMORIM JUNIOR e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00016009220124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS PELA APOSENTADORIA EM CURSO. POSSIBILIDADE DE CONTAGEM SOMENTE DO TEMPO POSTERIOR A RENÚNCIA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- As contribuições recolhidas pelo aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ele retornar, destinam-se ao custeio da Previdência Social, em homenagem ao princípio constitucional da universalidade do custeio, não gerando direito à nenhuma prestação da Previdência Social, em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado (art. 12, § 4º, da Lei nº 8.212/91 e art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91).
- Consoante o entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, não há correspondência entre a contribuição, recolhida pelo aposentado que permanece ou retorna à atividade, e o incremento dos proventos, pelo que totalmente incabível a pretensão da parte autora de recálculo da renda mensal de sua aposentadoria com o aproveitamento do tempo de serviço e das contribuições vertidas após a sua jubilação.
- A desaposentação, nos moldes em que requerida pela parte autora - obtenção de nova aposentadoria mediante a renúncia da atual aposentadoria, com o aproveitamento de tempo de serviço/contribuição posterior à jubilação, para fins de cálculo de renda mensal mais vantajosa - diverge substancialmente da renúncia ao benefício de aposentadoria.
- Não interessa a parte autora a simples renúncia do benefício de aposentadoria, para voltar a contribuir para a previdência social ou, ainda, devolver os valores recebidos após sua jubilação, a fim de formular novo pedido de aposentadoria que lhe seja mais vantajosa. Nem tampouco cuida-se, *in casu*, de renúncia para efeito de contagem recíproca de tempo de serviço, por ter a parte autora ingressado em outro regime (estatutário).
- Na hipótese dos autos, a desaposentação pleiteada se mostra ineficaz, pois o tempo de serviço/contribuição posterior à aposentadoria atual não gera direito ao incremento dos proventos - somente o período posterior à data da renúncia da aposentadoria poderia ser somado ao tempo liberado pela renúncia e utilizado em novo cálculo da renda mensal - pelo que a parte autora só teria direito de obter novamente o benefício atual, ao qual terá renunciado. Precedentes desta E. Corte.
- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada

00121 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001713-46.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.001713-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
AGRAVANTE : JOSE GERALDO BRANDAO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCIA PEREIRA VALENTE LOMBARDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00017134620124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR. ART. 285-A. AGRAVO IMPROVIDO.

- A decisão agravada foi proferida em consonância com a legislação de regência e o entendimento jurisprudencial dominante deste Egrégio Tribunal e da Corte Superior, com supedâneo no artigo 557 do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder.
- In casu, verifica-se que a matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador.
- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada

00122 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002293-76.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.002293-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
AGRAVANTE : GILBERTO DELLAGO
ADVOGADO : LUIS GUSTAVO MARTINELLI PANIZZA e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00022937620124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS PELA APOSENTADORIA EM CURSO. POSSIBILIDADE DE CONTAGEM SOMENTE DO TEMPO POSTERIOR A RENÚNCIA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- As contribuições recolhidas pelo aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ele retornar, destinam-se ao custeio da Previdência Social, em homenagem ao princípio constitucional da universalidade do custeio, não gerando direito à nenhuma prestação da Previdência Social, em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado (art. 12, § 4º, da Lei nº 8.212/91 e art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91).
- Consoante o entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, não há correspondência entre a contribuição, recolhida pelo aposentado que permanece ou retorna à atividade, e o incremento dos proventos, pelo que totalmente incabível a pretensão da parte autora de recálculo da renda mensal de sua aposentadoria com o aproveitamento do tempo de serviço e das contribuições vertidas após a sua jubilação.
- A desaposentação, nos moldes em que requerida pela parte autora - obtenção de nova aposentadoria mediante a renúncia da atual aposentadoria, com o aproveitamento de tempo de serviço/contribuição posterior à jubilação, para fins de cálculo de renda mensal mais vantajosa - diverge substancialmente da renúncia ao benefício de

aposentadoria.

- Não interessa a parte autora a simples renúncia do benefício de aposentadoria, para voltar a contribuir para a previdência social ou, ainda, devolver os valores recebidos após sua jubilação, a fim de formular novo pedido de aposentadoria que lhe seja mais vantajosa. Nem tampouco cuida-se, *in casu*, de renúncia para efeito de contagem recíproca de tempo de serviço, por ter a parte autora ingressado em outro regime (estatutário).

- Na hipótese dos autos, a desaposentação pleiteada se mostra ineficaz, pois o tempo de serviço/contribuição posterior à aposentadoria atual não gera direito ao incremento dos proventos - somente o período posterior à data da renúncia da aposentadoria poderia ser somado ao tempo liberado pela renúncia e utilizado em novo cálculo da renda mensal - pelo que a parte autora só teria direito de obter novamente o benefício atual, ao qual terá renunciado. Precedentes desta E. Corte.

- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Carla Abrantkoski Rister

Juíza Federal Convocada

Boletim de Acórdão Nro 8544/2013

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009016-06.2003.4.03.6126/SP

2003.61.26.009016-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Carla Abrantkoski Rister
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : JOSE CARLOS DE MENESES SILVA e outro.
ADVOGADO : DANILO PEREZ GARCIA e outro

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. SENTENÇA PARCIALMENTE PROCEDENTE. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, À REMESSA OFICIAL E DEU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR. AGRAVO IMPROVIDO.

- A decisão agravada foi proferida em consonância com a legislação de regência e o entendimento jurisprudencial dominante deste Egrégio Tribunal e da Corte Superior, com supedâneo no artigo 557 do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder.

- A decisão monocrática bem analisou toda a matéria recursal, ao negar provimento à remessa oficial e à apelação do INSS e dar provimento à apelação do autor, para reconhecer como especiais os períodos de 01.07.1974 a 14.03.1980, 10.09.1980 a 30.06.1983, 09.01.1984 a 10.06.1985 e 07.01.1986 a 05.03.1997, bem como para conceder o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço.

- Período de 1º/07/1974 a 14/03/1980 calculado como especial. Não obstante a realização do laudo em outro local, a aferição da intensidade e pressão sonora a que submetido o autor restaram realizados na respectiva empresa e atividade em que o requerente à época trabalhava.

- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001614-76.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.001614-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE : JESUS DO NASCIMENTO DA FONSECA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRE EDUARDO SANTOS ZACARI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00016147620124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR. AGRAVO IMPROVIDO.

- A decisão agravada foi proferida em consonância com a legislação de regência e o entendimento jurisprudencial dominante deste Egrégio Tribunal e da Corte Superior, com supedâneo no artigo 557 do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder.

- A autarquia previdenciária aplicou a legislação em vigor, apurando-se a renda mensal inicial com o cálculo da média aritmética simples dos 36 últimos salários-de-contribuição, devidamente corrigidos.

- Estritamente do ponto de vista do direito aplicável, não deve prosperar o pedido de reajuste em razão da perda do seu valor real, considerado o disposto no art. 201, § 4º, da Constituição Federal. De efeito, o comando da Lei Maior assegura o reajuste dos benefícios a fim de preservá-los o valor real, sim, mas **conforme critérios definidos em lei**.

- Mediante a aplicação dos referidos índices e dispositivos normativos, os benefícios previdenciários vêm sendo preservados, segundo o princípio da irredutibilidade do valor dos benefícios (REsp 477.181 RJ, **Min. Jorge Scartezzini**; REsp 435.613 RJ, **Min. Gilson Dipp**; REsp 429.627 RJ, **Min. Felix Fischer**).

- Não consta tenha sido desconsiderado qualquer dos índices mencionados para o reajuste dos benefícios previdenciários, resguardado o período de aplicação de cada um, não se sustentando a aplicação de índices que não foram referendados pela legislação previdenciária.

- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada

Boletim de Acórdão Nro 8557/2013

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002539-72.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.002539-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : JOSE ELIAS CONCEICAO BORGES
ADVOGADO : LUANA DA PAZ BRITO SILVA
: GUILHERME DE CARVALHO
No. ORIG. : 00025397220124036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARAÇÃO. DECADÊNCIA. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ANTERIOR AO ART. 103 DA LEI 8.213/1991 (REDAÇÃO DA MP 1.523-9/1997). ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

Não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo 535 do Código de Processo Civil a autorizar o provimento dos embargos de declaração, porquanto a matéria objeto deste recurso foi apreciada de forma clara e coerente.

Tendo sido o acórdão impugnado proferido com base em fundamento consistente, o magistrado não está obrigado a responder, à exaustão, a todas as assertivas das partes, nem tampouco a se ater aos fundamentos indicados ou pronunciar-se acerca de todos os textos normativos por elas mencionados.

A providência pretendida pela embargante, em realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal finalidade em sede de embargos declaratórios. Somente por meio do competente recurso deve ser novamente aferida e não por meio de embargos de declaração.

Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os Embargos de Declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

Boletim de Acórdão Nro 8558/2013

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047377-21.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.047377-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO ROCHA MARTINS

EMBARGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : ACÓRDÃO DE FLS.104/112
ADVOGADO : JOSE GENARI
No. ORIG. : FERNANDO APARECIDO BALDAN
: 00.00.00009-8 1 Vr CATANDUVA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CONHECIDOS E REJEITADOS.

- Os Embargos Declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.

- Ainda que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual, situação que não se verifica no presente caso.

- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003704-08.2000.4.03.6109/SP

2000.61.09.003704-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : OLGA GOMES DA SILVA DINI
ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EXCLUÍDO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00037040820004036109 4 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR *PER CAPITA*. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO DO RECURSO COM BASE NO ART. 557 DO CPC. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.

2. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal *per capita* seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art.

20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

3. Requisitos legais não preenchidos.

4. Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003807-48.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.003807-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MARILENE NEVES VIEIRA espolio
ADVOGADO : GRAZIELLA FERNANDA MOLINA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTO EDGAR OSIRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00.00.00007-2 2 Vr PIRAJU/SP

EMENTA

ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO DO RECURSO COM BASE NO ART. 557 DO CPC. ÓBITO DA AUTORA ANTES DA REALIZAÇÃO DO ESTUDO SOCIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.

2. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal *per capita* seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

3. Na hipótese dos autos, a instrução processual não pode ser concluída em razão do óbito da Autora (Certidão de óbito - fl. 173), pois, para se aferir a presença dos requisitos necessários à concessão do benefício, deveria ter sido realizado estudo social, não sendo possível aceitar como meio apto a comprovar tais requisitos sua realização após o óbito.

4. Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001511-74.2001.4.03.6112/SP

2001.61.12.001511-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WALMIR RAMOS MANZOLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IVO ALVES PEREIRA
ADVOGADO : MITURU MIZUKAVA
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL EXERCIDO SEM REGISTRO. PROCEDÊNCIA PARCIAL. NÃO PREENCHIDAS AS EXIGÊNCIAS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.

- O conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante cópia do Título Eleitoral do autor (fl. 12), datado de 26.06.1970, constando a sua profissão de lavrador, sendo corroborada por prova testemunhal (fls. 40/41), consoante o enunciado da Súmula C. STJ n.º 149.
- Comprovado se acha, portanto, o exercício da atividade rural exercida no período de 26.06.1970, a partir do início de prova material em nome do autor, **a 10.07.1974, data mencionada pelo autor na inicial e corroborada pelos depoimentos testemunhais**, não necessitando para o reconhecimento desse lapso temporal que os documentos sejam ano a ano, uma vez que a lei exige apenas início probatório.
- Registro, ainda, que em relação ao período de labor rural anterior à prova mais remota em seu próprio nome, não há documentos nos autos que se prestam para tal finalidade, não podendo ser reconhecidos mediante prova exclusivamente testemunhal. O mesmo ocorre com os demais períodos pleiteados, intercalados com os períodos de registro na CTPS.
- No caso em apreço, quando da entrada em vigor das novas regras (16.12.98), o autor não possuía direito às regras anteriores à Emenda Constitucional n.º 20/1998, e de acordo com a regra de transição, o tempo que faltava com o acréscimo corresponde a 31 anos, 09 meses e 30 dias, conforme cálculo de pedágio.
- Somados o período de atividade rural ora reconhecido, 4 anos, 2 meses e 28 dias, com os períodos de atividade urbana anotados na CTPS (fls. 15/17), o segurado perfaz apenas 25 anos e 5 meses, até o mês de dezembro de 1998, tempo insuficiente para a concessão do benefício.
- Somando-se ainda o tempo de contribuição posterior a dezembro de 1998, o segurado perfaz o tempo total de 27 anos, 7 meses e 23 dias, tempo também insuficiente para a concessão do benefício pleiteado.
- Diante da ausência de preenchimento das exigências legais, a parte Autora não faz jus ao benefício de Aposentadoria por Tempo de Serviço/Contribuição.
- Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao Agravo Legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

2003.61.14.003257-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA FIORINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 247/257
INTERESSADO : JOAQUIM JACINTO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : WILSON MIGUEL

EMENTA

AGRAVO LEGAL. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADES ESPECIAIS. POSSIBILIDADE. PREENCHIDAS AS EXIGÊNCIAS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO PROPORCIONAL. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.

- O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).
- A conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto n.º 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto n.º 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei n.º 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.
- Observe-se que não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.
- Para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.
- Registre-se, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador.
- Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana.
- Verifica-se que o autor trabalhou em atividades insalubres nos períodos de 01.12.1971 a 01.11.1979, de 01.02.1980 a 19.10.1983 e de 02.07.1984 a 13.10.1996, submetido ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, no patamar de 87 dB, previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5 (Formulário e Laudo Técnico).
- No caso em apreço, o autor possui direito adquirido às regras anteriores, somando-se os períodos laborados em condições especiais convertidos aos incontestáveis, o segurado contava com **32 anos, 08 meses e 20 dias** de tempo de serviço, até a data da Emenda Constitucional n.º 20 de 16.12.1998, não entrando, portanto, na mencionada regra de transição.
- Assim, nos termos do art. 52 da Lei n.º 8.213/1991, a Aposentadoria por tempo de Serviço, na forma integral, antes da Emenda Constitucional n.º 20, de 16 de dezembro de 1998, como é o caso dos autos, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino.
- Desta forma, comprovados mais de 30 (trinta) anos de tempo de serviço e o cumprimento da carência, em conformidade com o art. 142 da Lei n.º 8.213/91, o autor faz jus ao benefício de Aposentadoria por Tempo de Serviço Proporcional.
- No presente caso, ressalte-se que é vedado o cômputo do tempo de serviço posterior à Emenda Constitucional n.º 20/98 para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, uma vez que o autor, nascido em 11.02.1956, não preencheria o requisito etário quando do requerimento administrativo (31.05.1999), e nem na propositura desta demanda, em 02.06.2003.
- O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (31.05.1999).
- Os honorários advocatícios são devidos pela autarquia ré no percentual de 10% sobre o valor da condenação, de acordo com os § 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, e a base de cálculo deve estar conforme à

Súmula 111 do STJ, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a decisão de fls.165/167, conforme anteriormente arbitrado.

- Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do Código de Processo Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, vez que o réu foi citado sob a vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

- A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

- A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei nº 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de 05.01.1993.

- Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000240-67.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.000240-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : WALDEMAR BATISTA
ADVOGADO : JOAQUIM BAHU
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VIRADOURO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 03.00.00145-2 1 Vr VIRADOURO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL EXERCIDO SEM REGISTRO. PROCEDÊNCIA PARCIAL. PREENCHIDAS AS EXIGÊNCIAS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NA MODALIDADE PROPORCIONAL. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.

- O conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante cópias de vários documentos em nome do autor (fls. 09/21), constando sua profissão de lavrador sendo corroborada por prova testemunhal (fls. 49/51), consoante o enunciado da Súmula C. STJ n.º 149.

- Saliente-se que a prova material mais remota em nome do autor, em que consta sua profissão de lavrador, é o seu Certificado de Alistamento Militar (fl. 09), datado de 05.07.1965.

- No caso em apreço, deve ser reconhecido o tempo de **20 anos, 11 meses e 27 dias** exercidos na atividade rural, sem registro na CTPS.

- Cumpre esclarecer que o período de trabalho rural ora reconhecido não se presta para efeitos da carência para a

aposentadoria por tempo de serviço.

- Assim, nos termos do art. 52 da Lei nº 8.213/1991, a aposentadoria por Tempo de Serviço, na forma proporcional, antes da Emenda Constitucional nº 20, de 16 de dezembro de 1998, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino.

- Desta maneira, quando da entrada em vigor das novas regras (16.12.1998), a parte autora havia trabalhado por **28 anos, 10 meses e 15 dias**, ou seja, faltava-lhe menos de **2 anos** de tempo de serviço para poder gozar da aposentadoria por tempo de serviço proporcional. Assim de acordo com a regra de transição, esse tempo deveria ser aumentado para cerca de **30 anos, 5 meses e 12 dias** (art. 9º, §1º, I, b da Emenda Constitucional nº 20/98).

- Somados, então, os períodos de trabalho ora reconhecidos aos períodos anotados na CTPS, com os posteriores à Emenda, inclusive (fls. 16/21), perfaz o autor o lapso de **30 anos, 11 meses e 1 dia** de serviço, na data do ajuizamento da ação, tudo conforme as planilhas que ora determino a juntada.

- Desta forma, observado o cumprimento da regra de transição e da carência estabelecida no art. 142 da Lei nº 8.213/1991, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, a partir da citação (30.10.2003).

- Devemos ressaltar que o tempo reconhecido de trabalho rural não foi utilizado para fins de preenchimento da carência. Aliás, a carência foi satisfeita, tendo vista ter o autor, implementado os requisitos para o benefício no ano de 2000, ou seja, mais de 30 anos de serviço e 53 anos de idade, sendo assim, eram necessárias apenas 114 contribuições pela tabela do art. 142 da Lei nº 8.213/1991 e o autor já contava com 119 na entrada do requerimento, considerados apenas os períodos de labor urbano.

- Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo Legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012167-30.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.012167-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : MANOEL NAPOLEAO SANTOS
ADVOGADO : LUIZ CARLOS LOPES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.89/91
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA LUCIA MARTINS BRANDAO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00006-2 1 Vr VICENTE DE CARVALHO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

1. Os Embargos Declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
2. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0052921-14.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.052921-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DEONIR ORTIZ SANTA ROSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : LUIZ CARLOS CUESTA HERNANDEZ
ADVOGADO : CLAUDENIR FRESCHI FERREIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE FERNANDOPOLIS SP
No. ORIG. : 05.00.00017-4 4 Vr FERNANDOPOLIS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CONHECIDOS E ACOLHIDOS, TODAVIA SEM EFEITOS INFRINGENTES. ERRO MATERIAL. SUBSTITUIÇÃO DO TEOR DO DISPOSITIVO DA DECISÃO, A FIM DE SANAR O VÍCIO APONTADO.

1. Observo que assiste razão ao embargante quando alega que a fundamentação da Decisão Monocrática está em contradição com seu dispositivo, no que se refere ao termo inicial do período de labor rural reconhecido (fls. 100). Portanto, os Embargos Declaratórios merecem ser acolhidos, para que seja sanado tal vício.
2. Altero, pois, o teor do dispositivo da Decisão Monocrática (fls. 100), a fim de que conste a seguinte redação: "Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" e §1º-A do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à Apelação do INSS e a Remessa Oficial e **DOU PROVIMENTO** à Apelação do Autor, apenas para reconhecer o trabalho rural sem registro na CTPS, no período entre **08.11.1976 a 24.07.1991**, expedindo-se em favor do autor a respectiva certidão de tempo de serviço, referente à este período de labor rural."
3. Atente-se, que o resultado do julgamento se mantém, já que a substituição do teor do dispositivo da Decisão Monocrática se deu, exclusivamente, com o intuito de se corrigir o erro material apontado pelo embargante.
4. Por fim, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado novo e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado Luiz Carlos Cuesta Hernandez, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata expedição de certidão de tempo de serviço, nos termos acima, com observância das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do Código de Processo Civil, facultando à Autarquia consignar na própria certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca (TRF 3ª Região, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Daldice Santana, Embargos Infringentes n.º 2002.03.99.036699-1, julgado em 10.11.2011).
5. Embargos de Declaração acolhidos, todavia sem efeitos infringentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolho os Embargos de Declaração do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003624-68.2005.4.03.6109/SP

2005.61.09.003624-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA ARMANDA MICOTTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.119/129
INTERESSADO : CARLOS ALBERTO VITTI
ADVOGADO : KELI CRISTINA MONTEBELO NUNES SCHMIDT
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CONHECIDOS E REJEITADOS.

- Os Embargos Declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.

- Ainda que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual, situação que não se verifica no presente caso.

- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002296-69.2006.4.03.6109/SP

2006.61.09.002296-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA ARMANDA MICOTTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.307/317
INTERESSADO : EDIR CECILIA DE ARAUJO
ADVOGADO : IVANI BATISTA LISBOA CASTRO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CONHECIDOS E REJEITADOS.

- Os Embargos Declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
- Ainda que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual, situação que não se verifica no presente caso.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00011 AGRAVO LEGAL EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006133-35.2006.4.03.6109/SP

2006.61.09.006133-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : PEDRO PAULO DA SILVA
ADVOGADO : IVANI BATISTA LISBOA CASTRO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 205/214
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARINA FONTOURA DE ANDRADE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ENQUADRAMENTO E CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM. PARCIAL PROCEDÊNCIA. PREENCHIDAS AS EXIGÊNCIAS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO INTEGRAL. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.

- O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).
- A conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto n.º 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto n.º 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei n.º 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.
- Observe-se que não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.
- Para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

- Registre-se, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador.
- Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana.
- Inicialmente, observa-se que o período de 04.06.1984 a 09.08.1984 foi enquadrado e convertido de tempo especial em comum quando do requerimento administrativo do autor pelo próprio INSS, considerada, assim, questão incontroversa.
- Verifica-se que o segurado trabalhou em atividades insalubres nos interregnos de 12.04.1977 a 24.11.1982, de 15.08.1984 a 08.09.1992, de 21.09.1992 a 31.01.1994, de 14.03.1994 a 14.03.1996 e de 25.03.1996 a 05.03.1997, submetido ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, no patamar acima de 82 dB, agente insalubre previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5 (PPP).
- No caso em apreço, somados os períodos incontroversos aos ora reconhecidos como especiais e convertidos em tempo comum, perfaz o autor **36 anos e 20 dias** de tempo de serviço, na data do requerimento administrativo (15.12.2005), fazendo jus ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral.
- O benefício deverá ser calculado em conformidade com o art. 53, II c/c art. 29, I (redação dada pela Lei 9.876/1999), ambos da Lei 8.213/1991, observadas as normas trazidas pelo art. 188 A e B do Decreto 3.048/1999.
- Ressalte-se que as parcelas vencidas desde o requerimento administrativo deverão ser reclamadas administrativamente ou pela via judicial própria, nos termos do art. 14, § 4º, da Lei 12.016/2009, e das Súmulas do STF (Enunciados 269 e 271), tendo em vista que o mandado de segurança não é o meio adequado à cobrança de valores em atraso, nem pode criar efeitos financeiros pretéritos.
- Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010187-77.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.010187-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
 EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 ADVOGADO : WALMIR RAMOS MANZOLI
 : HERMES ARRAIS ALENCAR
 EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
 INTERESSADO : OS MESMOS
 INTERESSADO : DOMINGAS BATISTA DE ARAUJO (= ou > de 60 anos)
 ADVOGADO : LUIZ CLAUDIO UBIDA DE SOUZA
 REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TEODORO SAMPAIO SP
 No. ORIG. : 04.00.00071-0 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

1. Os Embargos Declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo

questões já adequadamente apreciadas.
2. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020099-98.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.020099-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ELIZETE DE FATIMA PEREIRA incapaz
ADVOGADO : JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR
REPRESENTANTE : ZILDA APARECIDA PEREIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL DUARTE RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05.00.00141-3 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.

1. O benefício de pensão por morte está previsto nos arts. 74 a 79 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991. Para a sua concessão depende cumulativamente da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do de cujus, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.
2. Óbito, condição de segurado e qualidade de dependente devidamente comprovados.
3. Recurso de Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao Recurso de Agravo Legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007521-54.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.007521-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : JACIRA DE MELO RIBEIRO
ADVOGADO : EDNO ALVES DOS SANTOS e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 97/100

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O instituto da decadência não estava contemplado na redação original da Lei nº 8.213/91, que previa somente, em seu art. 103, a prescrição das prestações não pagas em sua época própria. Por sua vez, o aludido art. 103 teve, por diversas vezes, a sua redação alterada, de modo a estabelecer, a partir da MP nº 1.523/97, um prazo decadencial, ora de 10 anos, ora de 05 anos, para a revisão do **ato de concessão de benefício**. Depreende-se, portanto, que a decadência refere-se apenas e tão-somente ao direito à revisão do ato de concessão de benefício, e não nos pleitos de reajuste, daí não ser aplicável ao caso em exame.

- Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

- Tema pacificado pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, no julgamento dos autos RE 564354/SE.

- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao Agravo Legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001893-81.2007.4.03.6104/SP

2007.61.04.001893-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURO FURTADO DE LACERDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.136/146
INTERESSADO : JOAO SEBASTIAO ALVES
ADVOGADO : MONICA JUNQUEIRA PEREIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CONHECIDOS E REJEITADOS.

- Os Embargos Declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.

- Ainda que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual, situação que não se verifica no presente caso.

- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020275-43.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.020275-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ANDRELINO DE PROENCA
ADVOGADO : WELLINGTON ROGERIO BANDONI LUCAS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO MEDEIROS ANDRE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 06.00.00068-2 2 Vr CAPAO BONITO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.

1. O benefício de pensão por morte está previsto nos arts. 74 a 79 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991. Para a sua concessão depende cumulativamente da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do de cujus, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

2. Óbito, condição de segurado e qualidade de dependente devidamente comprovados.

3. Recurso de Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao Recurso de Agravo Legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037397-69.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.037397-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ISMAEL GARCIA DE MELLO incapaz
ADVOGADO : ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA
REPRESENTANTE : ALDO GARCIA
No. ORIG. : 05.00.00056-1 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO DEMONSTRADA. EFEITOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR *PER CAPITA*. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.

1. O acórdão embargado incidiu em omissão no tocante à aplicação do §1º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.
2. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal *per capita* seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).
3. Requisitos legais ensejadores à concessão do benefício preenchidos.
4. O termo inicial do benefício deve se dar a partir da data da citação, por ser o momento em que o Réu toma ciência da pretensão (art. 219 do CPC).
5. Os honorários advocatícios deverão incidir no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da Sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.
6. Honorários periciais e assistenciais fixados em R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais) cada, a serem custeados pelo INSS (Resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal).
7. Embargos de Declaração acolhidos com efeitos infringentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os Embargos de Declaração com efeitos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041507-14.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.041507-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : APARECIDA BRUMER LOURENCINI
ADVOGADO : REGINALDO APARECIDO DIONISIO DA SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : NILDA GLORIA BASSETO TREVISAN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00061-1 1 Vr INDAIATUBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ENTENDIMENTO DO STJ. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543 -C, § 7º, II, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

1. O benefício de pensão por morte está previsto nos arts. 74 a 79 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991. Para a sua concessão depende cumulativamente da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do de cujus, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.
2. Condição de segurado não comprovada.
3. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à Apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000981-35.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.000981-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA ARMANDA MICOTTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.327/333
INTERESSADO : JOSE AROLDO ALVES
ADVOGADO : REGINA DOS SANTOS BERNARDO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CONHECIDOS E REJEITADOS.

- Os Embargos Declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
- Ainda que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual, situação que não se verifica no presente caso.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e rejeitar os embargos de declaração, nos termos do

relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00020 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000284-84.2008.4.03.6118/SP

2008.61.18.000284-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DA CONCEICAO BARBOSA LOURENCO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : VALDECY PINTO DE MACEDO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00002848420084036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

EMENTA

ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR *PER CAPITA*. ART. 20, §3º, DA LEI Nº 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.

1. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal *per capita* seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).
2. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício.
3. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003).
4. Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo.
5. Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00021 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003219-96.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.003219-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : WALTER BRINGMANN
ADVOGADO : GUSTAVO DE CARVALHO MOREIRA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GUELFY PEREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 131/134
No. ORIG. : 00032199620084036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

- Adotadas as razões declinadas na decisão agravada.

- A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício apareceu com a 9ª reedição da Medida Provisória nº 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998, o *caput* do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória nº 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei nº 10.839/04.

- O Superior Tribunal de Justiça adotou entendimento, segundo o qual o prazo decenal estipulado pela Lei 9.528/1997 aplica-se aos benefícios concedidos a partir de sua edição, bem como aos anteriores a ela, cujo termo inicial deve ser a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal.

- Tendo em vista que a presente ação refere-se à revisão da renda mensal inicial (ato de concessão), que o benefício é anterior à edição da Lei n. 9.528/1997 e que a presente ação foi ajuizada somente em 25.04.2008, deve ser reconhecido o transcurso do prazo decenal.

- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00022 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000768-62.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.000768-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JESSICA GASPARATO SIQUEIRA incapaz
ADVOGADO : EDUARDO MACHADO SILVEIRA
REPRESENTANTE : MARIA CARGI GASPARATO SIQUEIRA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 03.00.00087-4 1 Vr ITABERA/SP

EMENTA

ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR *PER CAPITA*. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 34 DA LEI N.º 10.741/2003. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.

1. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal *per capita* seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

2. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício.

3. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN n.º 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003).

4. Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo.

5. Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00023 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO N.º 0001676-22.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.001676-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ORISON MARDEN JOSE DE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : EUNICE MARQUES SILVA e outros
: LUCIELIO SILVA SOUZA incapaz
: LUCELIA SILVA DE SOUZA incapaz
ADVOGADO : LAERCIO SALANI ATHAIDE
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BARRETOS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 07.00.00177-5 2 Vt BARRETOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. LISTISCONSORCIO NECESSÁRIO. NÃO NECESSIDADE.

1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.

2. Em relação a esposa do falecido e a seus filhos, cuja mãe não seja a parte autora, não há necessidade do litisconsórcio necessário, pois a existência de mais de um dependente não torna obrigatória a formação de

litisconsórcio necessário para fins de concessão de pensão por morte, tendo em vista a hipótese de habilitação posterior, prevista no artigo 76, *caput*, da Lei n.º 8.213/1991.

3. Recurso de Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao Recurso de Agravo Legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00024 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028784-26.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.028784-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : NATALINA DE JESUS OLIVEIRA incapaz
ADVOGADO : ENY SEVERINO DE FIGUEIREDO PRESTES
REPRESENTANTE : VICENTE GONCALVES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ENY SEVERINO DE FIGUEIREDO PRESTES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON JOSE GERMIN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 06.00.00047-4 2 Vr PEDERNEIRAS/SP

EMENTA

ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR *PER CAPITA*. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.

1. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal *per capita* seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

2. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício.

3. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003).

4. Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo.

5. Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00025 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000266-71.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.000266-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : DANIEL QUINTELA
ADVOGADO : KATIA HELENA FERNANDES SIMOES AMARO e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALVARO MICCHELUCCI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 135/139
No. ORIG. : 00002667120094036104 3 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

- Adotadas as razões declinadas na decisão agravada.

- A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício apareceu com a 9ª reedição da Medida Provisória nº 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998, o *caput* do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória nº 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei nº 10.839/04.

- O Superior Tribunal de Justiça adotou entendimento, segundo o qual o prazo decenal estipulado pela Lei 9.528/1997 aplica-se aos benefícios concedidos a partir de sua edição, bem como aos anteriores a ela, cujo termo inicial deve ser a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal.

- Tendo em vista que a presente ação refere-se à revisão da renda mensal inicial (ato de concessão), que o benefício é anterior à edição da Lei n. 9.528/1997 e que a presente ação foi ajuizada somente em 04.06.2008, deve ser reconhecido o transcurso do prazo decenal.

- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00026 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002523-60.2009.4.03.6107/SP

2009.61.07.002523-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JUDITH ROSA DE JESUS
ADVOGADO : IDALINO ALMEIDA MOURA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EMERSON LUIZ DE ALMEIDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00025236020094036107 1 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR *PER CAPITA*. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 34 DA LEI N.º 10.741/2003. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.

1. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal *per capita* seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).
2. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício.
3. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN n.º 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003).
4. Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo.
5. Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00027 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL N.º 0004646-28.2009.4.03.6108/SP

2009.61.08.004646-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MARIA APARECIDA GONCALVES DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : PAULO ROGERIO BARBOSA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO ZAITUN JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00046462820094036108 2 Vr BAURU/SP

EMENTA

ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR *PER CAPITA*. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO DO RECURSO COM BASE NO ART. 557 DO CPC. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.
2. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal *per capita* seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).
3. Requisitos legais não preenchidos.
4. Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00028 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005498-52.2009.4.03.6108/SP

2009.61.08.005498-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KARLA FELIPE DO AMARAL e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : APARECIDA JOSEFA MIGUEL
ADVOGADO : PAULO ROGERIO BARBOSA e outro
No. ORIG. : 00054985220094036108 3 Vr BAURU/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

1. Os Embargos Declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
2. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00029 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000656-20.2009.4.03.6111/SP

2009.61.11.000656-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO JOSE DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SERGIO YOSHITERU AOYAMA
ADVOGADO : WALDOMIRO FLORENTINO RITI e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00006562020094036111 3 Vr MARILIA/SP

EMENTA

ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR *PER CAPITA*. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.

1. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal *per capita* seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).
2. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício.
3. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003).
4. Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo.
5. Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00030 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001059-71.2009.4.03.6116/SP

2009.61.16.001059-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : RUBENS EDUARDO VIDAL

ADVOGADO : SIDNEI RIBEIRO DOS SANTOS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : STELA FATIMA SAMPINI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00010597120094036116 1 Vr ASSIS/SP

EMENTA

ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR *PER CAPITA*. ART. 20, §1º, DA LEI N.º 8.742/93. ARTIGO 16 DA LEI N.º 8.213/91. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.

1. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal *per capita* seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

2. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício.

3. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN n.º 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003).

4. Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00031 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL N.º 0001484-98.2009.4.03.6116/SP

2009.61.16.001484-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MANOEL JOSE DA SILVA
ADVOGADO : VALQUIRIA FERNANDES SENRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE RENATO DE LARA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00014849820094036116 1 Vr ASSIS/SP

EMENTA

ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR *PER CAPITA*. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 34 DA LEI N.º 10.741/2003. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.

1. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la

provida por sua família, cuja renda mensal *per capita* seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

2. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício.

3. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN n.º 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003).

4. Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo.

5. Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00032 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000573-83.2009.4.03.6117/SP

2009.61.17.000573-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : CELSO APARECIDO RODRIGUES
ADVOGADO : JOSE DANIEL MOSSO NORI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00005738320094036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. ART. 20, §2º, DA LEI N.º 8.742/93. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

1. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal *per capita* seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

2. Requisitos legais não preenchidos.

3. Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00033 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005040-
04.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.005040-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JAIME DE ALMEIDA FERREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00050400420094036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

1. Os Embargos Declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
2. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e rejeitar os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00034 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010018-24.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.010018-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : TOSSIUKE YOSHIMURA
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VANESSA BOVE CIRELLO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 107/113
No. ORIG. : 00100182420094036183 5V Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

- Adotadas as razões declinadas na decisão agravada.

- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral (no caso, RE 381.367, da relatoria do Ministro Marco Aurélio), nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica em sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.

- A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício apareceu com a 9ª reedição da Medida Provisória nº 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998, o *caput* do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória nº 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei nº 10.839/04.

- O Superior Tribunal de Justiça adotou entendimento, segundo o qual o prazo decenal estipulado pela Lei 9.528/1997 aplica-se aos benefícios concedidos a partir de sua edição, bem como aos anteriores a ela, cujo termo inicial deve ser a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal.

- Tendo em vista que a presente ação refere-se à revisão da renda mensal inicial (ato de concessão), que o benefício é anterior à edição da Lei n. 9.528/1997 e que a presente ação foi ajuizada somente em 13.08.2009, deve ser reconhecido o transcurso do prazo decenal.

- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00035 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010338-74.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.010338-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LILIANE MAHALEM DE LIMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : JOAO ALBERTO JORY
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00103387420094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

1. Os Embargos Declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
2. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00036 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014210-97.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.014210-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : NELSON BARREIROS
ADVOGADO : JOSE DANTAS LOUREIRO NETO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.100/124
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00142109720094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

1. Os Embargos Declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
2. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00037 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015916-18.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.015916-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : LIDIO MANOEL COSTA
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.90/94

INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00159161820094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

1. Os Embargos Declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
2. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00038 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017089-77.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.017089-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VANESSA BOVE CIRELLO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.98/101
INTERESSADO : JOAO FRANCISCO REIS
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
CODINOME : JOAO FRANCISCO REIS
No. ORIG. : 00170897720094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

1. Os Embargos Declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
2. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

2010.03.99.023633-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOSE DE MORAIS
ADVOGADO : BRENO GIANOTTO ESTRELA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCAS GASPAS MUNHOZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00031-7 2 Vr TANABI/SP

EMENTA

ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

1. O magistrado deve decidir de acordo com sua convicção, apreciando livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias dos autos (art. 131 do CPC). As provas produzidas nos presentes autos são suficientes ao deslinde da causa. Cumpre ressaltar que o laudo médico pericial (51/55) analisou as condições físicas do autor e respondeu suficientemente aos quesitos das partes.

2. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal *per capita* seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

3. Considerando-se a ausência do requisito da incapacidade para a vida independente e para o trabalho, resta prejudicada a análise da hipossuficiência da parte Autora.

4. Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

2010.03.99.024286-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCAS GASPAS MUNHOZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MERCILIA CARDOZO FERRARI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SILVIA WIZIACK SUEDAN
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 09.00.00047-6 2 Vr OLIMPIA/SP

EMENTA

ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR *PER CAPITA*. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 34 DA LEI N.º 10.741/2003. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.

1. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal *per capita* seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).
2. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício.
3. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN n.º 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003).
4. Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo.
5. Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00041 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL N.º 0039732-90.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.039732-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : ANTONIO QUAGLIA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALEXANDRE LUNDGREN RODRIGUES ARANDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 124/127
No. ORIG. : 10.00.00011-0 2 Vr BARRA BONITA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. AGRAVO DESPROVIDO. - Adotadas as razões declinadas na decisão agravada. - A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício apareceu com a 9ª reedição da Medida Provisória n.º 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei n.º 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei n.º 9.711, de 20 de novembro de 1998, o *caput* do artigo 103 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória n.º 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida

Provisória nº 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei nº 10.839/04.

- O Superior Tribunal de Justiça adotou entendimento, segundo o qual o prazo decenal estipulado pela Lei 9.528/1997 aplica-se aos benefícios concedidos a partir de sua edição, bem como aos anteriores a ela, cujo termo inicial deve ser a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal.

- Tendo em vista que a presente ação refere-se à revisão da renda mensal inicial (ato de concessão), que o benefício é anterior à edição da Lei n. 9.528/1997 e que a presente ação foi ajuizada somente em 25.01.2010, deve ser reconhecido o transcurso do prazo decenal.

- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00042 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003569-47.2010.4.03.6108/SP

2010.61.08.003569-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : BERTOLINA MARIA DA SILVA
ADVOGADO : LUIZ GUSTAVO BOIAM PANCOTTI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SIMONE GOMES AVERSA ROSSETTO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00035694720104036108 1 Vr BAURU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL ROBUSTA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA. DESNECESSIDADE.

1- Os documentos apresentados nos autos são hábeis a comprovar o efetivo exercício da atividade rural, mesmo de forma descontínua, a teor das regras insertas nos artigos 142 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991, pois constituem razoável início de prova material corroborado pelos depoimentos testemunhais.

2- Especificamente acerca do trabalho rural que deve ser exercido em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, o Superior Tribunal de Justiça decidiu, por unanimidade, que não é necessário que o trabalhador rural continue a trabalhar na lavoura até a véspera do dia em que irá efetuar o requerimento, quando já tiver preenchido o requisito etário e comprovado o tempo de trabalho campesino em número de meses idêntico à carência do benefício.

3- O próprio fato de se admitir período de trabalho descontínuo ilimitado no tempo para o cômputo do prazo necessário para obtenção do benefício, não afasta, assim, de lege ferenda, o seu direito, razão pela qual, nessa parte, a lei é incoerente. Se o exercício do trabalho rural pode ser descontínuo, não há necessidade do exercício do labor rural até as vésperas do seu requerimento, e o benefício deve ser reconhecido apesar de transcorrer lapso importante.

4-Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo, nos termos do relatório e voto que

ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00043 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002948-47.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.002948-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : RONALDO JOSE DE SOUZA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.164/170
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PRISCILA CHAVES RAMOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00029484720104036109 3 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

1. Os Embargos Declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
2. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00044 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005275-62.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.005275-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : ROSELY AZZINI TIOSSO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.149/158
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00052756220104036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

1. Os Embargos Declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
2. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00045 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011270-56.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.011270-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : WALTER NOVELLI
ADVOGADO : CRISTINA DOS SANTOS REZENDE e outro
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HELOISA MARIA FONTES BARRETO PRETURLAN e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 105/118
No. ORIG. : 00112705620104036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVOS LEGAIS. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSOS IMPROVIDOS.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Os arts. 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.
- O artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/1991 proíbe a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já recebido, ou seja, impede o recebimento de dois benefícios de forma concomitante, com exceção do salário-família e reabilitação profissional.
- A desaposentação enaltece a igualdade, o valor social do trabalho, o sistema previdenciário e outros valores decorrentes da dignidade humana, devendo haver devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, com a devida correção monetária pelos índices oficiais de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial.
- Em face da natureza alimentar o desconto deverá ser de 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.
- A correção monetária deve ser calculada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos

na Justiça Federal.

- Incabível a incidência de juros de mora, pois não verificada a hipótese de inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.
- Sucumbência recíproca quanto aos honorários advocatícios.
- Agravos a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AOS AGRAVOS LEGAIS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que os Juízes Convocados Carlos Francisco e Carla Rister ressaltaram seus entendimentos pessoais.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00046 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004667-55.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.004667-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANILO TROMBETTA NEVES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IZABEL DELFINO DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : GISLAINE APARECIDA ROZENDO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00046675520104036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR *PER CAPITA*. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.

1. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal *per capita* seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).
2. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício.
3. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003).
4. Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo.
5. Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00047 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005055-49.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.005055-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : WAGNER STOIANOV
ADVOGADO : ELIANE MARTINS DE OLIVEIRA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.114/123
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTON e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00050554920104036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

1. Os Embargos Declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
2. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00048 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000610-76.2010.4.03.6117/SP

2010.61.17.000610-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : ALVARO AUGUSTO ROSSATTO
ADVOGADO : FABIO LUIZ DIAS MODESTO e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALEXANDRE LUNDGREN RODRIGUES ARANDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 128/134
No. ORIG. : 00006107620104036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

- Adotadas as razões declinadas na decisão agravada.
- A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício apareceu com a 9ª reedição da Medida Provisória nº 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998, o *caput* do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória nº 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei nº 10.839/04.
- O Superior Tribunal de Justiça adotou entendimento, segundo o qual o prazo decenal estipulado pela Lei 9.528/1997 aplica-se aos benefícios concedidos a partir de sua edição, bem como aos anteriores a ela, cujo termo inicial deve ser a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal.
- Tendo em vista que a presente ação refere-se à revisão da renda mensal inicial (ato de concessão), que o benefício é anterior à edição da Lei n. 9.528/1997 e que a presente ação foi ajuizada somente em 12.04.2010, deve ser reconhecido o transcurso do prazo decenal.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00049 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005158-20.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.005158-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : JOSE LEANDRO DA SILVA SOBRINHO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.165/168
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO ALMANSA LOPES FILHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 000515820104036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

1. Os Embargos Declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
2. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE

DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00050 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002139-03.2010.4.03.6127/SP

2010.61.27.002139-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : JOAO JORGE (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : NATALINO APOLINARIO e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro
 : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 84/87
No. ORIG. : 00021390320104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SOBRESTAMENTO DO FEITO. NÃO APLICÁVEL. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

- Adotadas as razões declinadas na decisão agravada.

- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral (no caso, RE 381.367, da relatoria do Ministro Marco Aurélio), nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica em sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.

- A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício apareceu com a 9ª reedição da Medida Provisória nº 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998, o *caput* do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória nº 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei nº 10.839/04.

- O Superior Tribunal de Justiça adotou entendimento, segundo o qual o prazo decenal estipulado pela Lei 9.528/1997 aplica-se aos benefícios concedidos a partir de sua edição, bem como aos anteriores a ela, cujo termo inicial deve ser a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal.

- Tendo em vista que a presente ação refere-se à revisão da renda mensal inicial (ato de concessão), que o benefício é anterior à edição da Lei n. 9.528/1997 e que a presente ação foi ajuizada somente em 26.05.2010, deve ser reconhecido o transcurso do prazo decenal.

- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

2010.61.83.005276-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : WAGNER LUIZ TESCARO
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 230/237
No. ORIG. : 00052761920104036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

- Adotadas as razões declinadas na decisão agravada.

- A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício apareceu com a 9ª reedição da Medida Provisória nº 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998, o *caput* do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória nº 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei nº 10.839/04.

- O Superior Tribunal de Justiça adotou entendimento, segundo o qual o prazo decenal estipulado pela Lei 9.528/1997 aplica-se aos benefícios concedidos a partir de sua edição, bem como aos anteriores a ela, cujo termo inicial deve ser a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal.

- Tendo em vista que a presente ação refere-se à revisão da renda mensal inicial (ato de concessão), que o benefício é anterior à edição da Lei n. 9.528/1997 e que a presente ação foi ajuizada somente em 05.05.2010, deve ser reconhecido o transcurso do prazo decenal.

- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

2010.61.83.006617-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : MARIA APARECIDA AFONSO DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 90/95

INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00066178020104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REGULARIDADE DOS REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA.

- As Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 apenas definiram novos limites ao valor-teto dos salários-de-contribuição, não constituindo índices de reajustes. Em nenhum momento houve a pretensão de alterar os benefícios em manutenção. Não há qualquer base constitucional ou legal para a equiparação entre reajustes concedidos aos salários-de-contribuição e à renda mensal, tendo em vista que a lei estabelece os critérios próprios para cada um.

- Há que se ressaltar a total impossibilidade de determinar o recálculo dos reajustes do benefício mediante a utilização de outros índices e valores, dado que a forma de atualização e a fixação discricionária dos indexadores não é tarefa que cabe ao Poder Judiciário.

- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00053 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014987-48.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.014987-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : BENEDITO FAUSTINO DA SILVA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.109/111
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00149874820104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

1. Os Embargos Declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
2. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00054 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004479-07.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.004479-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VLADIMILSON BENTO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IRIS LEITE PEREIRA
ADVOGADO : THAIS HELENA DOS SANTOS
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITATIBA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00131-7 2 Vr ITATIBA/SP

EMENTA

ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR *PER CAPITA*. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 34 DA LEI N.º 10.741/2003. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.

1. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal *per capita* seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).
2. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício.
3. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN n.º 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003).
4. Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo.
5. Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00055 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006260-64.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.006260-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MARIA IZABEL ROSARIO
ADVOGADO : MARIO LUIS FRAGA NETTO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 08.00.00156-3 1 Vr ITAPORANGA/SP

EMENTA

ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. ART. 20, §2º, DA LEI N.º 8.742/93. POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO DO RECURSO COM BASE NO ART. 557 DO CPC. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.
2. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal *per capita* seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).
3. Requisitos legais não preenchidos.
4. Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00056 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015498-10.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.015498-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE CARLOS PARMEJANO
ADVOGADO : ANGELITA APARECIDA LEMES LUCHETTA
No. ORIG. : 09.00.00124-9 1 Vr SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

1. Os Embargos Declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
2. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e rejeitar os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00057 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036774-97.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.036774-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : CLAUDINEI MARTINS DE SOUZA
ADVOGADO : ELTON TAVARES DOMINGHETTI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LETICIA ARONI ZEBER
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 02.00.00113-7 2 Vr ITAPIRA/SP

EMENTA

ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR *PER CAPITA*. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.

1. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal *per capita* seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).
2. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício.
3. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003).
4. Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo.
5. Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00058 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039087-31.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.039087-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO HEILMANN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA FLORENTINA PIRES COSTA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ADILSON COUTINHO RIBEIRO JUNIOR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00023-4 1 Vr CANANEIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL DA SENTENÇA. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO. CNIS COM CONTRATOS URBANOS.

1. Nos termos do art. 17 da Lei nº 10.910/2004, nos processos em que atuem em razão das atribuições de seus cargos, os ocupantes dos cargos das carreiras de procurador Federal e de procurador do Banco Central do Brasil serão intimados e notificados pessoalmente.

2. Considerando-se que a autarquia Ré não foi intimada pessoalmente da r. Sentença, não há que se falar em intempestividade da Apelação.

3. Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de carência do referido benefício.

4. O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*".

5. A prova material restou afastada por constar no CNIS do marido da autora (fl. 37) contrato de natureza urbana, desde 1988.

6. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00059 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041376-34.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.041376-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE : LUIZ CARLOS QUINTINO
ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TATIANA CRISTINA DELBON
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 07.00.00149-8 2 Vr MOCOCA/SP

EMENTA

ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. TERMO INICIAL.

1. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal *per capita* seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

2. Conquanto o laudo médico pericial não tenha concluído pela incapacidade da parte Autora, ela preencheu o requisito etário no curso da ação - fl. 09.

3. Restou comprovado que a parte Autora preenche os requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado, fazendo jus ao recebimento do benefício assistencial desde a data em que completou 65 anos de idade: 10.05.2012 (fl. 09).

4. Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00060 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041634-44.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.041634-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARIA FRANCISCA RODRIGUES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : WATSON ROBERTO FERREIRA
No. ORIG. : 10.00.00144-1 3 Vr ITU/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

1. Os Embargos Declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.

2. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e rejeitar os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00061 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043359-68.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.043359-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GLAUCIANE ALVES MACEDO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : CICERO JOAQUIM MARTINS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ANA CAROLINA PINHEIRO TAHAN
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.01897-4 1 Vr BRASILANDIA/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PROVA MATERIAL. TRABALHO URBANO EM CARVOÁRIA.

1- O trabalho em carvoaria é considerado pela lei como sendo especial e não rural e, como o próprio autor descreveu em seu depoimento pessoal, por mais de 30 anos trabalhou em carvoaria na função de queimador de carvão (fl. 110).

2- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00062 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0045271-03.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.045271-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAMILA GOMES PERES
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ODETE BRITO COELHO DA SILVA
ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LIMEIRA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00065-9 1 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR *PER CAPITA*. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 34 DA LEI N.º 10.741/2003. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.

1. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal *per capita* seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).
2. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício.
3. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN n.º 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003).
4. Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo.
5. Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00063 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL N.º 0001430-06.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.001430-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : VICENTE DE PAULA GOMES
ADVOGADO : ANDRE GUSTAVO LOPES DA SILVA e outro
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCILENE QUEIROZ O DONNELL ALVAN e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 120/130
No. ORIG. : 00014300620114036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVOS LEGAIS. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO

AGRAVADA. RECURSOS IMPROVIDOS.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Os arts. 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.
- O artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/1991 proíbe a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já recebido, ou seja, impede o recebimento de dois benefícios de forma concomitante, com exceção do salário-família e reabilitação profissional.
- A desaposentação enaltece a igualdade, o valor social do trabalho, o sistema previdenciário e outros valores decorrentes da dignidade humana, devendo haver devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, com a devida correção monetária pelos índices oficiais de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial.
- Em face da natureza alimentar o desconto deverá ser de 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.
- A correção monetária deve ser calculada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
- Incabível a incidência de juros de mora, pois não verificada a hipótese de inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.
- Sucumbência recíproca quanto aos honorários advocatícios.
- Agravos a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AOS AGRAVOS LEGAIS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que os Juízes Convocados Carlos Francisco e Carla Rister ressalvaram seus entendimentos pessoais.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00064 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005764-74.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.005764-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : LUZIA BURCI ALVARES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : DANIELLE CRISTINA GONÇALVES PELICERI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCAS GASPAR MUNHOZ e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00057647420114036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR *PER CAPITA*. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 34 DA LEI N.º 10.741/2003.

REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.

1. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal *per capita* seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).
2. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício.
3. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN n.º 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003).
4. Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo.
5. Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00065 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000353-35.2011.4.03.6111/SP

2011.61.11.000353-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ADRIANO RAMOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ESTER MARINHO FERREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARIA FERNANDA G.FERNANDES NARDI e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00003533520114036111 2 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO. PROVA TESTEMUNHAL ROBUSTA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA. DESNECESSIDADE.

1- Os documentos apresentados nos autos são hábeis a comprovar o efetivo exercício da atividade rural, mesmo de forma descontínua, a teor das regras insertas nos artigos 142 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991, pois constituem razoável início de prova material corroborado pelos depoimentos testemunhais.

2- Especificamente acerca do trabalho rural que deve ser exercido em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, o Superior Tribunal de Justiça decidiu, por unanimidade, que não é necessário que o trabalhador rural continue a trabalhar na lavoura até a véspera do dia em que irá efetuar o requerimento, quando já tiver preenchido o requisito etário e comprovado o tempo de trabalho campesino em número de meses idêntico à carência do benefício.

3- O próprio fato de se admitir período de trabalho descontínuo ilimitado no tempo para o cômputo do prazo necessário para obtenção do benefício, não afasta, assim, de lege ferenda, o seu direito, razão pela qual, nessa parte, a lei é incoerente. Se o exercício do trabalho rural pode ser descontínuo, não há necessidade do exercício do labor rural até as vésperas do seu requerimento, e o benefício deve ser reconhecido apesar de transcorrer lapso

importante.

4-Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00066 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003679-03.2011.4.03.6111/SP

2011.61.11.003679-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ADRIANO RAMOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : EVA DE OLIVEIRA FERREIRA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : ANDERSON CEGA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00036790320114036111 2 Vr MARILIA/SP

EMENTA

ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR *PER CAPITA*. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 34 DA LEI N.º 10.741/2003. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.

1. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal *per capita* seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

2. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício.

3. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003).

4. Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo.

5. Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00067 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001512-04.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.001512-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : BERNADETE THIAGO ESPIRITO SANTO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ELIANE MARTINS DE OLIVEIRA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.166/173
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA FIORINI VARGAS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00015120420114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

1. Os Embargos Declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
2. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00068 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008397-19.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.008397-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : PLINIO NASCIMENTO DOS SANTOS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : LUANA DA PAZ BRITO SILVA e outro
: GUILHERME DE CARVALHO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ISABELA AZEVEDO E TOLEDO COSTA CERQUEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 106/109
No. ORIG. : 00083971920114036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REGULARIDADE DOS REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- As Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 apenas definiram novos limites ao valor-teto dos salários-de-contribuição, não constituindo índices de reajustes. Em nenhum momento houve a pretensão de alterar os benefícios em manutenção. Não há qualquer base constitucional ou legal para a equiparação entre reajustes concedidos aos salários-de-contribuição e à renda mensal, tendo em vista que a lei estabelece os critérios próprios para cada um.
- Há que se ressaltar a total impossibilidade de determinar o recálculo dos reajustes do benefício mediante a utilização de outros índices e valores, dado que a forma de atualização e a fixação discricionária dos indexadores não é tarefa que cabe ao Poder Judiciário.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao Agravo Legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00069 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011809-89.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.011809-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : NELSON BELARMINO DA SILVA
ADVOGADO : PEDRO DE CARVALHO BOTTALLO e outro
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 121/131
No. ORIG. : 00118098920114036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVOS LEGAIS. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. SOBRESTAMENTO DO FEITO. NÃO APLICÁVEL. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSOS IMPROVIDOS.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral (no caso, RE 381.367, da relatoria do Ministro Marco Aurélio), nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica em sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Os arts. 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.
- O artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/1991 proíbe a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já recebido, ou seja, impede o recebimento de dois benefícios de forma concomitante, com exceção do salário-família e reabilitação profissional.

- A desaposentação anelete a igualdade, o valor social do trabalho, o sistema previdenciário e outros valores decorrentes da dignidade humana, devendo haver devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, com a devida correção monetária pelos índices oficiais de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial.
- Em face da natureza alimentar o desconto deverá ser de 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.
- A correção monetária deve ser calculada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
- Incabível a incidência de juros de mora, pois não verificada a hipótese de inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.
- Sucumbência recíproca quanto aos honorários advocatícios.
- Agravos a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AOS AGRAVOS LEGAIS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que os Juízes Convocados Carlos Francisco e Carla Rister ressaltaram seus entendimentos pessoais.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00070 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006655-58.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.006655-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : LUCY CABRAL DE OLIVEIRA E SOUZA WENZEL (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : MARIA JOSE GIANELLA CATALDI e outro
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 155/165
No. ORIG. : 00066555820114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVOS LEGAIS. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSOS IMPROVIDOS.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Os arts. 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.
- O artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/1991 proíbe a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já recebido, ou seja, impede o recebimento de dois benefícios de forma concomitante, com exceção do salário-

família e reabilitação profissional.

- A desaposentação analtece a igualdade, o valor social do trabalho, o sistema previdenciário e outros valores decorrentes da dignidade humana, devendo haver devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, com a devida correção monetária pelos índices oficiais de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial.
- Em face da natureza alimentar o desconto deverá ser de 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.
- A correção monetária deve ser calculada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
- Incabível a incidência de juros de mora, pois não verificada a hipótese de inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.
- Sucumbência recíproca quanto aos honorários advocatícios.
- Agravos a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AOS AGRAVOS LEGAIS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que os Juízes Convocados Carlos Francisco e Carla Rister ressalvaram seus entendimentos pessoais.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00071 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012396-79.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.012396-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : THEREZA CZUBIENIAK
ADVOGADO : ARISMAR AMORIM JUNIOR e outro
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 176/186
No. ORIG. : 00123967920114036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVOS LEGAIS. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. SOBRESTAMENTO DO FEITO. NÃO APLICÁVEL. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSOS IMPROVIDOS.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral (no caso, RE 381.367, da relatoria do Ministro Marco Aurélio), nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica em sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não

mais deseja.

- Os arts. 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.
- O artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/1991 proíbe a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já recebido, ou seja, impede o recebimento de dois benefícios de forma concomitante, com exceção do salário-família e reabilitação profissional.
- A desaposentação enaltece a igualdade, o valor social do trabalho, o sistema previdenciário e outros valores decorrentes da dignidade humana, devendo haver devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, com a devida correção monetária pelos índices oficiais de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial.
- Em face da natureza alimentar o desconto deverá ser de 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.
- A correção monetária deve ser calculada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
- Incabível a incidência de juros de mora, pois não verificada a hipótese de inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.
- Sucumbência recíproca quanto aos honorários advocatícios.
- Agravos a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AOS AGRAVOS LEGAIS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que os Juízes Convocados Carlos Francisco e Carla Rister ressalvaram seus entendimentos pessoais.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00072 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014069-10.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.014069-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : ORISONTE PRETEL JUNIOR
ADVOGADO : PATRICIA CONCEIÇÃO MORAIS e outro
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 161/173
No. ORIG. : 00140691020114036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVOS LEGAIS. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSOS IMPROVIDOS.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo

impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.

- Os arts. 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.
- O artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/1991 proíbe a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já recebido, ou seja, impede o recebimento de dois benefícios de forma concomitante, com exceção do salário-família e reabilitação profissional.
- A desaposentação enaltece a igualdade, o valor social do trabalho, o sistema previdenciário e outros valores decorrentes da dignidade humana, devendo haver devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, com a devida correção monetária pelos índices oficiais de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial.
- Em face da natureza alimentar o desconto deverá ser de 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.
- A correção monetária deve ser calculada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
- Incabível a incidência de juros de mora, pois não verificada a hipótese de inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.
- Sucumbência recíproca quanto aos honorários advocatícios.
- Agravos a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AOS AGRAVOS LEGAIS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que os Juízes Convocados Carlos Francisco e Carla Rister ressalvaram seus entendimentos pessoais.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00073 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014318-58.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.014318-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JANAINA LUZ CAMARGO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 137/150
INTERESSADO : ERNANI JOSE DO PRADO
ADVOGADO : MARCELO TARCISIO DOS SANTOS e outro
No. ORIG. : 00143185820114036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO DO FEITO. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Os arts. 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.
- O artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/1991 proíbe a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já recebido, ou seja, impede o recebimento de dois benefícios de forma concomitante, com exceção do salário-família e reabilitação profissional.
- A desaposentação enaltece a igualdade, o valor social do trabalho, o sistema previdenciário e outros valores decorrentes da dignidade humana, devendo haver devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, com a devida correção monetária pelos índices oficiais de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial.
- Em face da natureza alimentar o desconto deverá ser de 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.
- A correção monetária deve ser calculada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
- Incabível a incidência de juros de mora, pois não verificada a hipótese de inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.
- Sucumbência recíproca quanto aos honorários advocatícios.
- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral (no caso, RE 381.367, da relatoria do Ministro Marco Aurélio), nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que os Juizes Convocados Carlos Francisco e Carla Rister ressaltaram seus entendimentos pessoais.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00074 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015008-75.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.015008-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE	: YSADORA RODRIGUES DE SOUZA incapaz
ADVOGADO	: VINÍCIUS VILELA DOS SANTOS
REPRESENTANTE	: LUCIVANIA RODRIGUES DE ARAUJO
AGRAVADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE EPITACIO SP
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 12.00.00055-3 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-

RECLUSÃO. PARÂMETRO PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RENDA DO SEGURADO PRESO AO TEMPO DO ENCARCERAMENTO. PRECEDENTES DO STF. LIMITAÇÃO CONSTITUCIONAL. DISTRIBUTIVIDADE DO BENEFÍCIO. TUTELA ANTECIPADA INDEFERIDA. INEXISTÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA E VEROSSIMILHANÇA DAS ALEGAÇÕES.

1. A limitação constitucionalmente preposta refere-se a mera distributividade do benefício de auxílio-reclusão. Ademais, importa notar que o valor fixado para fins de "baixa-renda" não se mantém estagnado, o que, de fato, denotaria inconstitucionalidade em face dos avanços temporais, tendo sido progressivamente elevado por intermédio de diversas Portarias do Ministério da Previdência e Assistência Social.
2. Cumpre observar que, após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98, o auxílio-reclusão passou a ser devido unicamente aos segurados de baixa renda (artigo 201, IV, da CF), estabelecendo o artigo 13 da EC referida que, enquanto não houvesse legislação infraconstitucional que esclarecesse quais são os segurados que se enquadrariam na definição "de baixa renda", deveriam ser assim considerados aqueles com renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00.
3. Oportuno salientar que a renda bruta mensal máxima a que se referem os dispositivos acima mencionados é a renda do segurado preso, e não a de seus dependentes.
4. Com relação especificamente ao valor máximo de renda bruta do recluso, cumpre esclarecer que não se manteve congelado desde então. Tem sido, na verdade, atualizado por diversas portarias do Ministério da Previdência e Assistência Social.
5. O auxílio reclusão é devido a dependentes do segurado recluso, desde que este possua "baixa renda" ao tempo do encarceramento, nos termos acima delineados, ou então esteja desempregado ao tempo da prisão (desde que não tenha perdido a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91).
6. Faz-se necessário, portanto, que, ao requerer o benefício em questão, seu(s) dependente(s) comprove(m) essa condição (sua dependência econômica em relação ao recluso), bem como que faça(m) prova da prisão e da manutenção do recluso no cárcere ao tempo do ajuizamento da ação. É necessário, outrossim, que comprove(m) a condição de segurado do recluso, bem como o fato deste possuir renda igual ou inferior ao previsto nas portarias ministeriais.
7. Verifica-se que ao tempo do encarceramento - aos 23.12.2011 (fl. 29), o genitor da autora estava empregado, conforme cópias da CTPS do recluso (fls. 30/31).
8. O salário-de-contribuição do recluso, referente a dezembro de 2011, foi de R\$ 891,00, portanto, maior do que o valor estabelecido pela Portaria nº 407, de 14.07.2011, que fixou o teto em R\$ 862,60, para o período.
9. À vista do referido, é possível concluir, em juízo de cognição sumária, pelo não preenchimento dos requisitos exigidos para a implementação, em sede de tutela antecipada, do benefício de auxílio-reclusão, haja vista não estarem presentes os critérios do artigo 273 do Código de Processo Civil.
10. Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao Agravo Legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00075 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015770-91.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.015770-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL DUARTE RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : PAMELA TAIS MAGRI DA SILVA

ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAQUARITINGA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 12.00.00040-1 1 Vr TAQUARITINGA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. AUTORA CONVIVENTE. UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA. PARÂMETRO PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RENDA DO SEGURADO PRESO AO TEMPO DO ENCARCERAMENTO. PRECEDENTES DO STF. LIMITAÇÃO CONSTITUCIONAL. DISTRIBUTIVIDADE DO BENEFÍCIO. TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA.

1. A limitação constitucionalmente preposta refere-se a mera distributividade do benefício de auxílio-reclusão. Ademais, importa notar que o valor fixado para fins de "baixa-renda" não se mantém estagnado, o que, de fato, denotaria inconstitucionalidade em face dos avanços temporais, tendo sido progressivamente elevado por intermédio de diversas Portarias do Ministério da Previdência e Assistência Social.
2. Cumpre observar que, após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98, o auxílio reclusão passou a ser devido unicamente aos segurados de baixa renda (artigo 201, IV, da CF), estabelecendo o artigo 13 da EC referida que, enquanto não houvesse legislação infraconstitucional que esclarecesse quais são os segurados que se enquadrariam na definição "de baixa renda", deveriam ser assim considerados aqueles com renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00.
3. Oportuno salientar que a renda bruta mensal máxima a que se referem os dispositivos acima mencionados é a renda do segurado preso, e não a de seus dependentes.
4. Com relação especificamente ao valor máximo de renda bruta do recluso, cumpre esclarecer que não se manteve congelado desde então. Tem sido, na verdade, atualizado por diversas portarias do Ministério da Previdência e Assistência Social.
5. O auxílio reclusão é devido a dependentes do segurado recluso, desde que este possua "baixa renda" ao tempo do encarceramento, nos termos acima delineados, ou então esteja desempregado ao tempo da prisão (desde que não tenha perdido a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91).
6. Faz-se necessário, portanto, que, ao requerer o benefício em questão, seu(s) dependente(s) comprove(m) essa condição (sua dependência econômica em relação ao recluso), bem como que faça(m) prova da prisão e da manutenção do recluso no cárcere ao tempo do ajuizamento da ação. É necessário, outrossim, que comprove(m) a condição de segurado do recluso, bem como o fato deste possuir renda igual ou inferior ao previsto nas portarias ministeriais.
7. A autora juntou aos autos cópia de Contrato de Locação de imóvel residencial em que ela e o segurado constam como locatários às fl. 57/61. Há também declaração de Maria Bernardi (fl. 62), explicitando que a autora e seu companheiro fazem compras regulares em seu estabelecimento e que os pagamentos são efetuados por Jorge Nilson Hércules, que pode ser equiparada a uma prova testemunhal. Tais documentos, neste momento processual, são suficientes para comprovar a união estável alegada, ao menos na análise superficial para a concessão da tutela antecipada.
8. Verifica-se que ao tempo do encarceramento - aos 28.07.2011 - o recluso estava em período de graça, e, portanto, mantinha sua qualidade de segurado, tendo em vista seu último vínculo na CTPS ter cessado em 28.10.2010, além de constar como trabalhador avulso da Cooperativa dos Plantadores de Cana da Zona de Guariba, nos meses de abril e maio de 2011, conforme cópias de seu CNIS (fl. 43).
9. Devemos ressaltar que seu último salário-de-contribuição para um mês completo é o da competência de maio de 2011, no valor de R\$ 1.041,39 (fl. 44).
10. Apesar de seu último salário-de-contribuição ser maior do que o valor estabelecido pela Portaria nº 407, de 14.07.2011, que fixou o teto em R\$ 862,60, para o período, ele não poderá ser utilizado como parâmetro para a não concessão do benefício de auxílio-reclusão, pois o segurado, quando da sua prisão, encontrava-se desempregado, em período de graça, enquadrando-se perfeitamente no art. 116, §1º, do Decreto 3.048/1999, já descrito acima, sendo de rigor a concessão do benefício na presente hipótese.
11. À vista do referido, é possível concluir, em juízo de cognição sumária, pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a implementação, em sede de tutela antecipada, do benefício de auxílio-reclusão, haja vista estarem presentes os critérios do artigo 273 do Código de Processo Civil.
12. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo Legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00076 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024473-11.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.024473-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : MARCELY DA SILVA BUENO incapaz e outro
: DAVI DA SILVA BUENO incapaz
REPRESENTANTE : GISLAINE CIBELE BARBOSA DA SILVA
ADVOGADO : MARIA JOSE DA FONSECA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI MIRIM SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 12.00.00063-8 3 Vr MOGI MIRIM/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. PARÂMETRO PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RENDA DO SEGURADO PRESO AO TEMPO DO ENCARCERAMENTO. SEGURADO DESEMPREGADO. PERÍODO DE GRAÇA. PRECEDENTES DO STF. LIMITAÇÃO CONSTITUCIONAL. DISTRIBUTIVIDADE DO BENEFÍCIO. TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA.

1. A limitação constitucionalmente preposta refere-se a mera distributividade do benefício de auxílio-reclusão. Ademais, importa notar que o valor fixado para fins de "baixa-renda" não se mantém estagnado, o que, de fato, denotaria inconstitucionalidade em face dos avanços temporais, tendo sido progressivamente elevado por intermédio de diversas Portarias do Ministério da Previdência e Assistência Social.
2. Cumpre observar que, após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98, o auxílio reclusão passou a ser devido unicamente aos segurados de baixa renda (artigo 201, IV, da CF), estabelecendo o artigo 13 da EC referida que, enquanto não houvesse legislação infraconstitucional que esclarecesse quais são os segurados que se enquadrariam na definição "de baixa renda", deveriam ser assim considerados aqueles com renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00.
3. Oportuno salientar que a renda bruta mensal máxima a que se referem os dispositivos acima mencionados é a renda do segurado preso, e não a de seus dependentes.
4. Com relação especificamente ao valor máximo de renda bruta do recluso, cumpre esclarecer que não se manteve congelado desde então. Tem sido, na verdade, atualizado por diversas portarias do Ministério da Previdência e Assistência Social.
5. O auxílio reclusão é devido a dependentes do segurado recluso, desde que este possua "baixa renda" ao tempo do encarceramento, nos termos acima delineados, ou então esteja desempregado ao tempo da prisão (desde que não tenha perdido a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91).
6. Faz-se necessário, portanto, que, ao requerer o benefício em questão, seu(s) dependente(s) comprove(m) essa condição (sua dependência econômica em relação ao recluso), bem como que faça(m) prova da prisão e da manutenção do recluso no cárcere ao tempo do ajuizamento da ação. É necessário, outrossim, que comprove(m) a condição de segurado do recluso, bem como o fato deste possuir renda igual ou inferior ao previsto nas portarias ministeriais.
7. Verifica-se que ao tempo do encarceramento - ao 01.11.2011 (fl. 19), o genitor dos autores estava em período de graça, e, portanto, mantinha sua qualidade de segurado, tendo em vista seu último vínculo empregatício ter cessado em dezembro de 2010, conforme o documento de fl. 18, quando seu salário-de-contribuição foi no valor de R\$ 1.338,00.
8. Apesar de seu último salário-de-contribuição ser maior do que o valor estabelecido pela Portaria nº 407, de 14.07.2011, que fixou o teto em R\$ 862,60, para o período, ele não poderá ser utilizado como parâmetro para a

não concessão do benefício de auxílio-reclusão, pois o segurada, quando da sua prisão, encontrava-se desempregado, em período de graça, enquadrando-se perfeitamente no art. 116, §1º, do Decreto 3.048/1999, já descrito acima, sendo de rigor a concessão do benefício na presente hipótese.

9. Com relação ao recebimento do auxílio-doença pelo segurado, sua cessação deu-se em 13.11.2011, conforme o documento de fl. 24, devendo ser o auxílio-reclusão pleiteado, concedido a partir do dia 14.11.2011, pois é vedada por Lei a cumulação desses benefícios.

10. À vista do referido, é possível concluir, em juízo de cognição sumária, pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a implementação, em sede de tutela antecipada, do benefício de auxílio-reclusão, haja vista estarem presentes os critérios do artigo 273 do Código de Processo Civil.

11. Vale acrescentar que, a irreversibilidade da tutela antecipada é a de ordem jurídica e não fática. Sempre será possível reverter a implantação do benefício pela mera revogação da ordem concessiva. Assim sendo, não há que falar em malferimento do artigo 273, § 3º, do Código de Processo Civil.

12. Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo Legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00077 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000333-83.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.000333-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARIA JOSE ALVES FURTADO
ADVOGADO : WANDER FREGNANI BARBOSA
No. ORIG. : 10.00.00145-3 1 Vr IGARAPAVA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

1. Os Embargos Declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
2. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00078 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007111-69.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.007111-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WENDELL HENRIQUE DE BARROS NASCIMENTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ALDEIR BATISTA ALVES DOS SANTOS
ADVOGADO : JOSE ANTONIO SOARES NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 08.00.01469-6 1 Vr MUNDO NOVO/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. CNIS COM CONTRATOS URBANOS. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. ALEGAÇÃO DE DESERÇÃO. PRECLUSÃO.

1. A obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de 01 salário mínimo, disciplinada pelos arts. 143 e 48 da Lei 8.213/91 está condicionada à satisfação dos requisitos de idade mínima de 60 (sessenta) anos para homens e 55 (cinquenta e cinco) anos para mulheres (trabalhadores rurais), e exercício da atividade rurícola, dentro do período de carência estabelecido no art. 142 do mesmo diploma legal, ainda que de forma descontínua.
2. A presença de início razoável de prova material, ratificada pela testemunhal, de modo firme e uniforme, quando conjugadas, formam conjunto hábil à comprovação do efetivo exercício da atividade rurícola da parte autora.
3. A prova material foi afastada por constar no CNIS do marido da autora (fl. 27) contrato de natureza urbana, a partir de 1978.
4. Requisitos ensejadores à concessão do benefício não preenchidos
5. Irresignação acerca de eventual deserção do apelo autárquico não apresentada por intermédio da via processual adequada, culminando em preclusão.
6. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00079 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016635-90.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.016635-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : RAFAEL MARIANO GONCALVES
ADVOGADO : LUIZ GUSTAVO BOIAM PANCOTTI
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 135/148
No. ORIG. : 10.00.00148-1 2 Vr PEDERNEIRAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVOS LEGAIS. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSOS IMPROVIDOS.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Os arts. 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.
- O artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/1991 proíbe a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já recebido, ou seja, impede o recebimento de dois benefícios de forma concomitante, com exceção do salário-família e reabilitação profissional.
- A desaposentação enaltece a igualdade, o valor social do trabalho, o sistema previdenciário e outros valores decorrentes da dignidade humana, devendo haver devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, com a devida correção monetária pelos índices oficiais de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial.
- Em face da natureza alimentar o desconto deverá ser de 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.
- A correção monetária deve ser calculada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
- Incabível a incidência de juros de mora, pois não verificada a hipótese de inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.
- Sucumbência recíproca quanto aos honorários advocatícios.
- Agravos a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AOS AGRAVOS LEGAIS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que os Juízes Convocados Carlos Francisco e Carla Rister ressalvaram seus entendimentos pessoais.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00080 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018486-67.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.018486-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IRINEU NEVES
ADVOGADO : ANA PAULA PENNA BRANDI

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 01/03/2013 2017/2639

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00109-8 1 Vr SAO SEBASTIAO DA GRAMA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL NÃO COMPROVA O TEMPO DE LABOR RURAL NECESSÁRIO À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- 1- A prova testemunhal não conseguir corroborar o início de prova material trazido os autos, pois somente comprova 11 anos de labor rural do autor, enquanto ele deveria comprovar 156 meses (13 anos).
- 2- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00081 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018885-96.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.018885-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TATIANA CRISTINA DELBON
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NEUSA ADAO
ADVOGADO : HUGO ANDRADE COSSI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00097-3 1 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

EMENTA

,PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

1. A obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de 01 salário mínimo, disciplinada pelos arts. 143 e 48 da Lei 8.213/91 está condicionada à satisfação dos requisitos de idade mínima de 60 (sessenta) anos para homens e 55 (cinquenta e cinco) anos para mulheres (trabalhadores rurais), e exercício da atividade rurícola, dentro do período de carência estabelecido no art. 142 do mesmo diploma legal, ainda que de forma descontínua.
2. A presença de início razoável de prova material, ratificada pela testemunhal, de modo firme e uniforme, quando conjugadas, formam conjunto hábil à comprovação do efetivo exercício da atividade rurícola da parte autora.
3. Requisitos ensejadores à concessão do benefício não preenchidos.
4. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00082 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019235-84.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.019235-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILLIAN JUNQUEIRA RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA GENI ANGELO SANA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : DIEGO RICARDO TEIXEIRA CAETANO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00089-1 1 Vr TAQUARITINGA/SP

EMENTA

ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR *PER CAPITA*. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.

1. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal *per capita* seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).
2. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício.
3. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003).
4. Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo.
5. Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00083 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020665-71.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.020665-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MIRELA LORDELO ARMENTANO TARGINO

APELADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ADVOGADO : ADELINA FERREIRA DA SILVA
AGRAVADA : RODRIGO TREVIZANO
No. ORIG. : DECISÃO DE FOLHAS
: 11.00.00113-2 4 Vr ITAPETININGA/SP

EMENTA

ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR *PER CAPITA*. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 34 DA LEI N.º 10.741/2003. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.

1. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal *per capita* seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).
2. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício.
3. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN n.º 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003).
4. Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo.
5. Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00084 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL N.º 0022158-83.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.022158-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : EVA DE FATIMA PEREIRA FRAGOSO
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00096-9 2 Vr TATUI/SP

EMENTA

ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR *PER CAPITA*. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO DO RECURSO COM BASE NO ART. 557 DO CPC. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.
2. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal *per capita* seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).
3. Requisitos legais não preenchidos.
4. Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00085 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023477-86.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.023477-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : BENEDITA APARECIDA ARANTES DA SILVA
ADVOGADO : RODRIGO TREVIZANO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.00133-2 4 Vr ITAPETININGA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

1. A obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de 01 salário mínimo, disciplinada pelos arts. 143 e 48 da Lei 8.213/91 está condicionada à satisfação dos requisitos de idade mínima de 60 (sessenta) anos para homens e 55 (cinquenta e cinco) anos para mulheres (trabalhadores rurais), e exercício da atividade rurícola, dentro do período de carência estabelecido no art. 142 do mesmo diploma legal, ainda que de forma descontínua.
2. A presença de início razoável de prova material, ratificada pela testemunhal, de modo firme e uniforme, quando conjugadas, formam conjunto hábil à comprovação do efetivo exercício da atividade rurícola da parte autora.
3. Requisitos ensejadores à concessão do benefício não preenchidos.
4. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00086 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026347-07.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.026347-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : NEUSA APARECIDA PRESTES BRANDINO
ADVOGADO : ALTEVIR NERO DEPETRIS BASSOLI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEILA ABRAO ATIQUE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.00052-2 1 Vr SAO MIGUEL ARCANJO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. CONTRATOS URBANOS. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

1. A obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de 01 salário mínimo, disciplinada pelos arts. 143 e 48 da Lei 8.213/91 está condicionada à satisfação dos requisitos de idade mínima de 60 (sessenta) anos para homens e 55 (cinquenta e cinco) anos para mulheres (trabalhadores rurais), e exercício da atividade rurícola, dentro do período de carência estabelecido no art. 142 do mesmo diploma legal, ainda que de forma descontínua.
2. A presença de início razoável de prova material, ratificada pela testemunhal, de modo firme e uniforme, quando conjugadas, formam conjunto hábil à comprovação do efetivo exercício da atividade rurícola da parte autora.
3. A prova material foi afastada por constar no CNIS do marido da autora (fl. 64) contrato de natureza urbana de 1973 a 1998.
3. Requisitos ensejadores à concessão do benefício não preenchidos.
4. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00087 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026418-09.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.026418-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WALERY GISLAINE FONTANA LOPES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : FRANCISCA VIRGULINO FEITOSA DOS SANTOS
ADVOGADO : ALESSANDRO CARMONA DA SILVA
CODINOME : FRANCISCA VIRGULINO FEITOSA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.00021-6 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO. CNIS COM CONTRATOS URBANOS.

- 1- A prova material foi afastada por constar no CNIS da autora e de seu esposo às fls. 68/78 trabalhos de natureza urbana, respectivamente, de 1986 a 1989 e 1976 a 1980.
- 2- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00088 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028974-81.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.028974-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: RAFAEL NOGUEIRA BEZERRA CAVALCANTI
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: ROSA DE LIMA incapaz
ADVOGADO	: GABRIELA BENEZ TOZZI CARANI
REPRESENTANTE	: IRACEMA CELOTTO DE LIMA
ADVOGADO	: GABRIELA BENEZ TOZZI CARANI
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 09.00.00038-9 3 Vr PENAPOLIS/SP

EMENTA

ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR *PER CAPITA*. ART. 20, §3º, DA LEI Nº 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.

1. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal *per capita* seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).
2. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício.
3. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003).
4. Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo.
5. Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00089 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029416-47.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.029416-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : LEONOR SOUZA DE OLIVEIRA MARTINS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ANDRE RICARDO DE OLIVEIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00177-2 1 Vr APIA/SP

EMENTA

ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR *PER CAPITA*. ART. 20, §3º, DA LEI Nº 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.

1. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal *per capita* seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).
2. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício.
3. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003).
4. Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo.
5. Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00090 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029894-55.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.029894-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA ARMANDA MICOTTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.139/147
INTERESSADO : DRAUSIO JOSE GARCIA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SEBASTIAO DE PAULA RODRIGUES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE LIMEIRA SP
No. ORIG. : 11.00.00079-0 2 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO DO FEITO.

1. Os Embargos Declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.

2. O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral (no caso, RE 381.367, da relatoria do Ministro Marco Aurélio), nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.

3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00091 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030087-70.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.030087-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WOLNEY DA CUNHA SOARES JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : BENEDITA SILVA DO NASCIMENTO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : JAIR FIORE JUNIOR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00030-7 1 Vr ALTINOPOLIS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL ROBUSTA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA. DESNECESSIDADE.

1- Os documentos apresentados nos autos são hábeis a comprovar o efetivo exercício da atividade rural, mesmo de forma descontínua, a teor das regras insertas nos artigos 142 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991, pois constituem razoável início de prova material corroborado pelos depoimentos testemunhais.

2- Especificamente acerca do trabalho rural que deve ser exercido em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, o Superior Tribunal de Justiça decidiu, por unanimidade, que não é necessário que o trabalhador rural continue a trabalhar na lavoura até a véspera do dia em que irá efetuar o requerimento, quando já tiver preenchido o requisito etário e comprovado o tempo de trabalho campesino em número de meses idêntico à carência do benefício.

3- O próprio fato de se admitir período de trabalho descontínuo ilimitado no tempo para o cômputo do prazo necessário para obtenção do benefício, não afasta, assim, de lege ferenda, o seu direito, razão pela qual, nessa parte, a lei é incoerente. Se o exercício do trabalho rural pode ser descontínuo, não há necessidade do exercício do labor rural até as vésperas do seu requerimento, e o benefício deve ser reconhecido apesar de transcorrer lapso importante.

4-Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00092 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031183-23.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.031183-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : GABRIELI APARECIDA CORDUAS RUFFO incapaz e outro
: KELVIN GABRIEL CORDUAS RUFFO incapaz
ADVOGADO : MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA GAGINI
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MATAO SP
REPRESENTANTE : IVONE APARECIDA CORDUAS
No. ORIG. : 10.00.00086-9 2 Vr MATAO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, DÚVIDA OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os Embargos Declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.

2. O órgão julgador não precisa pronunciar-se sobre cada alegação lançada no recurso, sobretudo quando os fundamentos do *decisum* são de tal modo abrangentes que se tornam desnecessárias outras considerações.

3. No tocante ao pretendido prequestionamento, o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese

de haver necessidade de o tema objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada, o que foi observado por ocasião do julgamento, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.

4. Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer e rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgamento.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00093 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032636-53.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.032636-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVANTE : HENRIQUE LUIZ SMANIOTO
ADVOGADO : JULIANA GIUSTI CAVINATTO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 129/143
No. ORIG. : 11.00.00041-2 4 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVOS LEGAIS. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSOS IMPROVIDOS.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.

- Os arts. 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.

- O artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/1991 proíbe a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já recebido, ou seja, impede o recebimento de dois benefícios de forma concomitante, com exceção do salário-família e reabilitação profissional.

- A desaposentação analtece a igualdade, o valor social do trabalho, o sistema previdenciário e outros valores decorrentes da dignidade humana, devendo haver devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, com a devida correção monetária pelos índices oficiais de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial.

- Em face da natureza alimentar o desconto deverá ser de 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.

- A correção monetária deve ser calculada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

- Incabível a incidência de juros de mora, pois não verificada a hipótese de inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.

- Sucumbência recíproca quanto aos honorários advocatícios.

- Agravos a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AOS AGRAVOS LEGAIS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que os Juízes Convocados Carlos Francisco e Carla Rister ressaltaram seus entendimentos pessoais.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00094 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032942-22.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.032942-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MARIA CELINA RAMOS CARDOSO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : THOMAZ ANTONIO DE MORAES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA COELHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00112-7 1 Vr ITAPIRA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

1. A obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de 01 salário mínimo, disciplinada pelos arts. 143 e 48 da Lei 8.213/91 está condicionada à satisfação dos requisitos de idade mínima de 60 (sessenta) anos para homens e 55 (cinquenta e cinco) anos para mulheres (trabalhadores rurais), e exercício da atividade rurícola, dentro do período de carência estabelecido no art. 142 do mesmo diploma legal, ainda que de forma descontínua.
2. A presença de início razoável de prova material, ratificada pela testemunhal, de modo firme e uniforme, quando conjugadas, formam conjunto hábil à comprovação do efetivo exercício da atividade rurícola da parte autora.
3. Requisitos ensejadores à concessão do benefício não preenchidos.
4. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

2012.03.99.036826-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIO PEREIRA DA COSTA MATIAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE BORTOLO FILHO
ADVOGADO : CARLOS AUGUSTO DE OLIVEIRA ZERBINI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00033681920118260103 1 Vr CACONDE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS

1. A obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de 01 salário mínimo, disciplinada pelos arts. 143 e 48 da Lei 8.213/91 está condicionada à satisfação dos requisitos de idade mínima de 60 (sessenta) anos para homens e 55 (cinquenta e cinco) anos para mulheres (trabalhadores rurais), e exercício da atividade rurícola, dentro do período de carência estabelecido no art. 142 do mesmo diploma legal, ainda que de forma descontínua.
2. A presença de início razoável de prova material, ratificada pela testemunhal, de modo firme e uniforme, quando conjugadas, formam conjunto hábil à comprovação do efetivo exercício da atividade rurícola da parte autora.
3. A prova material foi afastada por constar no CNIS do autor (fls. 83/86) recolhimentos como autônomo na categoria de condutor de veículo, de 1983 a 2000, empregado doméstico a partir de 2000.
4. Requisitos ensejadores à concessão do benefício não preenchidos.
5. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

2012.03.99.036992-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : JORGE ELIAS NONATO
ADVOGADO : WALMIR RAMOS MANZOLI
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SERGIO MASTELLINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 178/181
No. ORIG. : 00502742920108260515 1 Vr ROSANA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O instituto da decadência não estava contemplado na redação original da Lei nº 8.213/91, que previa somente, em seu art. 103, a prescrição das prestações não pagas em sua época própria. Por sua vez, o aludido art. 103 teve, por diversas vezes, a sua redação alterada, de modo a estabelecer, a partir da MP nº 1.523/97, um prazo decadencial, ora de 10 anos, ora de 05 anos, para a revisão do **ato de concessão de benefício**. Depreende-se, portanto, que a decadência refere-se apenas e tão-somente ao direito à revisão do ato de concessão de benefício, e não nos pleitos de reajuste, daí não ser aplicável ao caso em exame.

- Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

- Tema pacificado pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, no julgamento dos autos RE 564354/SE.

- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** ao Agravo Legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00097 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037249-19.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.037249-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MARIA APARECIDA DA CONCEICAO DIAS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : THIAGO VICENTE
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRE DE CARVALHO MOREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.00003-5 1 Vr JARDINOPOLIS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PROVA TESTEMUNHAL FRACA E IMPRECISA.

1- Prova testemunhal apresentada foi vaga e imprecisa, sem presenciar o trabalho rural supostamente exercido pela autora, não restando corroborado o labor com a prova documental amealhada.

2- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao Agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00098 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038950-15.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.038950-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ELZA FERREIRA PINTO ZANETTI
ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TATIANA CRISTINA DELBON
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 12.00.00006-6 1 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO. NECESSIDADE DE OITIVA DE TESTEMUNHAS.

1- Havendo início de prova material, no caso a certidão de casamento (fl. 14) e a certidão de nascimento do filho da autora (fl. 15), necessária a oitiva das testemunhas arroladas.

2 -Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00099 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038956-22.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.038956-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : EDIVINA MARIA POLICARPO
ADVOGADO : ELTON TAVARES DOMINGHETTI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE MALULI MENDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00036-3 1 Vr ITAPIRA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO. PROVA TESTEMUNHAL ROBUSTA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA. DESNECESSIDADE.

1- Os documentos apresentados nos autos são hábeis a comprovar o efetivo exercício da atividade rural, mesmo de forma descontínua, a teor das regras insertas nos artigos 142 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991, pois constituem razoável início de prova material corroborado pelos depoimentos testemunhais.

2- Especificamente acerca do trabalho rural que deve ser exercido em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, o Superior Tribunal de Justiça decidiu, por unanimidade, que não é necessário que o trabalhador rural continue a trabalhar na lavoura até a véspera do dia em que irá efetuar o requerimento, quando já tiver preenchido o requisito etário e comprovado o tempo de trabalho campesino em número de meses idêntico à carência do benefício.

3- O próprio fato de se admitir período de trabalho descontínuo ilimitado no tempo para o cômputo do prazo necessário para obtenção do benefício, não afasta, assim, de lege ferenda, o seu direito, razão pela qual, nessa parte, a lei é incoerente. Se o exercício do trabalho rural pode ser descontínuo, não há necessidade do exercício do labor rural até as vésperas do seu requerimento, e o benefício deve ser reconhecido apesar de transcorrer lapso importante.

4-Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00100 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039024-69.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.039024-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : SEVERINO JOSE DOS SANTOS
ADVOGADO : IVAN LUIZ ROSSI ANUNCIATO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PALOMA DOS REIS COIMBRA DE SOUZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.00031-3 2 Vr MIRACATU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

1. A obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de 01 salário mínimo, disciplinada pelos arts. 143 e 48 da Lei 8.213/91 está condicionada à satisfação dos requisitos de idade mínima de 60 (sessenta) anos para homens e 55 (cinquenta e cinco) anos para mulheres (trabalhadores rurais), e exercício da atividade rurícola, dentro do período de carência estabelecido no art. 142 do mesmo diploma legal, ainda que de forma descontínua.

2. A presença de início razoável de prova material, ratificada pela testemunhal, de modo firme e uniforme, quando conjugadas, formam conjunto hábil à comprovação do efetivo exercício da atividade rurícola da parte autora.

3. A prova material foi afastada por constar no CNIS do autor (fl. 30) recolhimentos como contribuinte autônomo na ocupação de pedreiro (95110), desde 1986.

4. Requisitos ensejadores à concessão do benefício não preenchidos.

5. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00101 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040036-21.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.040036-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS MACIEL
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DIVA DE OLIVEIRA MOTTA
ADVOGADO : MARCOS JASOM DA SILVA PEREIRA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.00105-0 1 Vr APIAI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS

1. A obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de 01 salário mínimo, disciplinada pelos arts. 143 e 48 da Lei 8.213/91 está condicionada à satisfação dos requisitos de idade mínima de 60 (sessenta) anos para homens e 55 (cinquenta e cinco) anos para mulheres (trabalhadores rurais), e exercício da atividade rurícola, dentro do período de carência estabelecido no art. 142 do mesmo diploma legal, ainda que de forma descontínua.
2. A presença de início razoável de prova material, ratificada pela testemunhal, de modo firme e uniforme, quando conjugadas, formam conjunto hábil à comprovação do efetivo exercício da atividade rurícola da parte autora.
3. Requisitos ensejadores à concessão do benefício não preenchidos.
4. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00102 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040941-26.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.040941-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURO CESAR PINOLA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ENI TEREZINHA MALHEIRO DA SILVA
ADVOGADO : JÚLIO CÉSAR CARMANHAN DO PRADO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00212-6 1 Vr PONTAL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO. CNIS COM CONTRATOS URBANOS.

1- A prova material foi afastada por constar no CNIS do marido da autora (fls. 37/39) contratos de natureza urbana, de 1977 a 2009, sendo que neste período todo seu único contrato rural se estendeu de 10.05.2004 a 22.12.2004.

2- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00103 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041156-02.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.041156-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : LUCINDA GIANINI MIRANDA
ADVOGADO : JOSE DARIO DA SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GERSON JANUARIO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.00053-8 1 Vr POTIRENDABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CABIMENTO DECISÃO MONOCRÁTICA. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO. PROVA TESTEMUNHAL ROBUSTA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA. DESNECESSIDADE.

1- Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.

2- Os documentos apresentados nos autos são hábeis a comprovar o efetivo exercício da atividade rural, mesmo de forma descontínua, a teor das regras insertas nos artigos 142 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991, pois constituem razoável início de prova material corroborado pelos depoimentos testemunhais.

3- Especificamente acerca do trabalho rural que deve ser exercido em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, o Superior Tribunal de Justiça decidiu, por unanimidade, que não é necessário que o trabalhador rural continue a trabalhar na lavoura até a véspera do dia em que irá efetuar o requerimento, quando já tiver preenchido o requisito etário e comprovado o tempo de trabalho campesino em número de meses idêntico à carência do benefício.

4- O próprio fato de se admitir período de trabalho descontínuo ilimitado no tempo para o cômputo do prazo necessário para obtenção do benefício, não afasta, assim, de lege ferenda, o seu direito, razão pela qual, nessa parte, a lei é incoerente. Se o exercício do trabalho rural pode ser descontínuo, não há necessidade do exercício do labor rural até as vésperas do seu requerimento, e o benefício deve ser reconhecido apesar de transcorrer lapso importante.

5-Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00104 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041632-40.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.041632-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : MARIO VILAS BOAS
ADVOGADO : FERNANDO TADEU MARTINS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 92/98
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE MORCELLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00110-7 1 Vr TAMBAU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

- Adotadas as razões declinadas na decisão agravada.

- A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício apareceu com a 9ª reedição da Medida Provisória nº 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998, o *caput* do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória nº 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei nº 10.839/04.

- O Superior Tribunal de Justiça adotou entendimento, segundo o qual o prazo decenal estipulado pela Lei 9.528/1997 aplica-se aos benefícios concedidos a partir de sua edição, bem como aos anteriores a ela, cujo termo inicial deve ser a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal.

- Tendo em vista que a presente ação refere-se à revisão da renda mensal inicial (ato de concessão), que o benefício é anterior à edição da Lei n. 9.528/1997 e que a presente ação foi ajuizada somente em 18.11.2011, deve ser reconhecido o transcurso do prazo decenal.

- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00105 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041889-65.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.041889-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOSEFA MARIANA DA CONCEICAO PEREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARCIA DE OLIVEIRA MARTINS DOS SANTOS
CODINOME : JOSEFA MARIANA DA CONCEICAO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 12.00.00068-9 1 Vr RIBEIRAO PIRES/SP

EMENTA

ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO DO RECURSO COM BASE NO ART. 557 DO CPC. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.
2. Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não se pode ignorar a ausência de uma das condições da ação na hipótese em que sequer houve formulação de requerimento administrativo, sob pena de a administração previdenciária ser substituída pelo Poder Judiciário.
3. Ressalvam-se as situações em que já se sabe de antemão qual será a conduta adotada pelo administrador (cuja atuação é vinculada), como, por exemplo, nas hipóteses em que o que se requer é o benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural ou o benefício assistencial de prestação continuada, sendo este último a espécie de benefício perseguida pela Requerente, fato que, certamente, afasta a hipótese pela qual se extinguiu o presente processo sem a resolução do mérito.
4. Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00106 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044059-10.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.044059-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : NATALIA DE JESUS LIMA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : LAURO ROGERIO DOGNANI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIO AUGUSTO ZWICKER DI FLORA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.00087-6 1 Vr FARTURA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO. PROVA TESTEMUNHAL ROBUSTA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA. DESNECESSIDADE.

1- Os documentos apresentados nos autos são hábeis a comprovar o efetivo exercício da atividade rural, mesmo de forma descontínua, a teor das regras insertas nos artigos 142 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991, pois constituem razoável início de prova material corroborado pelos depoimentos testemunhais.

2- Especificamente acerca do trabalho rural que deve ser exercido em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, o Superior Tribunal de Justiça decidiu, por unanimidade, que não é necessário que o trabalhador rural continue a trabalhar na lavoura até a véspera do dia em que irá efetuar o requerimento, quando já tiver preenchido o requisito etário e comprovado o tempo de trabalho campesino em número de meses idêntico à carência do benefício.

3- O próprio fato de se admitir período de trabalho descontínuo ilimitado no tempo para o cômputo do prazo necessário para obtenção do benefício, não afasta, assim, de lege ferenda, o seu direito, razão pela qual, nessa parte, a lei é incoerente. Se o exercício do trabalho rural pode ser descontínuo, não há necessidade do exercício do labor rural até as vésperas do seu requerimento, e o benefício deve ser reconhecido apesar de transcorrer lapso importante.

4-Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00107 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005071-32.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.005071-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : ALAIR VIEIRA DE MAGALHAES
ADVOGADO : MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 55/65
No. ORIG. : 00050713220124036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVOS LEGAIS. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSOS IMPROVIDOS.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Os arts. 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.
- O artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/1991 proíbe a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já recebido, ou seja, impede o recebimento de dois benefícios de forma concomitante, com exceção do salário-família e reabilitação profissional.
- A desaposentação anelete a igualdade, o valor social do trabalho, o sistema previdenciário e outros valores decorrentes da dignidade humana, devendo haver devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, com a devida correção monetária pelos índices oficiais de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial.
- Em face da natureza alimentar o desconto deverá ser de 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.
- A correção monetária deve ser calculada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
- Incabível a incidência de juros de mora, pois não verificada a hipótese de inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.
- Sucumbência recíproca quanto aos honorários advocatícios.
- Agravos a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AOS AGRAVOS LEGAIS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que os Juízes Convocados Carlos Francisco e Carla Rister ressaltaram seus entendimentos pessoais.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00108 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001565-12.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.001565-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : JOSE ROBERTO MOREIRA BAPTISTA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : LUANA DA PAZ BRITO SILVA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.193/202
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ CLÁUDIO SALDANHA SALES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00015651220124036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

1. Os Embargos Declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
2. Embargos de Declaração de fls. 217/227 não conhecido.
3. Embargos de Declaração de fls. 206/216 conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NÃO CONHECER DO RECURSO de fls. 217/227 e CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO interpostos às fls. 206/216, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00109 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001381-53.2012.4.03.6127/SP

2012.61.27.001381-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : JOAO AUGUSTO GNANN (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ALESSANDRO HENRIQUE QUESSADA APOLINÁRIO e outro
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TATIANA CRISTINA DELBON e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 97/111
No. ORIG. : 00013815320124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVOS LEGAIS. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO DO FEITO. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSOS IMPROVIDOS.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Os arts. 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.
- O artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/1991 proíbe a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já recebido, ou seja, impede o recebimento de dois benefícios de forma concomitante, com exceção do salário-família e reabilitação profissional.
- A desaposentação enaltece a igualdade, o valor social do trabalho, o sistema previdenciário e outros valores decorrentes da dignidade humana, devendo haver devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, com a devida correção monetária pelos índices oficiais de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial.

- Em face da natureza alimentar o desconto deverá ser de 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.
- A correção monetária deve ser calculada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
- Incabível a incidência de juros de mora, pois não verificada a hipótese de inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.
- Sucumbência recíproca quanto aos honorários advocatícios.
- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral (no caso, RE 381.367, da relatoria do Ministro Marco Aurélio), nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- Agravos a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AOS AGRAVOS LEGAIS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que os Juízes Convocados Carlos Francisco e Carla Rister ressaltaram seus entendimentos pessoais.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00110 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000819-70.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.000819-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
 AGRAVANTE : LUIZ CONTE JUNIOR
 ADVOGADO : PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
 AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 ADVOGADO : JANAINA LUZ CAMARGO e outro
 : HERMES ARRAIS ALENCAR
 AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 112/125
 No. ORIG. : 00008197020124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVOS LEGAIS. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. SOBRESTAMENTO DO FEITO. NÃO APLICÁVEL. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSOS IMPROVIDOS.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral (no caso, RE 381.367, da relatoria do Ministro Marco Aurélio), nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica em sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Os arts. 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um

regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.

- O artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/1991 proíbe a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já recebido, ou seja, impede o recebimento de dois benefícios de forma concomitante, com exceção do salário-família e reabilitação profissional.

- A desaposentação analtece a igualdade, o valor social do trabalho, o sistema previdenciário e outros valores decorrentes da dignidade humana, devendo haver devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, com a devida correção monetária pelos índices oficiais de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial.

- Em face da natureza alimentar o desconto deverá ser de 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.

- A correção monetária deve ser calculada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

- Incabível a incidência de juros de mora, pois não verificada a hipótese de inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.

- Sucumbência recíproca quanto aos honorários advocatícios.

- Agravos a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AOS AGRAVOS LEGAIS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que os Juizes Convocados Carlos Francisco e Carla Rister ressalvaram seus entendimentos pessoais.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00111 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001702-17.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.001702-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : SILVIO CORREA MORAIS
ADVOGADO : VALDECIR CARDOSO DE ASSIS e outro
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 183/196
No. ORIG. : 00017021720124036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVOS LEGAIS. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSOS IMPROVIDOS.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.

- Os arts. 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.
- O artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/1991 proíbe a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já recebido, ou seja, impede o recebimento de dois benefícios de forma concomitante, com exceção do salário-família e reabilitação profissional.
- A desaposentação enaltece a igualdade, o valor social do trabalho, o sistema previdenciário e outros valores decorrentes da dignidade humana, devendo haver devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, com a devida correção monetária pelos índices oficiais de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial.
- Em face da natureza alimentar o desconto deverá ser de 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.
- A correção monetária deve ser calculada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
- Incabível a incidência de juros de mora, pois não verificada a hipótese de inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.
- Sucumbência recíproca quanto aos honorários advocatícios.
- Agravos a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AOS AGRAVOS LEGAIS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que os Juízes Convocados Carlos Francisco e Carla Rister ressaltaram seus entendimentos pessoais.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00112 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002346-57.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.002346-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE	: ESTHER VENCESLAU MORENO
ADVOGADO	: CAROLINA HERRERO MAGRIN e outro
AGRAVANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS 115/125
No. ORIG.	: 00023465720124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVOS LEGAIS. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSOS IMPROVIDOS.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.

- Os arts. 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.
- O artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/1991 proíbe a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já recebido, ou seja, impede o recebimento de dois benefícios de forma concomitante, com exceção do salário-família e reabilitação profissional.
- A desaposentação enaltece a igualdade, o valor social do trabalho, o sistema previdenciário e outros valores decorrentes da dignidade humana, devendo haver devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, com a devida correção monetária pelos índices oficiais de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial.
- Em face da natureza alimentar o desconto deverá ser de 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.
- A correção monetária deve ser calculada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
- Incabível a incidência de juros de mora, pois não verificada a hipótese de inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.
- Sucumbência recíproca quanto aos honorários advocatícios.
- Agravos a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AOS AGRAVOS LEGAIS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que os Juízes Convocados Carlos Francisco e Carla Rister ressalvaram seus entendimentos pessoais.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00113 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004139-31.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.004139-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
 AGRAVANTE : MANOEL LEVINO SOBRINHO
 ADVOGADO : MARCELA CASTRO MAGNO DE ARAUJO e outro
 AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 ADVOGADO : FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro
 : HERMES ARRAIS ALENCAR
 AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 56/69
 No. ORIG. : 00041393120124036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVOS LEGAIS. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSOS IMPROVIDOS.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.

- Os arts. 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.
- O artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/1991 proíbe a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já recebido, ou seja, impede o recebimento de dois benefícios de forma concomitante, com exceção do salário-família e reabilitação profissional.
- A desaposentação anelete a igualdade, o valor social do trabalho, o sistema previdenciário e outros valores decorrentes da dignidade humana, devendo haver devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, com a devida correção monetária pelos índices oficiais de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial.
- Em face da natureza alimentar o desconto deverá ser de 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.
- A correção monetária deve ser calculada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
- Incabível a incidência de juros de mora, pois não verificada a hipótese de inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.
- Sucumbência recíproca quanto aos honorários advocatícios.
- Agravos a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AOS AGRAVOS LEGAIS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que os Juizes Convocados Carlos Francisco e Carla Rister ressalvaram seus entendimentos pessoais.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
 Fausto De Sanctis
 Desembargador Federal

00114 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004140-16.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.004140-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVANTE	: RUBENS FAMA
ADVOGADO	: MARCELA CASTRO MAGNO e outro
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS 57/70
No. ORIG.	: 00041401620124036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVOS LEGAIS. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSOS IMPROVIDOS.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.

- Os arts. 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.
- O artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/1991 proíbe a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já recebido, ou seja, impede o recebimento de dois benefícios de forma concomitante, com exceção do salário-família e reabilitação profissional.
- A desaposentação enaltece a igualdade, o valor social do trabalho, o sistema previdenciário e outros valores decorrentes da dignidade humana, devendo haver devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, com a devida correção monetária pelos índices oficiais de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial.
- Em face da natureza alimentar o desconto deverá ser de 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.
- A correção monetária deve ser calculada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
- Incabível a incidência de juros de mora, pois não verificada a hipótese de inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.
- Sucumbência recíproca quanto aos honorários advocatícios.
- Agravos a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AOS AGRAVOS LEGAIS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que os Juízes Convocados Carlos Francisco e Carla Rister ressalvaram seus entendimentos pessoais.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00115 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004144-53.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.004144-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE	: ANTONIO LUIZ DE SOUZA
ADVOGADO	: EURICO NOGUEIRA DE SOUZA e outro
AGRAVANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS 104/117
No. ORIG.	: 00041445320124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVOS LEGAIS. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. SOBRESTAMENTO DO FEITO. NÃO APLICÁVEL. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSOS IMPROVIDOS.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não

havendo que se falar em decadência.

- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral (no caso, RE 381.367, da relatoria do Ministro Marco Aurélio), nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica em sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Os arts. 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.
- O artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/1991 proíbe a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já recebido, ou seja, impede o recebimento de dois benefícios de forma concomitante, com exceção do salário-família e reabilitação profissional.
- A desaposentação enaltece a igualdade, o valor social do trabalho, o sistema previdenciário e outros valores decorrentes da dignidade humana, devendo haver devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, com a devida correção monetária pelos índices oficiais de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial.
- Em face da natureza alimentar o desconto deverá ser de 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.
- A correção monetária deve ser calculada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
- Incabível a incidência de juros de mora, pois não verificada a hipótese de inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.
- Sucumbência recíproca quanto aos honorários advocatícios.
- Agravos a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AOS AGRAVOS LEGAIS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que os Juízes Convocados Carlos Francisco e Carla Rister ressalvaram seus entendimentos pessoais.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 8568/2013

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033095-17.1996.4.03.9999/SP

96.03.033095-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CALIXTO GENESIO MODANESE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : EMIR ABDELNUR
ADVOGADO : EDUARDO MACHADO SILVEIRA
No. ORIG. : 95.00.00082-4 1 Vt BOTUCATU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CONTRADIÇÃO EXISTENTE.

1. A prescrição arguida pelo réu não atinge o direito do segurado e sim eventuais diferenças ou prestações devidas no período anterior ao quinquênio contado a partir do ajuizamento da ação.
2. Mesmo que se adote o prazo decadencial de 10 anos, a partir da Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, resta evidente que a presente ação ajuizada em 05/95, anterior a própria MP, não atinge o direito da parte autora.
3. Embargos acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000169-71.2000.4.03.6109/SP

2000.61.09.000169-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO CARLOS LUCIO
ADVOGADO : MARIA FERNANDA ALBIERO FERREIRA e outro
No. ORIG. : 00001697120004036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Não merece reparos a decisão recorrida que, analisando os elementos de fatos exibidos nestes autos, bem como as provas neles produzidas, reconheceu a ausência dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria por invalidez requerida pela parte autora.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM ApelReex Nº 0000145-19.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.000145-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOURENA MELO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JAYR LUCAS LUZIO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : LUIZ CARLOS LOPES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
PETIÇÃO : EDE 2013009932
EMBGTE : JAYR LUCAS LUZIO

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NÃO EXISTENTE. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO.

1. Não existindo no acórdão embargado omissão ou contradição a serem sanadas, rejeitam-se os embargos opostos sob tais fundamentos.
2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado.
3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.
4. Embargos da parte autora e do INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos da parte autora e do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AC Nº 0000150-41.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.000150-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURO PADOVAN JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ALVARO DO NASCIMENTO
ADVOGADO : LUIZ CARLOS LOPES e outro
PETIÇÃO : EDE 2013009934
EMBGTE : ALVARO DO NASCIMENTO

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NÃO EXISTENTE. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO.

1. Não existindo no acórdão embargado omissão ou contradição a serem sanadas, rejeitam-se os embargos opostos sob tais fundamentos.
2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado.
3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001215-20.2004.4.03.6121/SP

2004.61.21.001215-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : EUNICE MARIA DA SILVA
ADVOGADO : CARLA ADRIANA DOS S GONCALVES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEONARDO MONTEIRO XEXEO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e artigos 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (artigos 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM ApelReex Nº 0005241-69.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.005241-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : JOAQUIM DE MORAES
ADVOGADO : WILSON MIGUEL e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
CODINOME : JOAQUIM MORAES
PETIÇÃO : EDE 2013010222
EMBGTE : JOAQUIM DE MORAES

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NÃO EXISTENTE. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO.

1. Não existindo no acórdão embargado omissão ou contradição a serem sanadas, rejeitam-se os embargos opostos sob tais fundamentos.
2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado.
3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049178-93.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.049178-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : MARIA JOSE RIZO SOARES
ADVOGADO : ANTONIO MARIO DE TOLEDO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00008-9 1 Vr SERTAOZINHO/SP

EMENTA

AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Não merece reparos a decisão recorrida que, analisando os elementos de fatos exibidos nestes autos, bem como as provas neles produzidas, reconheceu a ausência dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria por invalidez requerida pela parte autora.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000459-71.2005.4.03.6122/SP

2005.61.22.000459-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : DEVANIR CARDOSO DE SA
ADVOGADO : JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Não merece reparos a decisão recorrida que, analisando os elementos de fatos exibidos nestes autos, bem como as provas neles produzidas, reconheceu a ausência dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria por invalidez requerida pela parte autora.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022227-28.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.022227-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : DERVAL RAMOS NETO
ADVOGADO : THOMAZ DOS REIS CHAGAS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00087-4 1 Vr PATROCINIO PAULISTA/SP

EMENTA

AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Não merece reparos a decisão recorrida que, analisando os elementos de fatos exibidos nestes autos, bem como as provas neles produzidas, reconheceu a ausência dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria por invalidez requerida pela parte autora.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026434-70.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.026434-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : DIRCE DIAS FERNANDES
ADVOGADO : ELIANE REGINA MARTINS FERRARI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00147-5 1 Vr BURITAMA/SP

EMENTA

AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Não merece reparos a decisão recorrida que, analisando os elementos de fatos exibidos nestes autos, bem como as provas neles produzidas, reconheceu a ausência dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria por invalidez requerida pela parte autora.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00011 AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AC N° 0041148-35.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.041148-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : HELENO ALVES DA SILVA
ADVOGADO : GRAZIELLA FERNANDA MOLINA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
PETIÇÃO : AG 2010010205
RECTE : HELENO ALVES DA SILVA
No. ORIG. : 05.00.00131-5 4 Vr ITAPETININGA/SP

EMENTA

AGRAVO. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91).
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL N° 0003061-70.2006.4.03.6002/MS

2006.60.02.003061-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : FRANCIELE DA CONCEICAO SILVA incapaz

ADVOGADO : AQUILES PAULUS e outro
REPRESENTANTE : JOSEFA MARIA DA CONCEICAO
ADVOGADO : AQUILES PAULUS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAROLINA ARANTES NEUBER e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00030617020064036002 1 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

AGRAVO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 20, §3º, DA LEI Nº 8.742/93. ART. 515 DO CPC. NÃO CABIMENTO. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Ausência dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial requerido pela parte autora.
3. A lei nº 8.742/93, em seu artigo 20, é clara ao enunciar que o benefício consistente no pagamento de um salário mínimo mensal deve ser concedido aos portadores de deficiência ou ao idoso que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida pelo núcleo familiar.
4. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00013 AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AC Nº 0005223-26.2006.4.03.6103/SP

2006.61.03.005223-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : APARECIDA SABINO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : LEANDRO TEIXEIRA SANTOS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
PETIÇÃO : AG 2012027314
RECTE : APARECIDA SABINO DE OLIVEIRA

EMENTA

AGRAVO. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91).
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00014 AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AC Nº 0001960-74.2006.4.03.6106/SP

2006.61.06.001960-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE BEIGA
ADVOGADO : ANA PAULA CORREA LOPES e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
PETIÇÃO : AG 2011262562
RECTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e artigos 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (artigos 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00015 AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AC Nº 0004826-55.2006.4.03.6106/SP

2006.61.06.004826-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD

APELANTE : BENEDITO LUCIO
ADVOGADO : ANTONIO MOACIR CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADEVAL VEIGA DOS SANTOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
PETIÇÃO : AG 2012010370
RECTE : BENEDITO LUCIO

EMENTA

AGRAVO. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91).
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004855-90.2006.4.03.6111/SP

2006.61.11.004855-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIA STELA FOZ e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VALDIVA MORAES DE SOUZA e outros
: JESSICA DE SOUZA FREIRE incapaz
ADVOGADO : ALFREDO BELLUSCI e outro
REPRESENTANTE : VALDIVA MORAES DE SOUZA
ADVOGADO : ALFREDO BELLUSCI e outro
APELADO : JAQUELINE DE SOUZA FREIRE incapaz
ADVOGADO : ALFREDO BELLUSCI e outro
SUCEDIDO : JAIR MENDES FREIRE falecido

EMENTA

AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A r. decisão ora agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), conforme art. 20, § 4º, do

CPC.

3. Não merece reparos a decisão recorrida que, analisando os elementos de fatos exibidos nestes autos, bem como as provas neles produzidas, reconheceu a presença dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria por invalidez requerida pela parte autora.

4. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

00017 AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AC Nº 0002380-55.2006.4.03.6114/SP

2006.61.14.002380-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : WANDA LUCIA DOS SANTOS
ADVOGADO : FERNANDO STRACIERI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
PETIÇÃO : AG 2011143978
RECTE : WANDA LUCIA DOS SANTOS

EMENTA

AGRAVO. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

2. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91).

3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001399-08.2006.4.03.6120/SP

2006.61.20.001399-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA LUISA VIEIRA DA COSTA CAVALCANTI DA ROCHA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : AUGUSTA MARTINS CASTELLI
ADVOGADO : VALENTIM APARECIDO DA CUNHA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP

EMENTA

AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Não merece reparos a decisão recorrida que, analisando os elementos de fatos exibidos nestes autos, definiu o termo inicial do benefício na data da produção do laudo pericial, uma vez que o perito judicial não especificou em que momento originou a incapacidade aventada.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000953-81.2006.4.03.6127/SP

2006.61.27.000953-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : SEBASTIAO PEREIRA
ADVOGADO : JOAO BATISTA TESSARINI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A r. decisão ora agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Não merece reparos a decisão recorrida que, analisando os elementos de fatos exibidos nestes autos, bem como as provas neles produzidas, reconheceu a ausência dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria por invalidez requerida pela parte autora.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que

ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00020 AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AC Nº 0002292-75.2006.4.03.6127/SP

2006.61.27.002292-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : ANTONIO SALVADOR
ADVOGADO : DANIEL FERNANDO PIZANI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
PETIÇÃO : AG 2011001452
RECTE : ANTONIO SALVADOR

EMENTA

AGRAVO. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91).
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000377-78.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.000377-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : MARIA APARECIDA DA COSTA
ADVOGADO : ROSE MARY SILVA MENDES
CODINOME : MARIA APARECIDA DA COSTA CAMARGO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CINTIA RABE
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00053-0 1 Vr IBIUNA/SP

EMENTA

AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA TESTEMUNHAL. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. A oitiva das testemunhas, *de per si*, não se presta à demonstração de vivência laboral, exercendo a provas documental e oral, funções complementares para formação da convicção do julgador.
3. Não merece reparos a decisão recorrida que, analisando os elementos de fatos exibidos nestes autos, bem como as provas neles produzidas, reconheceu a ausência dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria por invalidez requerida pela parte autora.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

00022 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002794-04.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.002794-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NILVA DO NASCIMENTO LOPES
ADVOGADO : ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VIRADOURO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 02.00.00015-4 1 Vr VIRADOURO/SP

EMENTA

AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e artigos 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (artigos 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00023 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024565-38.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.024565-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOAO IGNACIO DE FREITAS
ADVOGADO : IRACEMA DE JESUS DAURIA ODIOCHE
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05.00.00066-2 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP

EMENTA

AGRAVO. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. CABIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Quanto ao termo inicial da prestação se dá a partir da data da citação, à falta de requerimento administrativo.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00024 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030353-33.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.030353-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DEONIR ORTIZ SANTA ROSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : BENEDITO ALVES PEREIRA
ADVOGADO : SARA SUZANA APARECIDA CASTARDO DACIA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESTRELA D OESTE SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05.00.00102-3 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

EMENTA

AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e artigos 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (artigos 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032344-44.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.032344-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ADRIANA OLIVAR FERREIRA
ADVOGADO : EDUARDO BARBOSA FERREIRA DE MENEZES
No. ORIG. : 05.00.00064-0 1 Vr GUARA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NÃO EXISTENTE. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO.

1. Não existindo no acórdão embargado omissão ou contradição a serem sanadas, rejeitam-se os embargos opostos sob tais fundamentos.
2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado.
3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00026 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032419-83.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.032419-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADOLFO FERACIN JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DECIO CAETANO DA CONCEICAO
ADVOGADO : ALEXANDRE CRUZ AFFONSO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05.00.00005-4 1 Vt AGUDOS/SP

EMENTA

AGRAVO. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS CABIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91).
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00027 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032519-38.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.032519-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADOLFO FERACIN JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : EUNICE VENTURINI BIBAR
ADVOGADO : ALEXANDRE CRUZ AFFONSO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 04.00.00003-5 1 Vt AGUDOS/SP

EMENTA

AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e artigos 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (artigos 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045020-24.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.045020-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ZELI MATIAS DE CAMPOS
ADVOGADO : CASSIA MARTUCCI MELILLO
No. ORIG. : 05.00.00094-2 3 Vr TATUI/SP

EMENTA

AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Não merece reparos a decisão recorrida que, analisando os elementos de fatos exibidos nestes autos, bem como as provas neles produzidas, reconheceu a presença dos requisitos à concessão da aposentadoria por invalidez, definindo o termo inicial a partir da data de realização do laudo pericial, uma vez que não determinada a data da incapacidade da autora.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00029 AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AC Nº 0008193-62.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.008193-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SONIA MARIA PRIMON DE CAMPOS
ADVOGADO : SHIRLEI DA SILVA GOMES e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
PETIÇÃO : AG 2012345464
RECTE : SONIA MARIA PRIMON DE CAMPOS

EMENTA

AGRAVO. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial deste Eg. Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91).
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00030 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AC Nº 0009392-13.2007.4.03.6106/SP

2007.61.06.009392-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALINE ANGELICA DE CARVALHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE ANTONIO FERNANDES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : PRISCILA CARINA VICTORASSO e outro
PETIÇÃO : EDE 2013012477
EMBGTE : JOSE ANTONIO FERNANDES
No. ORIG. : 00093921320074036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NÃO

EXISTENTE. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não existindo no acórdão embargado omissão ou contradição a serem sanadas, rejeitam-se os embargos opostos sob tais fundamentos.
2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado.
3. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003089-65.2007.4.03.6111/SP

2007.61.11.003089-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ADRIANO RAMOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : INEUSA RODRIGUES LIMA
ADVOGADO : ANDERSON CEGA e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO AO TEMPO DE ENCARCERAMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 116, § 1º DO DECRETO Nº 3.048/1999. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial desta E. Corte, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. O auxílio reclusão é devido a dependentes do segurado recluso, desde que este possua "baixa renda" ao tempo do encarceramento, nos termos acima elencados, ou então esteja desempregado ao tempo da prisão (desde que não tenha perdido a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91).
3. Considerando que o segurado recluso não recebia renda por ocasião de seu recolhimento à prisão, em razão de estar desempregado, há que se reconhecer que foram preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício de auxílio- reclusão.
4. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

00032 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001017-78.2007.4.03.6120/SP

2007.61.20.001017-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : LUCIA DE SA SANTOS
ADVOGADO : RENATA MOCO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00010177820074036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

AGRAVO. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91).
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00033 AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AC Nº 0005797-61.2007.4.03.6120/SP

2007.61.20.005797-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : EVA FERNANDES SILVA ALMEIDA
ADVOGADO : ANDRÉ AFFONSO DO AMARAL e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
PETIÇÃO : AG 2012104621
RECTE : EVA FERNANDES SILVA ALMEIDA
No. ORIG. : 00057976120074036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

AGRAVO. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

2. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91).
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00034 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008440-58.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.008440-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EDUARDO AVIAN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NELSON CANDIDO RIBEIRO
ADVOGADO : EDUARDO MACHADO SILVEIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BOTUCATU SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 01.00.00082-5 2 Vr BOTUCATU/SP

EMENTA

AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e artigos 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (artigos 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015597-82.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.015597-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : WANDA STABILE LOPES
ADVOGADO : JOSE FERNANDO ANDRAUS DOMINGUES
No. ORIG. : 06.00.00060-5 2 Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. O termo inicial deve ser fixado a partir da data de realização do laudo, uma vez que o perito não fixou a data da incapacidade da autora.
3. Não merece reparos a decisão recorrida que, analisando os elementos de fatos exibidos nestes autos, bem como as provas neles produzidas, reconheceu a presença dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria por invalidez requerida pela parte autora.
4. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015884-45.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.015884-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : SANDRO DIEGO GARCIA
ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SUZETE MARTA SANTIAGO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 05.00.00008-6 3 Vr TATUI/SP

EMENTA

AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Não merece reparos a decisão recorrida que, analisando os elementos de fatos exibidos nestes autos, bem como as provas neles produzidas, reconheceu a ausência dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria por invalidez requerida pela parte autora.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022369-61.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.022369-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : PEDRO ALBERTO RAMOS
ADVOGADO : REGINA CRISTINA FULGUERAL
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIANA BUCCI BIAGINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00078-8 1 Vr PONTAL/SP

EMENTA

AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Não merece reparos a decisão recorrida que, analisando os elementos de fatos exibidos nestes autos, bem como as provas neles produzidas, reconheceu a ausência dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria por invalidez requerida pela parte autora.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00038 AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AC Nº 0029562-30.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.029562-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : MARIA DONIZETTI DA SILVA LOURENCO
ADVOGADO : MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SUZETE MARTA SANTIAGO

AGRAVADA : HERMES ARRAIS ALENCAR
PETIÇÃO : DECISÃO DE FOLHAS
RECTE : AG 2011248571
No. ORIG. : MARIA DONIZETTI DA SILVA LOURENCO
: 05.00.00073-5 1 Vr ANGATUBA/SP

EMENTA

AGRAVO. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91).
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029851-60.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.029851-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : VANILDA APARECIDA DOS SANTOS ALMEIDA
ADVOGADO : ROGERIO MAURICIO NASCIMENTO TOLEDO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SUSANA NAKAMICHI CARRERAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00032-0 1 Vr PEDREGULHO/SP

EMENTA

AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Não merece reparos a decisão recorrida que, analisando os elementos de fatos exibidos nestes autos, bem como as provas neles produzidas, reconheceu a ausência dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria por invalidez requerida pela parte autora.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00040 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0038644-85.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.038644-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ARMELINDO ORLATO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : BENEDITA MORAIS BERNARDO
ADVOGADO : ARNALDO APARECIDO OLIVEIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE VINHEDO SP
No. ORIG. : 03.00.00048-5 2 Vr VINHEDO/SP

EMENTA

AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Não merece reparos a decisão recorrida que, analisando os elementos de fatos exibidos nestes autos, bem como as provas neles produzidas, reconheceu a ausência dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria por invalidez requerida pela parte autora.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046538-15.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.046538-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RONALDO SANCHES BRACCIALLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA JOSE RODRIGUES BURGUE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : LUIZ CARLOS GOMES DE SA
No. ORIG. : 06.00.00060-1 2 Vr GARCA/SP

EMENTA

AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), conforme art. 20, § 4º, do CPC.
3. Não merece reparos a decisão recorrida que, analisando os elementos de fatos exibidos nestes autos, bem como as provas neles produzidas, reconheceu a presença dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria por invalidez requerida pela parte autora, definindo como termo inicial a data da realização do laudo pericial.
4. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00042 AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AC Nº 0048021-80.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.048021-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : MARIA ISABEL MARTINS
ADVOGADO : MARCIA MOREIRA GARCIA DA SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA HELENA TAZINAFO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
PETIÇÃO : AG 2012031212
RECTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 04.00.00003-1 1 Vr MORRO AGUDO/SP

EMENTA

AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e artigos 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (artigos 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051065-10.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.051065-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RONALDO SANCHES BRACCIALLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE IDRIS ABIDO
ADVOGADO : HERMES LUIZ SANTOS AOKI
No. ORIG. : 07.00.00008-5 2 Vr GARCA/SP

EMENTA

AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO DOENÇA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A r. decisão ora agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Não merece reparos a decisão recorrida que, analisando os elementos de fatos exibidos nestes autos, bem como as provas neles produzidas, reconheceu a presença dos requisitos necessários à concessão de auxílio doença, definindo o termo inicial da juntada do laudo pericial e a base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), conforme art. 20, § 4º, do CPC.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00044 AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AC Nº 0051463-54.2008.4.03.9999/MS

2008.03.99.051463-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : JOSE DOS SANTOS CORREIA
ADVOGADO : RICARDO BATISTELLI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
PETIÇÃO : AG 2011002902
RECTE : JOSE DOS SANTOS CORREIA
No. ORIG. : 06.00.00501-3 1 Vr NOVA ANDRADINA/MS

EMENTA

AGRAVO. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91).
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051709-50.2008.4.03.9999/MS

2008.03.99.051709-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA COELHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SEBASTIAO GONCALVES DE FREITAS
ADVOGADO : MARCEL MARTINS COSTA
No. ORIG. : 07.00.00241-6 1 Vr CASSILANDIA/MS

EMENTA

AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A r. decisão ora agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Não merece reparos a decisão recorrida que, analisando os elementos de fatos exibidos nestes autos, bem como as provas neles produzidas, reconheceu a presença dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por invalidez, definindo o termo inicial da juntada do laudo pericial e a base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), conforme art. 20, § 4º, do CPC.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053266-72.2008.4.03.9999/MS

2008.03.99.053266-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : NEUZA FRANCISCA DA SILVA
ADVOGADO : MARCEL MARTINS COSTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA COELHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 08.00.00142-0 2 Vr CASSILANDIA/MS

EMENTA

AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO DOENÇA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A r. decisão ora agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Não merece reparos a decisão recorrida que, analisando os elementos de fatos exibidos nestes autos, bem como as provas neles produzidas, reconheceu a presença dos requisitos necessários à concessão de auxílio doença, definindo o termo inicial da juntada do laudo pericial e a base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), conforme art. 20, § 4º, do CPC.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0056782-03.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.056782-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANA LUCIA BARBOSA
ADVOGADO : ALEXANDRE INTRIERI
No. ORIG. : 07.00.00121-3 3 Vr ITAPETININGA/SP

EMENTA

AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A r. decisão ora agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. O termo inicial do benefício fica adstrito ao laudo pericial.
3. A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), conforme art. 20, § 4º, do CPC.
4. Não merece reparos a decisão recorrida que, analisando os elementos de fatos exibidos nestes autos, bem como as provas neles produzidas, reconheceu a ausência dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria por invalidez requerida pela parte autora.
5. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00048 AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AC Nº 0057374-47.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.057374-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : ANTONIO CARLOS DE LIMA
ADVOGADO : FABBIO PULIDO GUADANHIN
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
PETIÇÃO : AG 2011151954
RECTE : ANTONIO CARLOS DE LIMA
No. ORIG. : 05.00.00063-3 1 Vr QUATA/SP

EMENTA

AGRAVO. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91).
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0062028-77.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.062028-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : WILLA COSTA MONTEIRO
ADVOGADO : JUCENIR BELINO ZANATTA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ARTHUR LOTHAMMER
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00175-5 1 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Não merece reparos a decisão recorrida que, analisando os elementos de fatos exibidos nestes autos, bem como as provas neles produzidas, reconheceu a ausência dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria por invalidez requerida pela parte autora.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0062382-05.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.062382-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIA STELA FOZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SOLANGE PEIXOTO SANTOS
ADVOGADO : ELAINE CRISTIANE BRILHANTE
No. ORIG. : 03.00.00173-3 1 Vr POMPEIA/SP

EMENTA

AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Não merece reparos a decisão recorrida que, analisando os elementos de fatos exibidos nestes autos, bem como

as provas neles produzidas, reconheceu a presença dos requisitos à concessão da aposentadoria por invalidez, definindo o termo inicial conforme o laudo pericial fixou da data do início da incapacidade, a partir de 30/07/2006.

3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0063424-89.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.063424-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : DONIZETE APARECIDO MEIRELES HONORIO
ADVOGADO : JULIANO DOS SANTOS PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 06.00.00033-2 1 Vr GUARA/SP

EMENTA

AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

2. Não merece reparos a decisão recorrida que, analisando os elementos de fatos exibidos nestes autos, definiu o termo inicial do benefício na data da produção do laudo pericial quando houve a constatação da incapacidade do autor.

3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

00052 AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AC Nº 0001273-29.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.001273-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD

APELANTE : SALVADOR GERALDO DE SOUZA
ADVOGADO : DANILO EDUARDO MELOTTI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALINE ANGELICA DE CARVALHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
PETIÇÃO : AG 2011008525
RECTE : SALVADOR GERALDO DE SOUZA
No. ORIG. : 00012732920084036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

AGRAVO. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91).
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00053 AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AC Nº 0002881-38.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.002881-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : LUZIA APARECIDA CANDEAN HAITHER (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : LILIAN MARIA FERNANDES STRACIERI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
PETIÇÃO : AG 2011153675
RECTE : LUZIA APARECIDA CANDEAN HAITHER

EMENTA

AGRAVO. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91).
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003659-08.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.003659-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : SARONNE CAROLINE PEREIRA DE SOUSA incapaz e outros
: DJEFERSON PEREIRA DE SOUSA incapaz
: JESUINA PEREIRA SANTOS SOUSA
ADVOGADO : MARIA AMÉLIA DO CARMO BUONFIGLIO e outro
REPRESENTANTE : JESUINA PEREIRA SANTOS SOUSA
ADVOGADO : GRAZIELA CRISTINA MAROTTI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA FIORINI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00036590820084036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO AO TEMPO DE ENCARCERAMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 116, § 1º DO DECRETO Nº 3.048/1999. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial desta E. Corte, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. O auxílio reclusão é devido a dependentes do segurado recluso, desde que este possua "baixa renda" ao tempo do encarceramento, nos termos acima elencados, ou então esteja desempregado ao tempo da prisão (desde que não tenha perdido a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91).
3. Considerando que o segurado recluso não recebia renda por ocasião de seu recolhimento à prisão, em razão de estar desempregado, há que se reconhecer que foram preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício de auxílio- reclusão.
4. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00055 AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AC Nº 0001474-55.2008.4.03.6127/SP

2008.61.27.001474-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : CARLOS HENRIQUE MACHITE
ADVOGADO : DANIEL FERNANDO PIZANI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
PETIÇÃO : AG 2011002902
RECTE : CARLOS HENRIQUE MACHITE

EMENTA

AGRAVO. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91).
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00056 AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AC Nº 0001183-81.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.001183-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : DURVAL PEREIRA VIANA
ADVOGADO : SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO OCTAVIO LEONIDAS KAHN DA SILVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
PETIÇÃO : AG 2011161436
RECTE : DURVAL PEREIRA VIANA
No. ORIG. : 00011838120084036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91).
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000051-50.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.000051-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : ZULEIDE PEREIRA DE LIMA NASCIMENTO
ADVOGADO : JUCENIR BELINO ZANATTA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA PAULA PASSOS SEVERO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00165-7 1 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO CONFIGURADO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Considerando a existência de laudo pericial médico, a oitiva da autora para fins de verificação da incapacidade laboral se faz despicienda.
3. Não merece reparos a decisão recorrida que, analisando os elementos de fatos exibidos nestes autos, bem como as provas neles produzidas, reconheceu a ausência dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria por invalidez requerida pela parte autora.
4. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001580-07.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.001580-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : AVANI BARBOSA SINFRONIO
ADVOGADO : IZAIAS FORTUNATO SARMENTO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00202-6 1 Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Não merece reparos a decisão recorrida que, analisando os elementos de fatos exibidos nestes autos, bem como as provas neles produzidas, reconheceu a ausência dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria por invalidez requerida pela parte autora.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001701-35.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.001701-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : CARLOS EDUARDO PARRILHA incapaz
ADVOGADO : CASSIA MARTUCCI MELILLO
: EDSON RICARDO PONTES
REPRESENTANTE : LURDES MACHADO PARRILHA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00135-0 2 Vr ITAPETININGA/SP

EMENTA

AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A r. decisão ora agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Não merece reparos a decisão recorrida que, analisando os elementos de fatos exibidos nestes autos, bem como as provas neles produzidas, reconheceu a ausência dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria por invalidez requerida pela parte autora.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00060 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006354-80.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.006354-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUIZ ANTONIO MIRANDA DA SILVA
ADVOGADO : CLEITON GERALDELI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PITANGUEIRAS SP
No. ORIG. : 05.00.00170-1 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

EMENTA

AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Não merece reparos a decisão recorrida que, analisando os elementos de fatos exibidos nestes autos, bem como as provas neles produzidas, reconheceu a ausência dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria por invalidez requerida pela parte autora.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00061 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007321-28.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.007321-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : EMERSON ANTONIO HONORATO
ADVOGADO : MARCIO ANTONIO DOMINGUES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RAFAEL DUARTE RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05.00.00140-3 1 Vr VIRADOURO/SP

EMENTA

AGRAVO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 20, §3º, DA LEI Nº 8.742/93. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Não merece reparos a decisão recorrida que, analisando os elementos de fatos exibidos nestes autos, bem como as provas neles produzidas, reconheceu a presença dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial requerido pela parte autora.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00062 AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AC Nº 0008966-88.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.008966-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : ADAUTO LUIZ DA SILVA
ADVOGADO : DANIEL FERNANDO PIZANI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO GARCIA VIEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
PETIÇÃO : AG 2011000809
RECTE : ADAUTO LUIZ DA SILVA
No. ORIG. : 07.00.00048-7 1 Vr CACONDE/SP

EMENTA

AGRAVO. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91).
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017046-41.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.017046-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : ILDA DE ATAIDE GRANUZZO
ADVOGADO : LUIZ HENRIQUE TOMAZELLA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JAMIL NAKAD JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00059-5 2 Vr CONCHAS/SP

EMENTA

AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A r. decisão ora agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Não merece reparos a decisão recorrida que, analisando os elementos de fatos exibidos nestes autos, bem como as provas neles produzidas, reconheceu a ausência dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria por invalidez requerida pela parte autora.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00064 AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AC Nº 0017738-40.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.017738-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : JOSE ROBERTO DA SILVA
ADVOGADO : MIQUELA CRISTINA BALDASSIN
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO GARCIA VIEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
PETIÇÃO : AG 2011002901
RECTE : JOSE ROBERTO DA SILVA
No. ORIG. : 08.00.00027-3 1 Vr CACONDE/SP

EMENTA

AGRAVO. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91).
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017894-28.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.017894-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : REINALDO LUIZ MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ROSA DA CONCEICAO NARIGO BUENO
ADVOGADO : LUIZ HENRIQUE TOMAZELLA
No. ORIG. : 06.00.00169-1 1 Vr CERQUILHO/SP

EMENTA

AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Não merece reparos a decisão recorrida que, analisando os elementos de fatos exibidos nestes autos, bem como as provas neles produzidas, reconheceu a ausência dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria por invalidez requerida pela parte autora.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

00066 AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AC Nº 0019888-91.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.019888-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : ANA DOS ANJOS DA SILVA
ADVOGADO : REGINA CRISTINA FULGUERAL
CODINOME : ANA DOS ANJOS DA SILVA BENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ TINOCO CABRAL
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
PETIÇÃO : AG 2012000663
RECTE : ANA DOS ANJOS DA SILVA
No. ORIG. : 05.00.00237-1 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

EMENTA

AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL. DATA DO LAUDO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Positivados os pressupostos legais, colhe deferir a benesse referenciada, a ser implantada a partir da data do laudo, já que só a partir deste é que se pode assegurar a incapacidade da parte autora, haja vista o fato de ela ter voltado a trabalhar mesmo depois do requerimento administrativo.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00067 AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AC Nº 0021588-05.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.021588-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : MARIA OLIMPIA DOS SANTOS
ADVOGADO : PATRICIA LOPES FERIANI DA SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
PETIÇÃO : AG 2011001594
RECTE : MARIA OLIMPIA DOS SANTOS
No. ORIG. : 08.00.00088-6 1 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

EMENTA

AGRAVO. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91).
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025946-13.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.025946-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : LOURDES AURIA ROGERIO DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ANTONIO MARIO DE TOLEDO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURO RODRIGUES JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00164-2 1 Vr SERTAOZINHO/SP

EMENTA

AGRAVO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Considerando o conjunto probatório e os documentos apresentados, não restou comprovada a atividade rural da parte autora no período exigido no art. 142 da Lei nº 8213/91, na Redação dada pela Lei nº 9063/95.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

00069 AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AC Nº 0033100-82.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.033100-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : APARECIDA INACIA CLEMENTINA FIORINI
ADVOGADO : DANIEL FERNANDO PIZANI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO GARCIA VIEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
PETIÇÃO : AG 2011000811
RECTE : APARECIDA INACIA CLEMENTINA FIORINI
No. ORIG. : 08.00.00036-9 1 Vr CACONDE/SP

EMENTA

AGRAVO. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91).
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034098-50.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.034098-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : BENEDITO GOMES PINTO
ADVOGADO : ELIANA CRISTINA FABRI SANDOVAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 08.00.00029-2 1 Vr ITAPORANGA/SP

EMENTA

AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COISA JULGADA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. A propositura de ação anterior, com as mesmas partes, causa de pedir, pedidos idênticos e com sentença

transitada em julgado, enseja a decretação do instituto processual da coisa julgada.

3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

00071 AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AC Nº 0039156-34.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.039156-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : MARIZA AIRES MARTINS
ADVOGADO : RODRIGO TREVIZANO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RUBENS JOSE KIRK DE SANCTIS JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
PETIÇÃO : AG 2011012655
RECTE : MARIZA AIRES MARTINS
No. ORIG. : 08.00.00084-7 3 Vr ITAPETININGA/SP

EMENTA

AGRAVO. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91).
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

00072 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0040690-13.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.040690-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : CLARICINDA DA SILVA BALDO DE SOUSA
ADVOGADO : ROBERTO RAMOS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP
No. ORIG. : 05.00.00292-1 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

EMENTA

AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Não merece reparos a decisão recorrida que, analisando os elementos de fatos exibidos nestes autos, bem como as provas neles produzidas, reconheceu a ausência dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria por invalidez requerida pela parte autora.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00073 AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AC Nº 0041292-04.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.041292-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : BENEDITA DE LOURDES NAVARRO
ADVOGADO : MIQUELA CRISTINA BALDASSIN
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO GARCIA VIEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
PETIÇÃO : AG 2011000810
RECTE : BENEDITA DE LOURDES NAVARRO
No. ORIG. : 07.00.00088-0 1 Vr CACONDE/SP

EMENTA

AGRAVO. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91).

3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007163-12.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.007163-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DANIEL ALVES CORTEZ
ADVOGADO : LUCIO AUGUSTO MALAGOLI e outro
No. ORIG. : 00071631220094036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A r. decisão ora agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Não merece reparos a decisão recorrida que, analisando os elementos de fatos exibidos nestes autos, bem como as provas neles produzidas, reconheceu a ausência dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria por invalidez requerida pela parte autora.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002427-33.2009.4.03.6111/SP

2009.61.11.002427-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : ROSANA SOARES
ADVOGADO : ROSEMIR PEREIRA DE SOUZA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ADRIANO RAMOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00024273320094036111 3 Vr MARILIA/SP

EMENTA

AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Não merece reparos a decisão recorrida que, analisando os elementos de fatos exibidos nestes autos, bem como as provas neles produzidas, reconheceu a ausência dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria por invalidez requerida pela parte autora.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003169-10.2009.4.03.6127/SP

2009.61.27.003169-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DIVINA BRAZILINO MORAIS
ADVOGADO : DANIEL FERNANDO PIZANI e outro
No. ORIG. : 00031691020094036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Não merece reparos a decisão recorrida que, analisando os elementos de fatos exibidos nestes autos, definiu o termo inicial do benefício na data da produção do laudo pericial quando houve a constatação da incapacidade da autora.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00077 AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AC Nº 0000295-42.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.000295-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : TEREZA ALVES DA SILVA CAVALLARO
ADVOGADO : EDER WAGNER GONÇALVES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VALERIA CRUZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
PETIÇÃO : AG 2011001291
RECTE : TEREZA ALVES DA SILVA CAVALLARO
No. ORIG. : 05.00.00058-2 2 Vr SALTO/SP

EMENTA

AGRAVO. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91).
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00078 AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AC Nº 0001710-60.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.001710-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : FELINTRO AFONSO DOS SANTOS
ADVOGADO : ROBERTO AUGUSTO DA SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
PETIÇÃO : AG 2011012670
RECTE : FELINTRO AFONSO DOS SANTOS
No. ORIG. : 08.00.00007-9 3 Vr TATUI/SP

EMENTA

AGRAVO. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91).
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

00079 AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AC Nº 0003395-05.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.003395-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : ANAIR MORAIS DE FREITAS
ADVOGADO : MARCEL MARTINS COSTA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JULIANA PIRES DOS SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
PETIÇÃO : AG 2012010648
RECTE : ANAIR MORAIS DE FREITAS
No. ORIG. : 07.00.00247-5 1 Vr CASSILANDIA/MS

EMENTA

AGRAVO. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91).
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

00080 AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AC Nº 0005226-88.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.005226-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : DIRCE MOLINARI DA SILVA
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES
: CASSIA MARTUCCI MELILLO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SUZETE MARTA SANTIAGO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
PETIÇÃO : AG 2011012773
RECTE : DIRCE MOLINARI DA SILVA
No. ORIG. : 07.00.00184-7 3 Vr TATUI/SP

EMENTA

AGRAVO. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91).
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009145-85.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.009145-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRE LUIS TUCCI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IVETE HILDEBRAND MARTINEZ
ADVOGADO : ZACARIAS ALVES COSTA
No. ORIG. : 08.00.00050-4 2 Vr MIRANDOPOLIS/SP

EMENTA

AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO DOENÇA. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Assim, a r. decisão ora agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Não merece reparos a decisão recorrida que, analisando os elementos de fatos exibidos nestes autos, bem como as provas neles produzidas, reconheceu a ausência dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria por invalidez requerida pela parte autora.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00082 AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AC Nº 0009553-76.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.009553-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : GERALDO MARIANO PEREIRA
ADVOGADO : MARCEL MARTINS COSTA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GLAUCIANE ALVES MACEDO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
PETIÇÃO : AG 2011008537
RECTE : GERALDO MARIANO PEREIRA
No. ORIG. : 07.00.04024-2 2 Vr APARECIDA DO TABOADO/MS

EMENTA

AGRAVO. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91).
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00083 AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AC Nº 0019375-89.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.019375-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : VALMIR GOMES CARDOSO
ADVOGADO : RODRIGO TREVIZANO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
PETIÇÃO : AG 2011012664
RECTE : VALMIR GOMES CARDOSO
No. ORIG. : 09.00.00169-4 3 Vr ITAPETININGA/SP

EMENTA

AGRAVO. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91).
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

00084 AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AC Nº 0021323-66.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.021323-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : ANTONIA MACIEL LOPES
ADVOGADO : JUCENIR BELINO ZANATTA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
PETIÇÃO : AG 2011161468
RECTE : ANTONIA MACIEL LOPES
No. ORIG. : 09.00.00100-9 1 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

AGRAVO. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91).
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00085 AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AC Nº 0021481-24.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.021481-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : CARMELINA OLIVEIRA DE ANDRADE
ADVOGADO : MARCEL MARTINS COSTA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JULIANA PIRES DOS SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
PETIÇÃO : AG 2011008475
RECTE : CARMELINA OLIVEIRA DE ANDRADE
No. ORIG. : 09.00.01108-9 2 Vr CASSILANDIA/MS

EMENTA

AGRAVO. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91).
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00086 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021738-49.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.021738-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : MARIA NOLBERTO DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA GONCALVES SILVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 08.00.00070-5 1 Vr IGARAPAVA/SP

EMENTA

AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e artigos 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (artigos 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022348-17.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.022348-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : EDNA APARECIDA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : RODRIGO TREVIZANO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RUBENS JOSE KIRK DE SANCTIS JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00028-9 2 Vr ITAPETININGA/SP

EMENTA

AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Não merece reparos a decisão recorrida que, analisando os elementos de fatos exibidos nestes autos, bem como as provas neles produzidas, reconheceu a ausência dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria por invalidez requerida pela parte autora.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00088 AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AC Nº 0023236-83.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.023236-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : SOELI PROENCA DE ARAUJO
ADVOGADO : RODRIGO TREVIZANO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
PETIÇÃO : AG 2011012911
RECTE : SOELI PROENCA DE ARAUJO
No. ORIG. : 09.00.00061-3 3 Vr ITAPETININGA/SP

EMENTA

AGRAVO. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91).
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00089 AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AC Nº 0024505-60.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.024505-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : EVA RAMOS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ISABELA AZEVEDO E TOLEDO COSTA CERQUEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
PETIÇÃO : AG 2011012685
RECTE : EVA RAMOS DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 07.00.00058-9 1 Vr ITAI/SP

EMENTA

AGRAVO. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91).
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024980-16.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.024980-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : ANIZIO SEL
ADVOGADO : ZACARIAS ALVES COSTA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00116-5 2 Vr MIRANDOPOLIS/SP

EMENTA

AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. O direito de ação é uma garantia prevista constitucionalmente, pelo que a parte autora não está obrigada a se utilizar da via administrativa, em razão de apresentar nítido interesse processual quando busca a tutela

jurisdicional que lhe reconheça o direito à percepção do benefício previdenciário por meio do exercício do direito de ação, conforme insculpido no art. 5º, XXXV, da Constituição Federal.

3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

00091 AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AC Nº 0025943-24.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.025943-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : GEORGINA GALVAO MOREIRA
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES
: CASSIA MARTUCCI MELILLO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
PETIÇÃO : AG 2011012816
RECTE : GEORGINA GALVAO MOREIRA
No. ORIG. : 09.00.00083-2 3 Vr ITAPETININGA/SP

EMENTA

AGRAVO. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91).
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026616-17.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.026616-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : LEONOR PINHEIRO DE SOUZA
ADVOGADO : MARCIO ANTONIO DOMINGUES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL DUARTE RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00035-3 1 Vr VIRADOURO/SP

EMENTA

AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Não merece reparos a decisão recorrida que, analisando os elementos de fatos exibidos nestes autos, bem como as provas neles produzidas, reconheceu a presença dos requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez requerida pela parte autora.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00093 AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AC Nº 0029756-59.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.029756-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : EDILZA DA SILVA SARTORI
ADVOGADO : ALTEVIR NERO DEPETRIS BASSOLI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
PETIÇÃO : AG 2011001394
RECTE : EDILZA DA SILVA SARTORI
No. ORIG. : 08.00.00202-8 2 Vr ITAPETININGA/SP

EMENTA

AGRAVO. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91).

3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00094 AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AC Nº 0029980-94.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.029980-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : JURACI PEREIRA DE CARVALHO
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES
: CASSIA MARTUCCI MELILLO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA SOARES FERREIRA COELHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
PETIÇÃO : AG 2011012772
RECTE : JURACI PEREIRA DE CARVALHO
No. ORIG. : 03.00.00153-1 2 Vr SUMARE/SP

EMENTA

AGRAVO. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91).
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00095 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032001-43.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.032001-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FILIPE BERNARDO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARIA HILDA DA COSTA SANTOS
ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO
No. ORIG. : 05.00.00057-2 1 Vt JAGUARIUNA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NÃO EXISTENTE. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não existindo no acórdão embargado omissão ou contradição a serem sanadas, rejeitam-se os embargos opostos sob tais fundamentos.
2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado.
3. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00096 AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AC Nº 0033342-07.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.033342-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : JOSE RIBEIRO DE LARA
ADVOGADO : EDVALDO LUIZ FRANCISCO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PRISCILA CHAVES RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
PETIÇÃO : AG 2012000224
RECTE : JOSE RIBEIRO DE LARA
No. ORIG. : 07.00.00135-0 1 Vt LARANJAL PAULISTA/SP

EMENTA

AGRAVO. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. JUROS DE MORA. LEI Nº 11.960/2009. AGRAVOS IMPROVIDOS.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Quanto ao termo inicial da prestação se dá a partir da data da citação, à falta de requerimento administrativo.
3. Os juros de mora, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o art. 5º, da Lei 11.960/2009.

4. Agravos da parte autora e do INSS improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos agravos da parte autora e do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00097 AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AC N° 0035071-68.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.035071-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : MARIA APARECIDA DA COSTA FELIPE
ADVOGADO : SONIA LOPES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
PETIÇÃO : AG 2011003651
RECTE : MARIA APARECIDA DA COSTA FELIPE
No. ORIG. : 08.00.00041-1 1 Vr MONTE ALTO/SP

EMENTA

AGRAVO. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91).
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00098 APELAÇÃO CÍVEL N° 0035285-59.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.035285-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NORMA REGINA FICHE
ADVOGADO : JOSE WAGNER CORREIA DE SAMPAIO
No. ORIG. : 08.00.00189-0 2 Vr ITATIBA/SP

EMENTA

AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Não merece reparos a decisão recorrida que, analisando os elementos de fatos exibidos nestes autos, bem como as provas neles produzidas, reconheceu a ausência dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria por invalidez requerida pela parte autora.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037898-52.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.037898-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : ANTONIO LAFAIETE OTAVIO
ADVOGADO : ROGERIO MAURICIO NASCIMENTO TOLEDO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WOLNEY DA CUNHA SOARES JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00068-8 1 Vr PEDREGULHO/SP

EMENTA

AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Não merece reparos a decisão recorrida que, analisando os elementos de fatos exibidos nestes autos, bem como as provas neles produzidas, reconheceu a ausência dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria por invalidez requerida pela parte autora.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00100 AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AC Nº 0038315-05.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.038315-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : JOAO SILIO ARANHA
ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO GARCIA VIEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
PETIÇÃO : AG 2011181154
RECTE : JOAO SILIO ARANHA
No. ORIG. : 08.00.00058-3 1 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

EMENTA

AGRAVO. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91).
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040146-88.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.040146-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS PAULO SUZIGAN MANO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : PAULO FERREIRA
ADVOGADO : ZACARIAS ALVES COSTA
No. ORIG. : 09.00.04618-3 1 Vr JOSE BONIFACIO/SP

EMENTA

AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Não merece reparos a decisão recorrida que, analisando os elementos de fatos exibidos nestes autos, bem como as provas neles produzidas, reconheceu a ausência dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria por invalidez requerida pela parte autora.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041319-50.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.041319-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : LEOPOLDINO PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : JUCENIR BELINO ZANATTA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA CAROLINA GUIDI TROVO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00242-2 3 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Não merece reparos a decisão recorrida que, analisando os elementos de fatos exibidos nestes autos, bem como as provas neles produzidas, reconheceu a ausência dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria por invalidez requerida pela parte autora.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

00103 AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AC Nº 0041499-66.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.041499-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : MARIA DE LOURDES NARDOCI POLI
ADVOGADO : SONIA LOPES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
PETIÇÃO : AG 2011003652
RECTE : MARIA DE LOURDES NARDOCI POLI
No. ORIG. : 08.00.00099-7 1 Vr MONTE ALTO/SP

EMENTA

AGRAVO. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91).
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042889-71.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.042889-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SIMONE MACIEL SAQUETO SIQUEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA APARECIDA CONCEICAO RAMOS
ADVOGADO : HERMES LUIZ SANTOS AOKI
No. ORIG. : 05.00.00058-3 1 Vr DUARTINA/SP

EMENTA

AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557,

do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

2. A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), conforme art. 20, § 4º, do CPC.

3. Não merece reparos a decisão recorrida que, analisando os elementos de fatos exibidos nestes autos, bem como as provas neles produzidas, reconheceu a presença dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria por invalidez requerida pela parte autora.

4. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

00105 AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AC Nº 0044931-93.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.044931-5/MS

RELATOR	: Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	: JULIA DO CARMO MALDONADO
ADVOGADO	: MARCEL MARTINS COSTA
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: JULIANA PIRES DOS SANTOS
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
PETIÇÃO	: AG 2011008755
RECTE	: JULIA DO CARMO MALDONADO
No. ORIG.	: 08.00.02765-0 1 Vr PARANAIBA/MS

EMENTA

AGRAVO. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

2. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91).

3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

00106 AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AC Nº 0045779-80.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.045779-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : NELSON APARECIDO GUARNIERI
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES
: CASSIA MARTUCCI MELILLO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
PETIÇÃO : AG 2011013006
RECTE : NELSON APARECIDO GUARNIERI
No. ORIG. : 09.00.00181-9 3 Vr ITU/SP

EMENTA

AGRAVO. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91).
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00107 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003050-87.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.003050-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : ANA MARIA JORDAN ROJAS
ADVOGADO : EDUARDO MOREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LORIS BAENA CUNHA NETO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00030508720104036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. CÔMPUTO DO TEMPO DE

CONTRIBUIÇÃO LABORADO APÓS A JUBILAÇÃO PARA FINS DE REVISÃO DA RENDA MENSAL APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE. (ART. 18, § 2º, LEI 8.213/91. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º DO CPC. DECISÃO BASEADA EM JURISPRUDÊNCIA DESTA TRIBUNAL.

- O cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação, para fins de revisão da renda mensal da aposentadoria, encontra óbice no artigo 12, § 4º, da Lei 8.212/91 e artigo 18, § 2º, da Lei 8.213/91, ao fundamento de que as contribuições recolhidas pelo aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ele retornar, destinam-se ao custeio da Previdência Social, em homenagem ao princípio constitucional da universalidade do custeio, não gerando direito à nenhuma prestação da Previdência Social, em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, entendimento assentado pela E. Terceira Seção desta C. Corte.

- Agravo da parte autora improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

00108 AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AC Nº 0005074-88.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.005074-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	: JOAO CARLOS OLIVEIRA MOTA
ADVOGADO	: MARCELO DE MORAIS BERNARDO e outro
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
PETIÇÃO	: AG 2011343074
RECTE	: JOAO CARLOS OLIVEIRA MOTA
No. ORIG.	: 00050748820104036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

AGRAVO. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91).
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009356-72.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.009356-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : CLEONICE LOPES DA SILVA BRANDAO
ADVOGADO : EDUARDO MOREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LORIS BAENA CUNHA NETO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00093567220104036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. CÔMPUTO DO TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO LABORADO APÓS A JUBILAÇÃO PARA FINS DE REVISÃO DA RENDA MENSAL APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE. (ART. 18, § 2º, LEI 8.213/91. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º DO CPC. DECISÃO BASEADA EM JURISPRUDÊNCIA DESTES TRIBUNAL.

- O cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação, para fins de revisão da renda mensal da aposentadoria, encontra óbice no artigo 12, § 4º, da Lei 8.212/91 e artigo 18, § 2º, da Lei 8.213/91, ao fundamento de que as contribuições recolhidas pelo aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ele retornar, destinam-se ao custeio da Previdência Social, em homenagem ao princípio constitucional da universalidade do custeio, não gerando direito à nenhuma prestação da Previdência Social, em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, entendimento assentado pela E. Terceira Seção desta C. Corte.

- Agravo da parte autora improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00110 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000159-84.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.000159-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOAO VITOR TAWIL MAGOGA incapaz e outros
: ANNE CAROLINE TAWIL MAGOGA incapaz
ADVOGADO : JAMES MARLOS CAMPANHA e outro
REPRESENTANTE : ROSIMEIRE TAWIL MAGOGA
APELADO : ROSIMEIRE TAWIL MAGOGA
ADVOGADO : JAMES MARLOS CAMPANHA e outro
No. ORIG. : 00001598420104036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO SUPERIOR AO ESTABELECIDO PELA PORTARIA INTERMINISTERIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial desta E. Corte, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Nos termos do art. 201, IV, da CF, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.
3. O auxílio reclusão é devido a dependentes do segurado recluso, desde que este possua "baixa renda" ao tempo do encarceramento, nos termos acima elencados, ou então esteja desempregado ao tempo da prisão (desde que não tenha perdido a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91).
5. No caso dos autos, constata-se que o último salário de contribuição recebido pelo recluso é superior ao estabelecido pela Portaria MPS nº 48/2009.
6. agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00111 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000978-21.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.000978-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : AMILTON HENK
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE MARTINELLI ROSA e outro
No. ORIG. : 00009782120104036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Não merece reparos a decisão recorrida que, analisando os elementos de fatos exibidos nestes autos, bem como as provas neles produzidas, reconheceu a ausência dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria por invalidez requerida pela parte autora.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00112 AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AC Nº 0003191-82.2010.4.03.6111/SP

2010.61.11.003191-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : CARLOS EDUARDO PAULINO
ADVOGADO : OTAVIO AUGUSTO CUSTODIO DE LIMA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
PETIÇÃO : AG 2011001320
RECTE : CARLOS EDUARDO PAULINO
No. ORIG. : 00031918220104036111 2 Vr MARILIA/SP

EMENTA

AGRAVO. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91).
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00113 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AC Nº 0000811-83.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.000811-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA DA NATIVIDADE DOS SANTOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : TANANDRA CAMARGO DE JESUS incapaz
ADVOGADO : LUZIMAR BARRETO DE FRANÇA JUNIOR e outro
REPRESENTANTE : ANA CAROLINA M CAMARGO
ADVOGADO : LUZIMAR BARRETO FRANÇA JUNIOR e outro
PETIÇÃO : EDE 2013010988
EMBGTE : TANANDRA CAMARGO DE JESUS
No. ORIG. : 00008118320104036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NÃO EXISTENTE. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não existindo no acórdão embargado omissão ou contradição a serem sanadas, rejeitam-se os embargos opostos sob tais fundamentos.
2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado.
3. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00114 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AC Nº 0005530-05.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.005530-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LOURIVAL DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ELAINE DA SILVA BORGES e outro
PETIÇÃO : EDE 2013011613
EMBGTE : LOURIVAL DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 00055300520104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NÃO EXISTENTE. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não existindo no acórdão embargado omissão ou contradição a serem sanadas, rejeitam-se os embargos opostos sob tais fundamentos.
2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado.
3. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00115 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008578-54.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.008578-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : JOSE CAITANO FONTES FILHO
ADVOGADO : DENILSON BORGES RIBEIRO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00085785420104036119 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

AGRAVO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.
AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Considerando o conjunto probatório e os documentos apresentados, não restou comprovada a atividade rural do autor no período exigido no art. 142 da Lei nº 8213/91, na Redação dada pela Lei nº 9063/95.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00116 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009613-46.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.009613-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : ANA SARAH MENDONCA DA SILVA SANTOS DE QUEIROZ incapaz
ADVOGADO : RAFAEL MATEUS VIANA DE SOUZA e outro
REPRESENTANTE : ANA ALANEIMAICA MENDONCA DA SILVA
ADVOGADO : MARCOS CESAR GARRIDO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO PASSAMANI MACHADO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00096134620104036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. QUALIDADE DE SEGURADO DO RECLUSO DESEMPREGADO. PRORROGAÇÃO DO PERÍODO DE GRAÇA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial desta E. Corte, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Segundo estabelece o § 2º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, os prazos do inciso I ou do §1º serão acrescidos de 12 meses para o segurado desempregado.
3. Tendo em vista o término do vínculo empregatício em 01/04/2008, o chamado "período de graça", com extensão do art. 15, §2º, da Lei 8.213/91, permaneceu até 31/03/2010. Assim, quando do recolhimento à prisão (08/01/2010), o recluso mantinha a condição de segurado.
4. Apesar do registro junto ao Ministério do Trabalho e da Previdência Social constituir prova absoluta da situação de desemprego, tal fato também poderá ser comprovado por outros meios de prova, nos termos da Súmula nº 27, da Turma de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, que dispõe: "*A ausência de registro em órgão do Ministério do Trabalho não impede a comprovação de desemprego por outros meios admitidos em Direito*".
5. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00117 AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AC Nº 0002696-87.2010.4.03.6127/SP

2010.61.27.002696-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : LUIS AUGUSTO DA SILVA
ADVOGADO : DANIEL FERNANDO PIZANI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
PETIÇÃO : AG 2011001488
RECTE : LUIS AUGUSTO DA SILVA
No. ORIG. : 00026968720104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

AGRAVO. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social,

tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91).

3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

00118 AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AC Nº 0001358-68.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.001358-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JULIANA YURIE ONO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA GONCALVES DA COSTA
ADVOGADO : LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA R GOMES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
PETIÇÃO : AG 2011004967
RECTE : MARIA GONCALVES DA COSTA
No. ORIG. : 09.00.00181-3 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

EMENTA

AGRAVO. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91).
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

00119 AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM ApelReex Nº 0002242-97.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.002242-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : PAULO SILAS DE ALMEIDA
ADVOGADO : DANILO GUSTAVO PEREIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ENI APARECIDA PARENTE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LINS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
PETIÇÃO : AG 2012000011
RECTE : PAULO SILAS DE ALMEIDA
No. ORIG. : 06.00.00129-4 1 Vr LINS/SP

EMENTA

AGRAVO. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91).
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00120 AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AC Nº 0004294-66.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.004294-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : GERALDINA DA SILVA FREITAS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : HAMILTON SOARES ALVES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRE LUIS TUCCI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
PETIÇÃO : AG 2012000006
RECTE : GERALDINA DA SILVA FREITAS
No. ORIG. : 09.00.00051-8 1 Vr PEREIRA BARRETO/SP

EMENTA

AGRAVO. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste

Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91).
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00121 AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AC Nº 0005526-16.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.005526-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	: LOURDES SENSÃO TEIXEIRA
ADVOGADO	: EDSON RICARDO PONTES
	: CASSIA MARTUCCI MELILLO
	: ULIANE TAVARES RODRIGUES
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: MICHELLE MARIA CABRAL MOLNAR
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
PETIÇÃO	: AG 2011013007
RECTE	: LOURDES SENSÃO TEIXEIRA
No. ORIG.	: 08.00.00257-9 3 Vr INDAIATUBA/SP

EMENTA

AGRAVO. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91).
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

2011.03.99.007093-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : MARIA APARECIDA MURBACK PADILHA
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES
: CASSIA MARTUCCI MELILLO
: ULIANE TAVARES RODRIGUES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HENRIQUE GUILHERME PASSAIA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
PETIÇÃO : AG 2011013156
RECTE : MARIA APARECIDA MURBACK PADILHA
No. ORIG. : 09.00.00059-4 1 Vr CONCHAL/SP

EMENTA

AGRAVO. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91).
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

2011.03.99.007381-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : ROSELI DE LIMA LEITE
ADVOGADO : JOSE ANTONIO SOARES NETO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SILLAS COSTA DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
PETIÇÃO : AG 2011182326
RECTE : ROSELI DE LIMA LEITE
No. ORIG. : 06.00.01745-2 1 Vr MUNDO NOVO/MS

EMENTA

AGRAVO. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91).
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

00124 AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AC Nº 0008136-54.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.008136-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : JUVETE ALVES TEODORO
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : YVES SANFELICE DIAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
PETIÇÃO : AG 2011012803
RECTE : JUVETE ALVES TEODORO
No. ORIG. : 08.00.00091-9 2 Vt LENCOIS PAULISTA/SP

EMENTA

AGRAVO. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91).
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

00125 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012592-47.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.012592-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : PLACIDA DOS SANTOS SILVA
ADVOGADO : HESLER RENATTO TEIXEIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELISE MIRISOLA MAITAN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 08.00.00046-4 1 Vr GUARARAPES/SP

EMENTA

AGRAVO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 20, §3º, DA LEI Nº 8.742/93. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Ausência dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial requerido pela parte autora.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

00126 AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AC Nº 0015342-22.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.015342-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JULIANA YURIE ONO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DIRCE GUEDES DOS SANTOS
ADVOGADO : CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
PETIÇÃO : AG 2012033280
RECTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 09.00.00141-8 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

EMENTA

AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e artigos 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (artigos 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00127 AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AC Nº 0016467-25.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.016467-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : FRANCISCA HEROINA DA CONCEICAO
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA COELHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
PETIÇÃO : AG 2011012895
RECTE : FRANCISCA HEROINA DA CONCEICAO
No. ORIG. : 08.00.00101-4 1 Vr CONCHAL/SP

EMENTA

AGRAVO. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91).
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00128 AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AC Nº 0017748-16.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.017748-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : LUCIA DIAS
ADVOGADO : ROBERTO AUGUSTO DA SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
PETIÇÃO : AG 2011012914
RECTE : LUCIA DIAS
No. ORIG. : 04.00.00071-2 3 Vr TATUI/SP

EMENTA

AGRAVO. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91).
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00129 AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AC Nº 0019214-45.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.019214-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : DALVA DE MATOS MARTINS
ADVOGADO : JORGE TALMO DE ARAUJO MORAES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IGOR PEREIRA MATOS FIGUEREDO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
PETIÇÃO : AG 2011207856
RECTE : DALVA DE MATOS MARTINS
No. ORIG. : 09.02.02392-0 2 Vr NOVA ANDRADINA/MS

EMENTA

AGRAVO. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91).
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

00130 AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AC Nº 0021621-24.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.021621-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	: CACILDA BECKER ATAIDE
ADVOGADO	: NATALINO APOLINARIO
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: TATIANA CRISTINA DELBON
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
PETIÇÃO	: AG 2011000894
RECTE	: CACILDA BECKER ATAIDE
No. ORIG.	: 09.00.00069-8 1 Vr SAO SEBASTIAO DA GRAMA/SP

EMENTA

AGRAVO. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91).
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

00131 AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AC Nº 0024398-79.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.024398-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : JOANA D ARC DA SILVA SPAGNOL
ADVOGADO : MARCIO ANTONIO DOMINGUES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RENATA MARIA TAVARES COSTA ROSSI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
PETIÇÃO : AG 2011000767
RECTE : JOANA D ARC DA SILVA SPAGNOL
No. ORIG. : 09.00.00035-5 1 Vr COLINA/SP

EMENTA

AGRAVO. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91).
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00132 AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AC Nº 0026275-54.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.026275-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : JOAO LUIS DA SILVA
ADVOGADO : EDER WAGNER GONÇALVES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
PETIÇÃO : AG 2012000129
RECTE : JOAO LUIS DA SILVA
No. ORIG. : 07.00.06358-0 3 Vr SALTO/SP

EMENTA

AGRAVO. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91).
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

00133 AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AC Nº 0026731-04.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.026731-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	: CICERO FRANCISCO DE BARROS
ADVOGADO	: ROBERTO AUGUSTO DA SILVA
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
PETIÇÃO	: AG 2011012915
RECTE	: CICERO FRANCISCO DE BARROS
No. ORIG.	: 09.00.00103-3 3 Vr TATUI/SP

EMENTA

AGRAVO. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91).
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

00134 AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AC Nº 0027960-96.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.027960-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : JEAN CARLOS MONTEIRO DE CAMPOS
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE VIEIRA BORGES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VERONILDA DE OLIVEIRA ELIAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
PETIÇÃO : AG 2011253045
RECTE : JEAN CARLOS MONTEIRO DE CAMPOS
No. ORIG. : 10.00.00043-2 3 Vr OLIMPIA/SP

EMENTA

AGRAVO. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91).
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00135 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035311-23.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.035311-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : MARIA APARECIDA OROSCO CARDOSO
ADVOGADO : ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00011-5 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

EMENTA

AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A r. decisão ora agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial da E. STF, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. O direito de ação é uma garantia prevista constitucionalmente, pelo que a parte autora não está obrigada a se utilizar da via administrativa, em razão de apresentar nítido interesse processual quando busca a tutela jurisdicional que lhe reconheça o direito à percepção do benefício previdenciário por meio do exercício do direito de ação, conforme insculpido no art. 5º, XXXV, da Constituição Federal.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00136 AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AC Nº 0037327-47.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.037327-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : NELSON TEIXEIRA ALVES
ADVOGADO : PATRICIA DE CASSIA FURNO OLINDO FRANZOLIN
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO PIAZZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
PETIÇÃO : AG 2011013988
RECTE : NELSON TEIXEIRA ALVES
No. ORIG. : 08.00.00184-5 2 Vr MONTE MOR/SP

EMENTA

AGRAVO. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91).
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00137 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039875-45.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.039875-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : LUIZ CARLOS DE SOUSA BRITO
ADVOGADO : RENATO VIEIRA BASSI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ARTHUR OLIVEIRA DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00122-9 1 Vr COLINA/SP

EMENTA

AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO DOENÇA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A r. decisão ora agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Não merece reparos a decisão recorrida que, analisando os elementos de fatos exibidos nestes autos, bem como as provas neles produzidas, reconheceu a presença dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por invalidez, definindo o termo inicial à data de início da incapacidade laborativa. Como não houve perícia judicial, a incapacidade laborativa foi verificada na esfera administrativa. A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), conforme art. 20, § 4º, do CPC.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

00138 AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AC Nº 0041369-42.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.041369-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : SOLANGE APARECIDA DAS GRACAS SOUZA
ADVOGADO : LUIS PEDRO DA SILVA MIYAZAKI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
PETIÇÃO : AG 2011256726
RECTE : SOLANGE APARECIDA DAS GRACAS SOUZA
No. ORIG. : 06.00.00121-0 3 Vr ARARAS/SP

EMENTA

AGRAVO. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91).
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00139 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041533-07.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.041533-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : AGNALDO DOS SANTOS DA SILVA e outros
: ELISANGELA DE AGUIAR DA SILVA
: MICHELI DE AGUIAR DA SILVA
: JESSICA AGUIAR DA SILVA
: THAIS DE AGUIAR DA SILVA
ADVOGADO : GLEIZER MANZATTI
SUCEDIDO : JOSE FERREIRA DA SILVA falecido
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELISE MIRISOLA MAITAN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00130-9 1 Vr GUARARAPES/SP

EMENTA

AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Não merece reparos a decisão recorrida que, analisando os elementos de fatos exibidos nestes autos, bem como as provas neles produzidas, reconheceu a presença dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria por invalidez requerida pela parte autora.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00140 AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AC Nº 0041638-81.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.041638-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : ISAIAS CARVALHO DE LIMA
ADVOGADO : EDER WAGNER GONÇALVES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEILA ABRAO ATIQUE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
PETIÇÃO : AG 2011002170
RECTE : ISAIAS CARVALHO DE LIMA
No. ORIG. : 07.00.00079-2 2 Vr SALTO/SP

EMENTA

AGRAVO. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91).
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00141 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0048742-27.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.048742-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODOLFO APARECIDO LOPES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : APARECIDA DONIZETE DA SILVA FERLIN
ADVOGADO : HUGO ANDRADE COSSI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CASA BRANCA SP
No. ORIG. : 10.00.00097-4 1 Vr CASA BRANCA/SP

EMENTA

AGRAVO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.
AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Considerando o conjunto probatório e os documentos apresentados, não restou comprovada a atividade rural da parte autora no período exigido no art. 142 da Lei nº 8213/91, na Redação dada pela Lei nº 9063/95.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00142 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002868-43.2011.4.03.6111/SP

2011.61.11.002868-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : DORALICE TUROLA MENDONCA
ADVOGADO : MARCO ANTONIO DE SANTIS e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO JOSE DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00028684320114036111 3 Vr MARILIA/SP

EMENTA

AGRAVO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 20, §3º, DA LEI Nº 8.742/93. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Ausência dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial requerido pela parte autora.
3. A lei nº 8.742/93, em seu artigo 20, é clara ao enunciar que o benefício consistente no pagamento de um salário mínimo mensal deve ser concedido aos portadores de deficiência ou ao idoso que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida pelo núcleo familiar.
4. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00143 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001988-06.2011.4.03.6126/SP

2011.61.26.001988-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE CABRAL DE QUEIROZ e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : VALDIR DE MORAES
ADVOGADO : EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00019880620114036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NÃO EXISTENTE. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO.

1. Não existindo no acórdão embargado omissão ou contradição a serem sanadas, rejeitam-se os embargos opostos sob tais fundamentos.
2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado.
3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00144 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002263-16.2011.4.03.6138/SP

2011.61.38.002263-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DIEGO ANTEQUERA FERNANDES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MAURILIA FRANCISCA DA CRUZ MORGADO
ADVOGADO : EDUARDO SANTIN ZANOLA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00022631620114036138 1 Vr BARRETOS/SP

EMENTA

AGRAVO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.
AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Considerando o conjunto probatório e os documentos apresentados, não restou comprovada a atividade rural da parte autora no período exigido no art. 142 da Lei nº 8213/91, na Redação dada pela Lei nº 9063/95.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00145 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003646-26.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.003646-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : TEREZINHA PRESTES CAMARGO
ADVOGADO : MARIOLI ARCHILENGER LEITE e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00036462620114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

EMENTA

AGRAVO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 20, §3º, DA LEI Nº 8.742/93. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Presentes os requisitos necessários à concessão do benefício assistencial requerido pela parte autora.
3. O parágrafo 3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 já teve sua constitucionalidade reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal na ADIN nº 1.232-1, no entanto, a aferição da miserabilidade pode ser feita por outros meios que não a renda *per capita* familiar.
4. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00146 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006218-17.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.006218-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : JAIME BEZERRA DE LILMA
ADVOGADO : MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00062181720114036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. CÔMPUTO DO TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO LABORADO APÓS A JUBILAÇÃO PARA FINS DE REVISÃO DA RENDA MENSAL APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE. (ART. 18, § 2º, LEI 8.213/91. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º DO CPC. DECISÃO BASEADA EM JURISPRUDÊNCIA DESTES TRIBUNAL.

- O cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação, para fins de revisão da renda mensal da aposentadoria, encontra óbice no artigo 12, § 4º, da Lei 8.212/91 e artigo 18, § 2º, da Lei 8.213/91, ao fundamento de que as contribuições recolhidas pelo aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ele retornar, destinam-se ao custeio da Previdência Social, em homenagem ao princípio constitucional da universalidade do custeio, não gerando direito à nenhuma prestação da Previdência Social, em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, entendimento assentado pela E. Terceira Seção desta C. Corte.

- Agravo da parte autora improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00147 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011706-50.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.011706-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : CARLOS EDUARDO RIBEIRO
ADVOGADO : EDSON MACHADO FILGUEIRAS JUNIOR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro

No. ORIG. : HERMES ARRAIS ALENCAR
: 00117065020114036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. CÔMPUTO DO TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO LABORADO APÓS A JUBILAÇÃO PARA FINS DE REVISÃO DA RENDA MENSAL APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE. (ART. 18, § 2º, LEI 8.213/91. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º DO CPC. DECISÃO BASEADA EM JURISPRUDÊNCIA DESTES TRIBUNAL.

- O cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação, para fins de revisão da renda mensal da aposentadoria, encontra óbice no artigo 12, § 4º, da Lei 8.212/91 e artigo 18, § 2º, da Lei 8.213/91, ao fundamento de que as contribuições recolhidas pelo aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ele retornar, destinam-se ao custeio da Previdência Social, em homenagem ao princípio constitucional da universalidade do custeio, não gerando direito à nenhuma prestação da Previdência Social, em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, entendimento assentado pela E. Terceira Seção desta C. Corte.

- Agravo da parte autora improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00148 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014420-68.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.014420-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANIELA JOAQUIM BERGAMO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : MARIO COCCHI
ADVOGADO : LUIZ PAULO ALARCAO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRAJU SP
No. ORIG. : 94.00.00105-9 1 Vr PIRAJU/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. ALEGAÇÃO DE ERRO MATERIAL. NÃO CABIMENTO.

1. A decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos.
2. Embora alegue a ocorrência de erro material, o agravante impugna o próprio título em que se baseia a execução, sustentando que fora desobedecida disposição legal quando do julgamento dos embargos à execução. Com efeito, a correção pretendida pelo INSS implica o revolvimento acerca do direito aplicado ao caso.
3. Não se trata, portanto, daquele erro evidente, oriundo de equívoco aritmético ou inexatidão material, cuja retificação pode ser feita de ofício ou a requerimento da parte, sem implicar ofensa à coisa julgada, nos termos do art. 463, inciso I, do Código de Processo Civil.
4. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00149 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017218-02.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.017218-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VITOR JAQUES MENDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : JAIR APARECIDO DE ALMEIDA LARA
ADVOGADO : SIBELI STELATA DE CARVALHO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PORTO FELIZ SP
No. ORIG. : 03.00.01687-8 1 Vr PORTO FELIZ/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. DIREITO AO RECEBIMENTO DAS PARCELAS EM ATRASO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO JUDICIALMENTE.

1. O recebimento de valores atrasado, referentes ao benefício concedido judicialmente até o dia anterior à implantação do benefício mais vantajoso, obtido na via administrativa, não consiste em cumulação de aposentadorias, o que é vedado pelo art. 124, II, da Lei 8.213/91. Trata-se, na verdade, de sucessão de benefícios.
2. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00150 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018401-08.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.018401-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELCIO DO CARMO DOMINGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : APARECIDA LOPES RODRIGUES
ADVOGADO : ODENEY KLEFENS
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BOTUCATU SP
No. ORIG. : 88.00.00074-6 2 Vr BOTUCATU/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INCIDÊNCIA DE JUROS MORATÓRIOS APÓS A ELABORAÇÃO DOS CÁLCULOS. IMPOSSIBILIDADE.

1. O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição do precatório judicial e do seu efetivo pagamento, desde que ocorrido no prazo estabelecido na Constituição Federal, porquanto não caracterizado o inadimplemento por parte do Poder Público.
2. Ainda de acordo com o entendimento do STF, adotado também pelo STJ, não incidem juros de mora entre a elaboração dos cálculos e a expedição do precatório ou requisição de pequeno valor.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00151 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019573-82.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.019573-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA ARMANDA MICOTTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ALVARO APARECIDO MAGRI
ADVOGADO : PAULO FAGUNDES JUNIOR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE RIO CLARO SP
No. ORIG. : 92.00.00604-2 2 Vr RIO CLARO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INCIDÊNCIA DE JUROS MORATÓRIOS APÓS A ELABORAÇÃO DOS CÁLCULOS E ENTRE A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO E O SEU EFETIVO PAGAMENTO NO PRAZO CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição do precatório judicial e do seu efetivo pagamento, desde que ocorrido no prazo estabelecido na Constituição Federal, porquanto não caracterizado o inadimplemento por parte do Poder Público.
2. Ainda de acordo com o entendimento do STF, adotado também pelo STJ, não incidem juros de mora entre a elaboração dos cálculos e a expedição do precatório ou requisição de pequeno valor.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que

ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00152 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019986-
95.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.019986-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MURILO FARIA
ADVOGADO : JULIANA PETERLINI TRUZZI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AMPARO SP
No. ORIG. : 12.00.02891-0 1 Vr AMPARO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NÃO EXISTENTE. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO.

1. Não existindo no acórdão embargado omissão ou contradição a serem sanadas, rejeitam-se os embargos opostos sob tais fundamentos.
2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado.
3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00153 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020526-46.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.020526-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
AGRAVANTE : JOAO BATISTA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : CARINA CARMELA MORANDIN BARBOZA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSSJ - SP
No. ORIG. : 00006601320124036124 1 Vr JALES/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE.

1. Conforme entendimento consolidado pelo C. STF, é desnecessária a formulação de prévio requerimento administrativo para o ajuizamento de ação previdenciária.
2. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00154 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AI Nº 0021271-26.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.021271-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE APARECIDO FORNAZIERI
ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO MACEDO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PENAPOLIS SP
PETIÇÃO : EDE 2013009630
EMBGTE : JOSE APARECIDO FORNAZIERI
No. ORIG. : 12.00.00060-7 2 Vr PENAPOLIS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NÃO EXISTENTE. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não existindo no acórdão embargado omissão ou contradição a serem sanadas, rejeitam-se os embargos opostos sob tais fundamentos.
2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado.
3. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00155 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028299-45.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.028299-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEA EMILE M JORGE DE SOUZA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : OSCAR TACUIA HIRUTA
ADVOGADO : LEANDRA YUKI KORIM e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00058216820024036119 6 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. ALEGAÇÃO DE ERRO MATERIAL. NÃO CABIMENTO. DESNECESSIDADE DE CITAÇÃO NA FORMA DO ART. 730 DO CPC.

1. Conforme dispõe o art. 463, inciso I, do Código de Processo Civil, o erro material é aquele evidente, oriundo de equívoco aritmético ou inexatidão material, cuja retificação pode ser feita de ofício ou a requerimento da parte, sem implicar ofensa à coisa julgada.
2. De acordo com entendimento firmado pelo C. STJ, o reconhecimento da ocorrência de erro material prescinde de controvérsia ou revolvimento acerca do direito aplicado ao caso.
3. Descabida a alegação de erro material quando se busca a modificação do *decisum* que embasa a execução, o qual se encontra protegido pelo manto da coisa julgada.
4. Embora entenda este Relator não mais existir respaldo legal para a utilização da chamada "execução invertida", haja vista a revogação do artigo 570 do CPC pela Lei nº 11.232/05, na hipótese de apresentação dos cálculos de liquidação pela executada sem qualquer oposição, afigura-se descabida sua citação na forma do art. 730 do CPC, uma vez que se deu por citada ao apresentar a conta.
5. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00156 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AI Nº 0029276-37.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.029276-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OTAVIANO DOS SANTOS BARRETO

ADVOGADO : LUIZ CLAUDIO JARDIM FONSECA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 6 VARA DE SAO VICENTE SP
PETIÇÃO : EDE 2013010362
EMBGTE : OTAVIANO DOS SANTOS BARRETO
No. ORIG. : 11.00.00110-9 6 Vr SAO VICENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NÃO EXISTENTE. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não existindo no acórdão embargado omissão ou contradição a serem sanadas, rejeitam-se os embargos opostos sob tais fundamentos.
2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado.
3. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00157 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033206-63.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.033206-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
AGRAVANTE : MANOEL SEVERINO DA SILVA
ADVOGADO : MARIA FERNANDA ALBIERO FERREIRA RIGATTO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MONTE MOR SP
No. ORIG. : 12.00.00111-3 1 Vr MONTE MOR/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE.

1. Conforme entendimento consolidado pelo C. STF, é desnecessária a formulação de prévio requerimento administrativo para o ajuizamento de ação previdenciária.
2. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00158 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035297-29.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.035297-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
AGRAVANTE : LUIZA DA CONCEICAO
ADVOGADO : AIRTON FONSECA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00109354320094036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. VALOR DA CAUSA INFERIOR A SESSENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. COMPETÊNCIA DO JEF.

1. O valor da causa deve corresponder ao proveito econômico buscado pela parte. Contudo, ao verificar o intuito da parte de burlar regra de competência, pode o magistrado alterar o valor atribuído à demanda de ofício ou mediante impugnação da parte contrária, a fim de adequá-lo à pretensão deduzida nos autos.
2. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00159 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035351-92.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.035351-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA LUCIA SOARES DA SILVA CHINELLATO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : SANTA MENDES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE INDAIATUBA SP
No. ORIG. : 12.00.17125-7 2 Vr INDAIATUBA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

1. O deslinde da questão exige a instauração do contraditório e ampla dilação probatória, uma vez que a documentação médica colacionada aos autos se mostra insuficiente à comprovação da alegada incapacidade para o

trabalho.

2. Não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, resta impossibilitada a antecipação da tutela pretendida, na forma do art. 273 do CPC, ante a necessidade de dilação probatória.

3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

00160 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035388-22.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.035388-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
AGRAVANTE : MARLENE APARECIDA CUNHA DE ANDRADE
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00088693720124036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PRESUNÇÃO RELATIVA DA DECLARAÇÃO DE CARÊNCIA DE RECURSOS.

1. O artigo 5º, LXXIV, da Constituição Federal, garante a todos a assistência judiciária gratuita pelo Estado, comprovada a insuficiência de recursos pelo interessado, sendo suficiente a declaração de impossibilidade de arcar com as despesas do processo sem prejuízo de sua manutenção ou de sua família, em se tratando de pessoa física.

2. É cediço que o benefício da assistência judiciária gratuita pode ser concedido em qualquer fase do processo e a qualquer tempo, desde que devidamente requerido, ressalvado ao magistrado indeferir a pretensão se existirem fundadas razões.

3. Deve-se partir do pressuposto de que a pessoa que pleiteia o benefício da assistência judiciária gratuita não tem condições de arcar com as respectivas despesas do processo sem comprometer seu sustento, no entanto, tal presunção não é absoluta.

4. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

00161 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036116-63.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.036116-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
AGRAVANTE : MARIA EUGENIA LEITE FOGACA
ADVOGADO : MARILIA ZUCCARI BISSACOT COLINO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAI SP
No. ORIG. : 10.00.00090-4 1 Vr ITAI/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE.

1. Conforme entendimento consolidado pelo C. STF, é desnecessária a formulação de prévio requerimento administrativo para o ajuizamento de ação previdenciária.
2. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

00162 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007037-15.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.007037-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : PATRICIA APARECIDA BORCONARO
ADVOGADO : REYNALDO CALHEIROS VILELA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00146-4 2 Vr JABOTICABAL/SP

EMENTA

AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Não merece reparos a decisão recorrida que, analisando os elementos de fatos exibidos nestes autos, bem como as provas neles produzidas, reconheceu a ausência dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria por invalidez requerida pela parte autora.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00163 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027015-75.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.027015-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARCOS DOUGLAS DO AMARAL incapaz
ADVOGADO : MAYRA CRISTINA BAGLIOTTI
REPRESENTANTE : ANGELA MARIA DOMINGOS
ADVOGADO : MAYRA CRISTINA BAGLIOTTI
No. ORIG. : 09.00.00197-9 1 Vr TAQUARITINGA/SP

EMENTA

AGRAVO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 20, §3º, DA LEI Nº 8.742/93. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Ausência dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial requerido pela parte autora.
3. A lei nº 8.742/93, em seu artigo 20, é clara ao enunciar que o benefício consistente no pagamento de um salário mínimo mensal deve ser concedido aos portadores de deficiência ou ao idoso que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida pelo núcleo familiar.
4. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00164 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031043-86.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.031043-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VERONILDA DE OLIVEIRA ELIAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ZULMIRA SIQUEIRA CAVALARI
ADVOGADO : EMERSOM GONCALVES BUENO

No. ORIG. : 10.00.00073-5 2 Vr NOVO HORIZONTE/SP

EMENTA

AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Não merece reparos a decisão recorrida que, analisando os elementos de fatos exibidos nestes autos, bem como as provas neles produzidas, reconheceu a ausência dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria por invalidez requerida pela parte autora.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

00165 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032378-43.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.032378-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANILO TROMBETTA NEVES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OLINDA DE OLIVEIRA CARDOSO
ADVOGADO : ANTONIO APARECIDO DE MATOS
No. ORIG. : 08.00.00093-7 1 Vr PANORAMA/SP

EMENTA

AGRAVO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 20, §3º, DA LEI Nº 8.742/93. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Ausência dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial requerido pela parte autora.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

00166 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035094-43.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.035094-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SIBALTE MARTINS RODRIGUES
ADVOGADO : AMÉRICO RIBEIRO DO NASCIMENTO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESTRELA D OESTE SP
No. ORIG. : 10.00.00053-8 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NÃO EXISTENTE. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO.

1. Não existindo no acórdão embargado omissão ou contradição a serem sanadas, rejeitam-se os embargos opostos sob tais fundamentos.
2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado.
3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00167 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035818-47.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.035818-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS ANTONIO STRADIOTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CONCEICAO CLEMENTE GOMES DA SILVA
ADVOGADO : EMERSOM GONCALVES BUENO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TABAPUA SP
No. ORIG. : 10.00.00064-4 1 Vr TABAPUA/SP

EMENTA

AGRAVO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.
AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Considerando o conjunto probatório e os documentos apresentados, não restou comprovada a atividade rural da parte autora no período exigido no art. 142 da Lei nº 8213/91, na Redação dada pela Lei nº 9063/95.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00168 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036110-32.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.036110-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : CELIA APARECIDA MARTINS VIEIRA
ADVOGADO : JOSE BRUN JUNIOR
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SIMONE MACIEL SAQUETO SIQUEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00048-9 1 Vr TAQUARITUBA/SP

EMENTA

AGRAVO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 20, §3º, DA LEI Nº 8.742/93. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Ausência dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial requerido pela parte autora.
3. A lei nº 8.742/93, em seu artigo 20, é clara ao enunciar que o benefício consistente no pagamento de um salário mínimo mensal deve ser concedido aos portadores de deficiência ou ao idoso que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida pelo núcleo familiar.
4. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00169 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0038321-41.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.038321-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : GENI GARCIA LOUREIRO
ADVOGADO : JOSE BRUN JUNIOR
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIO AUGUSTO ZWICKER DI FLORA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAQUARITUBA SP
No. ORIG. : 09.00.00194-2 1 Vr TAQUARITUBA/SP

EMENTA

AGRAVO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 20, §3º, DA LEI Nº 8.742/93. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Ausência dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial requerido pela parte autora.
3. A lei nº 8.742/93, em seu artigo 20, é clara ao enunciar que o benefício consistente no pagamento de um salário mínimo mensal deve ser concedido aos portadores de deficiência ou ao idoso que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida pelo núcleo familiar.
4. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00170 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040111-60.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.040111-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCOS OLIVEIRA DE MELO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA APARECIDA FINOTO GUERREIRO MARTINS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA
No. ORIG. : 10.00.00156-7 1 Vr BEBEDOURO/SP

EMENTA

AGRAVO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ, com

supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

2. Considerando o conjunto probatório e os documentos apresentados, não restou comprovada a atividade rural da parte autora no período exigido no art. 142 da Lei nº 8213/91, na Redação dada pela Lei nº 9063/95.

3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

00171 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044472-23.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.044472-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : ISOLINA DE SOUZA CARDOSO
ADVOGADO : ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HELDER WILHAN BLASKIEVICZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00082-1 1 Vr BEBEDOURO/SP

EMENTA

AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A r. decisão ora agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

2. Não merece reparos a decisão recorrida que, analisando os elementos de fatos exibidos nestes autos, bem como as provas neles produzidas, reconheceu a ausência dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria por invalidez requerida pela parte autora.

3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

00172 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047363-17.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.047363-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO BALBINO DE SOUZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SABINO DE JESUS FACCO
ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI
No. ORIG. : 10.00.00167-0 3 Vr JABOTICABAL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. CÔMPUTO DO TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO LABORADO APÓS A JUBILAÇÃO PARA FINS DE REVISÃO DA RENDA MENSAL APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE. (ART. 18, § 2º, LEI 8.213/91. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º DO CPC. DECISÃO BASEADA EM JURISPRUDÊNCIA DESTES TRIBUNAL.

- O cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação, para fins de revisão da renda mensal da aposentadoria, encontra óbice no artigo 12, § 4º, da Lei 8.212/91 e artigo 18, § 2º, da Lei 8.213/91, ao fundamento de que as contribuições recolhidas pelo aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ele retornar, destinam-se ao custeio da Previdência Social, em homenagem ao princípio constitucional da universalidade do custeio, não gerando direito à nenhuma prestação da Previdência Social, em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, entendimento assentado pela E. Terceira Seção desta C. Corte.

- Agravo da parte autora improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00173 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049259-95.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.049259-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : EUDETE DA SILVA SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ANTONIO CORDEIRO DE SOUZA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WALERY G FONTANA LOPES MARTINHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00187-6 1 Vr PIRAPOZINHO/SP

EMENTA

AGRAVO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Considerando o conjunto probatório e os documentos apresentados, não restou comprovada a atividade rural da autora no período exigido no art. 142 da Lei nº 8213/91, na Redação dada pela Lei nº 9063/95.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00174 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AC Nº 0008199-87.2012.4.03.6105/SP

2012.61.05.008199-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARINA FONTOURA DE ANDRADE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ALTAIR OTAVIO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : LUIZ MENEZELLO NETO e outro
PETIÇÃO : EDE 2013016961
EMBGTE : ALTAIR OTAVIO DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 00081998720124036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NÃO EXISTENTE. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO.

1. Não existindo no acórdão embargado omissão ou contradição a serem sanadas, rejeitam-se os embargos opostos sob tais fundamentos.
2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado.
3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00175 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003939-37.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.003939-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : EDES GAMA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : LUANA DA PAZ BRITO SILVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RENATA MIURA KAHN DA SILVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00039393720124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. CÔMPUTO DO TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO LABORADO APÓS A JUBILAÇÃO PARA FINS DE REVISÃO DA RENDA MENSAL APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE. (ART. 18, § 2º, LEI 8.213/91. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º DO CPC. DECISÃO BASEADA EM JURISPRUDÊNCIA DESTES TRIBUNAL.

- O cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação, para fins de revisão da renda mensal da aposentadoria, encontra óbice no artigo 12, § 4º, da Lei 8.212/91 e artigo 18, § 2º, da Lei 8.213/91, ao fundamento de que as contribuições recolhidas pelo aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ele retornar, destinam-se ao custeio da Previdência Social, em homenagem ao princípio constitucional da universalidade do custeio, não gerando direito à nenhuma prestação da Previdência Social, em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, entendimento assentado pela E. Terceira Seção desta C. Corte.

- Agravo da parte autora improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00176 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000043-44.2012.4.03.6127/SP

2012.61.27.000043-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO GARCIA VIEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ROSILENE LEANDRO DA SILVA
ADVOGADO : BENEDITO DO AMARAL BORGES e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00000434420124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NÃO EXISTENTE. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO.

1. Não existindo no acórdão embargado omissão ou contradição a serem sanadas, rejeitam-se os embargos opostos sob tais fundamentos.
2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado.
3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00177 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AC Nº 0003405-80.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.003405-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOAO BOSCO RODRIGUES BEZERRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : CARLOS AFONSO GALLETI JUNIOR e outro
PETIÇÃO : EDE 2013009038
EMBGTE : JOAO BOSCO RODRIGUES BEZERRA
No. ORIG. : 00034058020124036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NÃO EXISTENTE. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO.

1. Não existindo no acórdão embargado omissão ou contradição a serem sanadas, rejeitam-se os embargos opostos sob tais fundamentos.
2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado.
3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00178 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AC Nº 0004551-59.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.004551-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CLEIDE CACETARI
ADVOGADO : CARLOS AFONSO GALLETI JUNIOR e outro
PETIÇÃO : EDE 2013009043
EMBGTE : CLEIDE CACETARI
No. ORIG. : 00045515920124036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NÃO EXISTENTE. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO.

1. Não existindo no acórdão embargado omissão ou contradição a serem sanadas, rejeitam-se os embargos opostos sob tais fundamentos.
2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado.
3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00179 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000245-35.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.000245-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
AGRAVANTE : ROSA MARIA DAS CHAGAXS LOPES
ADVOGADO : SILVIO JOSE TRINDADE
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BURITAMA SP
No. ORIG. : 12.00.00183-0 1 Vr BURITAMA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE.

1. Conforme entendimento consolidado pelo C. STF, é desnecessária a formulação de prévio requerimento administrativo para o ajuizamento de ação previdenciária.
2. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

00180 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000810-96.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.000810-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
AGRAVANTE : ZILDA LOURDES PIRES RIBEIRO
ADVOGADO : JOSÉ LUIZ DE MORAES CASABURI
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE IBIUNA SP
No. ORIG. : 12.00.00165-1 2 Vr IBIUNA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE.

1. Conforme entendimento consolidado pelo C. STF, é desnecessária a formulação de prévio requerimento administrativo para o ajuizamento de ação previdenciária.
2. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

Boletim de Acórdão Nro 8575/2013

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000984-92.2001.4.03.6122/SP

2001.61.22.000984-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FRANCISCO GUEVARA GARCIA e outros. e outros
ADVOGADO : ADEMAR PINHEIRO SANCHES e outros

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INTIMAÇÃO PESSOAL - ALEGAÇÃO DE OBSCURIDADE - INOCORRÊNCIA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

- Inexistência de nulidade processual em razão de ausência de intimação pessoal da r. sentença de primeiro grau, pois a prerrogativa de intimação pessoal prevista nas Leis nºs 9.028/1995 e 10.910/2004 é conferida somente ao procurador federal de carreira ocupante de cargo público, não se estendendo ao advogado contratado ou credenciado, prevalecendo, assim, a intimação pela imprensa oficial.

- Os embargos de declaração somente são cabíveis para dirimir obscuridade ou contradição, bem como para sanar omissão (CPC, art.535), não para rediscussão da causa ou apreciação de controvérsias hermenêuticas, as quais devem ser suscitadas pelos meios adequados.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os Embargos de Declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010350-20.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.010350-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
EMBARGANTE : DOMINGOS JOSE DA SILVA
ADVOGADO : FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.98/102
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
No. ORIG. : 00103502020114036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECADÊNCIA. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ANTERIOR AO ART. 103 DA LEI 8.213/1991 (REDAÇÃO DA MP 1.523-9/1997). ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

Não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo 535 do Código de Processo Civil a autorizar o provimento dos embargos de declaração, porquanto a matéria objeto deste recurso foi apreciada de forma clara e

coerente.

Tendo sido o acórdão impugnado proferido com base em fundamento consistente, o magistrado não está obrigado a responder, à exaustão, a todas as assertivas das partes, nem tampouco a se ater aos fundamentos indicados ou pronunciar-se acerca de todos os textos normativos por elas mencionados.

A providência pretendida pela embargante, em realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal finalidade em sede de embargos declaratórios. Somente por meio do competente recurso deve ser novamente aferida e não por meio de embargos de declaração.

Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os Embargos de Declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

SUBSECRETARIA DA 8ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 8465/2013

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1502472-71.1997.4.03.6114/SP

98.03.052289-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : GIUSEPE HYGINO MARTIN falecido
ADVOGADO : ADEMIR CANDIDO DA SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 97.15.02472-6 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. ARTIGO 58 DO ADCT. SALÁRIO MÍNIMO DE JUNHO DE 1989.

- Para fins do artigo 58 do ADCT deve ser observado o salário mínimo na data da concessão do benefício.

Memória de cálculo que não observa tal parâmetro.

- O salário mínimo de junho de 1989 não repercute nas parcelas posteriores àquela competência, porquanto, à época, vigorava o critério da equivalência salarial.

- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

2000.61.13.006759-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SUSANA NAKAMICHI CARRERAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOAO PEREIRA DE SOUZA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : JOSE CARLOS THEO MAIA CORDEIRO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. HIDROCARBONETOS. UMIDADE. FRIO. REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO IMPLEMENTADOS.

- A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa.
- Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, suficiente para a comprovação de atividade rural no período de 01.01.1968 a 31.12.1968.
- A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
- Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
- Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95, bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.
- Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei.
- Somente após a edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB 40 ou DSS 8030.
- Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.
- Atividade especial comprovada por meio de formulário e laudo técnico que atestam a exposição do autor ao nível de ruído superior a 80 decibéis, consoante Decretos nos 53.381/64 e 83.080/79. Reconhecimento de atividade especial no período de 12.04.1977 a 20.03.1978.
- Os períodos de 05.11.1971 a 22.10.1976, 09.05.1989 a 10.02.1991 e 01.03.1991 a 10.04.1993, os formulários emitidos pelas empresas atestam a exposição a hidrocarbonetos se enquadram no código 1.2.11, do Quadro Anexo ao Decreto nº 53.831/64, e 1.2.10 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79.
- Possível, também, o enquadramento da atividade exercida no período de 03.04.1995 a 02.05.1995, com base no item 1.1.3, Quadro Anexo, do Decreto nº 53.831/64, já que demonstrada a exposição do autor a umidade excessiva quando do exercício de atividade de lavador no lava jato do posto de gasolina em que trabalhava.
- O período de 10.01.1983 a 05.09.1988, em que o autor comprovou por meio de laudo técnico e formulário sua exposição ao agente agressivo físico frio inferior a -9°C, enquadra-se nos itens 1.1.2, do Quadro Anexo, do Decreto 53.831/64 e 1.1.2, do Anexo I, do Decreto 83.080/79, de forma que será reconhecido como especial.
- As atividades realizadas nos períodos de 07.06.1994 a 01.09.1994 e 01.06.1995 a 05.01.1996 não possibilitam o enquadramento por categoria profissional, inexistentes outros elementos de provas.
- Adicionando-se o tempo de atividade especial aos períodos de serviço comuns, perfaz-se um total de 29 anos, 04 meses e 16 dias, como efetivamente trabalhados pelo autor até a data do requerimento administrativo, em 16.12.1997 (fl. 28), tempo insuficiente para concessão do benefício almejado.
- Tendo em vista que o autor trabalhou, a partir de 01.07.1998, na empresa Proceasa S.A, conforme o impresso

anexo da consulta ao CNIS, ele perfaz 29 anos, 10 meses e 01 dia de tempo de serviço até a data do advento da Emenda Constitucional nº 20/1998, tempo também insuficiente para a concessão do benefício almejado.

- Contando menos de 30 anos de tempo de serviço até a entrada em vigor a Emenda Constitucional nº 20/98, necessária à submissão à regra de transição, a qual impõe limite de idade e cumprimento de pedágio exigido em seu artigo 9º, inciso I, e parágrafo 1º, letra b.

- Considerando-se que o autor laborou no período de 16.12.1998 a 01.11.2000, cumpriu o período adicional (pedágio), que era de 02 meses e 23 dias, totalizando, 31 anos, 08 meses e 17 dias até a data do ajuizamento da demanda, em 06.11.2000.

- O autor preencheu, também, o requisito idade, já que, quando do ajuizamento da demanda, tinha 53 anos, visto que nasceu em 23.09.1947.

- A concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a partir da data da citação do réu, em 20.11.2000, é, portanto, medida que se impõe.

- A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

- Os juros de mora são devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30.06.2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

- Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

- Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.

Quanto às despesas processuais, embora sejam devidas, a teor do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso, visto que o autor é beneficiário da justiça gratuita.

- Apelação do INSS e remessa oficial às quais se dá parcial provimento, para restringir o reconhecimento de atividade rural desempenhada pelo autor tão-somente ao período de 01.01.1968 a 31.12.1968, observando-se o parágrafo 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91, mantendo o reconhecimento do caráter especial dos períodos de 05.11.1971 a 22.10.1976, 12.04.1977 a 20.03.1978, 10.01.1983 a 05.09.1988, 09.05.1989 a 10.02.1991, 01.03.1991 a 10.04.1993 e 03.04.1995 a 02.05.1995, bem como a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, estabelecendo os critérios de incidência de correção monetária e de juros de mora, conforme exposto, e para que o percentual dos honorários advocatícios incida apenas sobre o montante das parcelas vencidas até a sentença. Recurso adesivo do autor ao qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, bem como negar provimento ao recurso adesivo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024494-80.2000.4.03.6119/SP

2000.61.19.024494-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : DOMINGOS DOS SANTOS
ADVOGADO : LAERCIO SANDES DE OLIVEIRA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROSEMARY DO NASCIMENTO SILVA LORENCINI PEDO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19^oSSJ > SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. ARTIGO 515, § 3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A RUÍDO E A HIDROCARBONETOS. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. REQUISITOS IMPLEMENTADOS.

- A apreciação imediata da causa pelo tribunal, em grau de recurso de apelação, exige a presença de dois requisitos: que a questão a ser apreciada seja exclusivamente de direito e esteja em condições imediatas de julgamento.
- Mesmo que a causa *sub judice* verse sobre questões de direito e de fato, é possível a apreciação imediata do mérito pelo tribunal, desde que presentes os pressupostos que autorizariam o julgamento antecipado da lide (questão exclusivamente de direito, ou, sendo também de fato, não houver necessidade de produção de novas provas). Aplicação extensiva do artigo 330, inciso I c.c. artigo 515, parágrafo 3º, ambos do Código de Processo Civil.
- Conhecimento parcial da apelação do INSS, no tocante ao reconhecimento do caráter especial do período de 29.05.1998 a 20.09.1999. Sentença nos termos do inconformismo.
- Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
- Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95, bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.
- Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei.
- Somente após a edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB 40 ou DSS 8030.
- Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.
- Conversão do tempo especial em comum. Possibilidade. Lei nº 6.887/80, mantida pela Lei nº 8.213/91 (art. 57, §5º), regulamentada pela Lei nº 9.711/98 e pelo Decreto nº 2.782/98. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
- Atividade especial comprovada por meio de formulário e laudo técnico que atestam a exposição do autor ao nível de ruído superior a 80 decibéis até 05.03.1997 e superior a 90 decibéis, a partir de então, e a hidrocarbonetos, consoante Decretos nºs 53.381/64 e 83.080/79 (itens 1.1.6 e 1.2.11) e 83.080/79 (itens 1.1.5 e 1.2.10).
- Reconhecimento de atividade especial nos períodos de 24.02.1976 a 13.05.1976, 19.07.1976 a 12.10.1977, 02.01.1978 a 10.07.1981, 18.01.1982 a 24.08.1992, 01.11.1994 a 08.08.1996, 09.08.1996 a 19.06.1997 e de 20.06.1997 a 21.01.1999.
- Períodos trabalhados em atividades comuns e especiais totalizando 30 anos, 02 meses e 29 dias até o advento da EC nº 20/98, suficiente para a concessão da aposentadoria proporcional por tempo de serviço (70% do salário-de-benefício).
- Impossibilidade de cômputo do tempo trabalhado após a EC 20/98 para o cálculo do coeficiente do benefício, ante o não-cumprimento da exigência contida no inciso I, combinado com o parágrafo 1º do artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20/98.
- Termo inicial fixado na data do requerimento administrativo (20.09.1999).
- Correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
- Juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30.06.2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
- Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- Sendo o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita e figurando no pólo passivo autarquia federal, não há

incidência de custas processuais.

- Embora devidas despesas processuais, a teor do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso.
- Antecipação dos efeitos da tutela indeferida, em razão da atual percepção de aposentadoria pelo autor.
- De ofício, anulada a sentença, no capítulo em que extinguiu o feito sem julgamento do mérito e, nos termos do artigo 515, §3º, do Código de Processo Civil, julgo procedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço proporcional (70% do salário-de-benefício), desde o requerimento administrativo (20.09.1999), e admito a conversão em comum de todos os períodos especiais reconhecidos, não obstante, para fins de concessão do benefício, o cômputo do tempo de serviço restrinja-se até 15.12.1998, devendo o autor optar pela percepção da aposentadoria nestes moldes ou por permanecer recebendo na forma em que implantada administrativamente em 16.04.2004. Apelação do autor parcialmente provida para reconhecer as condições especiais do período de 29.05.1998 a 20.01.1999, com possibilidade de conversão e condenar o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação, considerando as prestações vencidas até a sentença. Remessa oficial e apelação do INSS improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, anular a sentença, no capítulo em que extinguiu o feito sem julgamento do mérito e, nos termos do artigo 515, §3º, do Código de Processo Civil, julgar procedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, dar parcial provimento à apelação do autor e negar provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, nos termos do voto da relatora.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005838-80.2001.4.03.6106/SP

2001.61.06.005838-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS ANTONIO STRADIOTI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DEJAIR DE JESUS NOGUEIRA
ADVOGADO : MARIA CANDIDA LARANJEIRA e outro

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

- A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa.
- Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, suficiente para a comprovação de atividade rural nos períodos de 03.11.1967 a 31.12.1967, 01.01.1973 a 31.12.1975 e de 01.01.1984 a 30.06.1993.
- A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
- O reconhecimento de período posterior, sem contribuições previdenciárias facultativas, servirá apenas para futura concessão dos benefícios arrolados no inciso I do artigo 39.
- A averbação do labor campesino exercido posteriormente à novembro de 1991, para fins de obtenção de aposentadoria por tempo de serviço, somente poderá ser efetuada se demonstrado o recolhimento das contribuições previdenciárias correspondentes.
- Mantida a sucumbência recíproca.

- Remessa oficial, tida por interposta, e apelação, parcialmente providas para reconhecer o exercício de atividade rural, para fins previdenciários, apenas nos períodos de 03.11.1967 a 31.12.1967, 01.01.1973 a 31.12.1975 e de 01.01.1984 a 30.06.1993, observando-se o parágrafo 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação, sendo que o Desembargador Federal Paulo Fontes o fazia em menor extensão, para reconhecer o exercício de atividade rural, para fins previdenciários, nos períodos de 03/11/1967 a 31/12/1975 e de 1º/01/1984 a 30/06/1993, observando-se o § 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003181-08.2001.4.03.6126/SP

2001.61.26.003181-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : RAIMUNDO MACIEL DA SILVA
ADVOGADO : HELIO RODRIGUES DE SOUZA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO RAMOS NOVELLI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. NÃO COMPROVAÇÃO.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ.

- A decisão monocrática encontra-se embasada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, e artigo 55, §3, da Lei nº 8.213/91, que não admitem a prova exclusivamente testemunhal para fins de comprovação da atividade rural.

- Atividade especial não comprovada nos termos da legislação previdenciária vigente. Laudo técnico não produzido.

- Agravo ao qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

2001.61.83.001308-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARCO ANTONIO SALIM
ADVOGADO : MARTA MARIA RUFFINI PENTEADO GUELLER e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. LAUDO E FORMULÁRIO DE SETOR DISTINTO DE ONDE SE DEU A PRESTAÇÃO DE SERVIÇO. IMPOSSIBILIDADE. NÃO IMPLEMENTO DOS REQUISITOS.

- A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa.
- Impossibilidade de considerar declaração do empregador como início de prova material da atividade comum urbana.
- A ausência de prova material impede o reconhecimento do labor, ainda que confirmado por depoimento testemunhal.
- Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
- Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95, bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.
- Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei.
- Somente após a edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB 40 ou DSS 8030.
- Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.
- Impossibilidade de enquadramento do período de 25.04.1984 a 05.01.1996 como especial em virtude do ruído, tendo em vista que o formulário e laudo apresentados tratam das condições de trabalho de setor distinto daquele onde trabalhou o autor.
- De rigor a improcedência do pedido de restabelecimento da aposentadoria por tempo de serviço do autor.
- Diante da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação do autor ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
- Apelação e remessa oficial às quais se dá provimento, para revogar a tutela concedida e julgar improcedente o pedido, bem como fixar a sucumbência nos termos acima preconizados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, revogando a tutela concedida, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014610-56.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.014610-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ADELINO HENRIQUE DA SILVA
ADVOGADO : FERNANDO RAMOS DE CAMARGO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JUNDIAI SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00.00.00253-6 2 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ.

- A decisão monocrática encontra-se embasada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, e artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, que não admitem a prova exclusivamente testemunhal para fins de comprovação da atividade rurícola.

- Agravo ao qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017242-55.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.017242-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO ROCHA MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IGNEZ BERNARDO DE FREITAS
ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE CATANDUVA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 01.00.00018-7 3 Vr CATANDUVA/SP

EMENTA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 01/03/2013 2173/2639

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NÃO COMPROVADOS.

- Conjunto probatório é insuficiente para a comprovação dos requisitos necessários à concessão do benefício, sendo de rigor a manutenção da decisão.
- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005385-12.2002.4.03.6119/SP

2002.61.19.005385-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALEXANDRE AZEVEDO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : GILBERTO BATISTA DA SILVA
ADVOGADO : LAERCIO SANDES DE OLIVEIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. REQUISITOS NÃO IMPLEMENTADOS ANTES DA EC N. 20/98. REGRA DE TRANSIÇÃO. IDADE. PEDÁGIO.

- A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa.
- Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, suficiente para a comprovação de atividade rural no período de 01.01.1968 a 31.12.1973.
- A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
- Períodos trabalhados em atividades comuns e especiais totalizando 27 anos, 11 meses e 03 dias até o advento da Emenda Constitucional nº 20/98.
- Contando menos de 30 anos de tempo de serviço até a entrada em vigor a Emenda Constitucional nº 20/98, necessária à submissão à regra de transição, a qual impõe limite de idade e cumprimento de pedágio exigido em seu artigo 9º, inciso I, e parágrafo 1º, letra b.
- Requisito etário e pedágio cumpridos.
- Considerando-se a totalidade dos períodos laborados, anteriores e posteriores a 15.12.1998, perfaz-se 31 anos, 02 meses e 19 dias como efetivamente trabalhados pelo autor.
- Aposentadoria por tempo de serviço proporcional concedida.
- Termo inicial mantido na data do requerimento administrativo (24/07/2002).
- Correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

- Juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30.06.2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
- Mantida a verba honorária em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- De ofício, concedida a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta dias), oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sob pena de multa diária, que será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
- Reconhecida, de ofício, a nulidade parcial da sentença. Apelação parcialmente provida para restringir o reconhecimento do exercício de atividade rural, para fins previdenciários, apenas dos períodos compreendidos entre 01/01/1968 a 31/12/1973, observando-se o parágrafo 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91, condenando o INSS ao pagamento de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, ante o reconhecimento de 31 anos, 02 meses e 19 dias, a partir da data do requerimento administrativo (24.07.2002); estabelecer os critérios de incidência de correção monetária e de juros de mora nos termos da fundamentação. De ofício, concedida a tutela específica.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, reconhecer a nulidade parcial da sentença, dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial e conceder, de ofício, a tutela específica, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001155-26.2002.4.03.6183/SP

2002.61.83.001155-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANIEL AUGUSTO BORGES DA COSTA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUIS SAYANS LUCIO
ADVOGADO : MARCIO ANTONIO DA PAZ e outro
CODINOME : LUIZ SAYANS LUCIO
REMETENTE : JUízo FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. MOTORISTA AUTÔNOMO. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL NÃO CONFIGURADA. REQUISITOS PARA A APOSENTAÇÃO NÃO IMPLEMENTADOS.

- A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa.

- Início de prova material do exercício da alegada atividade urbana.

- O trabalhador autônomo somente fará jus à contagem do tempo de serviço e à consequente percepção da aposentadoria (se tal lapso for imprescindível para esse fim) se comprovar o efetivo exercício laboral e o recolhimento das contribuições relativas ao período que deseja ver computado.
- Demonstrado o desempenho de atividade laborativa nos períodos indicados na exordial e comprovado o recolhimento das competentes contribuições previdenciárias, é de se reconhecer referidos interregnos como tempo de serviço, autorizado seu cômputo para fins de obtenção do benefício vindicado.
- Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
- Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95, bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.
- Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei.
- Somente após a edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB 40 ou DSS 8030.
- Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.
- A simples menção ao desempenho da atividade de motorista é insuficiente para caracterizar o labor como especial, de acordo com a legislação da época da prestação do serviço (Decretos nºs 53.831/64, item 2.4.4, e 83.080/79, item 2.4.2). Imprescindível o fornecimento de formulários SB 40/DSS 8030 como meio de prova para o reconhecimento das condições especiais no exercício da função de motorista.
- Atividade especial não comprovada nos termos da legislação previdenciária vigente.
- A eventualidade da prestação de serviços, como autônomo, afasta o requisito da habitualidade e permanência, necessárias para a caracterização da atividade como especial.
- Adicionando-se ao período regularmente anotado em CTPS aquele em que o autor efetuou, na condição de contribuinte individual, o recolhimento das contribuições previdenciárias, bem como aquele em que esteve em gozo de auxílio-doença, tem-se a comprovação do labor por tempo insuficiente à concessão do benefício vindicado, não havendo que se falar em cômputo do tempo de serviço posterior, observados os limites do pedido.
- Apelação e remessa oficial providas para afastar o reconhecimento da insalubridade do labor desempenhado nos períodos de 01.03.1977 a 30.04.1978, 01.11.1978 a 28.02.1979 e 11.10.1980 a 04.03.1997, deixando de conceder a aposentadoria por tempo de serviço. Revogada a tutela concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, revogando a tutela anteriormente concedida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
 THEREZINHA CAZERTA
 Desembargadora Federal Relatora

00011 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018174-09.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.018174-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: JOEL GIAROLLA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: ANTONIO GREGO RIGO
ADVOGADO	: FERNANDO RAMOS DE CAMARGO
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 6 VARA DE JUNDIAI SP
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 01.00.00141-6 6 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ.
- A decisão monocrática encontra-se embasada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, e artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, que não admitem a prova exclusivamente testemunhal para fins de comprovação da atividade rural.
- Agravo ao qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo, nos termos do voto da Relatora, com quem votou a Juíza Federal Convocada Raquel Perrini, vencido, parcialmente, o Desembargador Federal Paulo Fontes, que lhe dava parcial provimento, para dar parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, em menor extensão, para reconhecer o exercício de atividade rural, para fins previdenciários, no período de 1º/01/1964 a 20/12/1972, observando-se o § 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91, mantendo o reconhecimento do período trabalhado em condições especiais, com possibilidade de conversão, nos termos da sentença, concedendo ao autor a aposentadoria por tempo de serviço integral, a partir da citação, reduzindo a verba honorária a 10% sobre as parcelas vencidas até a sentença e fixando os consectários na forma estabelecida por esta 8ª Turma; acompanhando, no mais, a Relatora.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018874-82.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.018874-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : BENEDITO LEITE DA SILVA
ADVOGADO : FERNANDO RAMOS DE CAMARGO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOEL GIAROLLA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 6 VARA DE JUNDIAI SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00.00.00002-3 6 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ.
- A decisão monocrática encontra-se embasada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, e artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, que não admitem a prova exclusivamente testemunhal para fins de comprovação da atividade rural.
- Agravo ao qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo, nos termos do voto da Relatora, com quem votou a Juíza Federal Convocada Raquel Perrini, vencido, parcialmente, o Desembargador Federal Paulo Fontes, que lhe dava parcial provimento, para conhecer da apelação da parte autora e dar parcial provimento à remessa oficial e à apelação da Autarquia, em menor extensão, para reconhecer o exercício de atividade rural, para fins previdenciários, no período de 1º/01/1967 a 31/12/1976, observando-se o § 2º do art. 55 c.c. art. 39, I e II, da Lei 8.213/91, mantendo o reconhecimento dos períodos laborados em condições especiais, nos termos da sentença, com possibilidade de conversão, concedendo ao autor a aposentadoria por tempo de serviço proporcional, a partir da citação, reduzindo a verba honorária a 10% sobre as parcelas vencidas até a sentença e fixando os consectários na forma estabelecida por esta 8ª Turma; acompanhando, no mais, a Relatora.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028535-85.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.028535-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ CARLOS FERNANDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : JOSE FRANCISCO DE SOUZA
ADVOGADO : VANDERLEI CESAR CORNIANI
No. ORIG. : 01.00.00010-1 4 Vr SUMARE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS À AGRAVO (ARTIGO 557, § 1º, DO CPC). TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TRABALHO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. REDISCUSSÃO.

- O acórdão embargado acolheu integralmente a decisão monocrática impugnada, a qual adotou posicionamento claramente explicitado e fundamentado, não havendo como embasar o acolhimento dos embargos.
- Pretensão de rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos embargos, desviando-os da destinação jurídico-processual própria. Impossibilidade.
- Embargos de declaração não são meio hábil ao reexame da causa, com rediscussão de fundamentos jurídicos e finalidade de modificar a conclusão do julgado. Precedentes do STJ.
- Embargos de declaração aos quais se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : EDUARDO MONTORO JUNIOR
ADVOGADO : WALTER AUGUSTO CRUZ
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS ANTONIO STRADIOTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES QUÍMICOS ORGÂNICOS. REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO IMPLEMENTADOS.

- Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.

- Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95, bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.

- Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei.

- Somente após a edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB 40 ou DSS 8030.

- Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.

- No que se refere aos períodos de 14.10.1969 a 24.11.1973, 01.02.1979 a 30.07.1985, 01.10.1985 a 06.10.1986 e 01.02.1988 a 07.02.1994, o formulário atesta a exposição a agentes químicos orgânicos no desempenho da atividade de encarregado geral de obras, de forma que se enquadram no código 1.2.11, do Quadro Anexo ao Decreto nº 53.831/64, e 1.2.10 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79.

- Adicionando-se o tempo comum reconhecido administrativamente àquele regularmente anotado em CTPS e ao tempo especial reconhecido, totalizam-se 34 anos 03 meses e 30 dias de tempo de serviço até a data do primeiro requerimento administrativo, em 04.07.1994.

- De rigor, portanto, a alteração da sentença, para determinar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço ao autor, com o pagamento dos valores em atraso, desde 04.07.1994, observada a prescrição quinquenal. Dos valores em atraso deverão ser descontados aqueles recebidos em face da concessão do benefício NB 42/ 115.367.842-7.

- A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

- Os juros de mora são devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30.06.2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

- Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.

- Quanto às despesas processuais, embora sejam devidas, a teor do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso, visto que o autor é beneficiário da justiça gratuita.

- Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data

desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento. Revogo a antecipação dos efeitos da tutela anteriormente concedida.

- Apelação a que se dá provimento, para julgar procedente o pedido, reconhecendo os períodos laborados sob condições especiais de 14.10.1969 a 24.11.1973, 01.02.1979 a 30.07.1985, 01.10.1985 a 06.10.1986 e 01.02.1988 a 07.02.1994, condenando o INSS a conceder aposentadoria por tempo de serviço proporcional ao autor, desde a data o primeiro requerimento administrativo, em 04.07.1994, com renda mensal inicial correspondente a 94% do salário-de-benefício, e estabelecendo os critérios de incidência de correção monetária e de juros de mora e honorários advocatícios, conforme exposto. De ofício, concedida a tutela específica.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e conceder, de ofício, a tutela específica, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013021-34.2003.4.03.6106/SP

2003.61.06.013021-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : MARIA ROSA DE SOUZA GOMES
ADVOGADO : GUSTAVO VETORAZZO JORGE e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KLEBER AUGUSTO TAGLIAFERRO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 149 DO STJ. TEMPO INSUFICIENTE. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. REQUISITOS NÃO IMPLEMENTADOS ANTES DA EC N. 20/98. PEDÁGIO NÃO CUMPRIDO.

- A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa.

- Diante das peculiares situações no campo, é de se reconhecer a validade dos documentos juntados em nome do genitor da autora, desde que compatíveis com os demais elementos probatórios. Regime de economia familiar não comprovado.

- Inexistência de início de prova material. Súmula 149 do STJ.

- Período trabalhado regularmente registrada e de recolhimento de contribuições totaliza 19 anos, 07 meses e 03 dias, como efetivamente trabalhados pela autora até o advento da Emenda Constitucional nº 20/98.

- Contando menos de 30 anos de tempo de serviço até a entrada em vigor a Emenda Constitucional nº 20/98, necessária à submissão à regra de transição, a qual impõe limite de idade e cumprimento de pedágio exigido em seu artigo 9º, inciso I, e parágrafo 1º, letra b.

- Sem cumprimento de pedágio, descabe a concessão do benefício.

- Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.

- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002850-91.2003.4.03.6114/SP

2003.61.14.002850-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : FRANCISCO RODRIGUES GOMES
ADVOGADO : WILSON MIGUEL e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANIELLE MONTEIRO PREZIA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUízo FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. REQUISITOS NÃO IMPLEMENTADOS ANTES DA EC N. 20/98. PEDÁGIO NÃO CUMPRIDO.

- Conhecimento parcial do recurso do INSS, no que se refere ao recebimento no duplo efeito. Questão devidamente solucionada por meio de agravo interposto pelo autor.
- A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa.
- Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, suficiente para a comprovação de atividade rural nos períodos de 05.01.1958 a 31.12.1958 e de 01.01.1976 a 28.12.1978.
- A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
- Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
- Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95, bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.
- Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei.
- Somente após a edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB 40 ou DSS 8030.
- Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.
- Conversão do tempo especial em comum. Possibilidade. Lei nº 6.887/80, mantida pela Lei nº 8.213/91 (art. 57, §5º), regulamentada pela Lei nº 9.711/98 e pelo Decreto nº 2.782/98. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
- Atividade especial no período de 11.12.1996 a 28.05.1999, comprovada por meio de laudo pericial, que atesta a exposição do autor a nível de ruído superior a 90 decibéis, consoante Decretos nºs 53.831/64 (item 1.1.6) e 83.080/79 (itens 1.1.5).
- Reconhecimento da atividade especial no período 10.12.1996 a 28.05.1999, na empresa "Orniex S/A".
- Período de 08.10.1985 a 09.12.1996 trabalhado em local diverso. Inexistência de prova dos agentes aos quais submetido o segurado.

- Períodos trabalhados em atividades comuns e especiais totalizando 21 anos, 08 meses e 21 dias até o advento da Emenda Constitucional nº 20/98.
- Possuindo menos de 30 anos de tempo de serviço até a entrada em vigor a Emenda Constitucional nº 20/98, necessária à submissão à regra de transição, a qual impõe limite de idade e cumprimento de pedágio exigido em seu artigo 9º, inciso I, e parágrafo 1º, letra b.
- Pedágio não cumprido. Benefício indeferido.
- Dada a sucumbência recíproca, cada parte pagará os honorários advocatícios de seus respectivos patronos e dividirá as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida à autora e a isenção de que é beneficiário o réu.
- Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas para reconhecer o exercício de atividade rural, para fins previdenciários, apenas nos períodos de 05.01.1958 a 31.12.1958 e de 01.01.1976 a 28.12.1978, observando-se o parágrafo 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91, e deixar de conceder a aposentadoria por tempo de serviço. Apelação do autor parcialmente provida para também reconhecer o caráter especial da atividade realizada no período de 16.12.1998 a 28.05.1999, com possibilidade de conversão. Revogada a antecipação dos efeitos da tutela concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial e às apelações, revogado a tutela anteriormente concedida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002452-11.2003.4.03.6126/SP

2003.61.26.002452-3/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
EMBARGANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: RICARDO RAMOS NOVELLI
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: JULIO NEVES LEITE
ADVOGADO	: WILSON MIGUEL

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA.

- O acórdão embargado adotou posicionamento claramente explicitado e fundamentado acerca da questão suscitada, não havendo como embasar o acolhimento dos embargos.
- Pretensão de rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos embargos, desviando-os da destinação jurídico-processual própria. Impossibilidade.
- Embargos de declaração não são meio hábil ao reexame da causa, com rediscussão de fundamentos jurídicos e finalidade de modificar a conclusão do julgado. Precedentes do STJ.
- Embargos de declaração aos quais se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00018 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004838-98.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.004838-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : JOAO CARDOSO
ADVOGADO : FERNANDO RAMOS DE CAMARGO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 01.00.00006-8 1 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557 do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ.
- A decisão monocrática encontra-se embasada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, e artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, que não admitem a prova exclusivamente testemunhal para fins de comprovação da atividade rural.
- Agravo ao qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo, nos termos do voto da Relatora, com quem votou a Juíza Federal Convocada Raquel Perrini, vencido, parcialmente, o Desembargador Federal Paulo Fontes, que lhe dava parcial provimento, para dar parcial provimento à apelação da parte autora, em maior extensão, para reconhecer o exercício de atividade rural, para fins previdenciários, no período de 1º/01/1970 a 31/05/1976, observando-se o § 2º do art. 55 c.c. art. 39, I e II, da Lei 8.213/91.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006347-64.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.006347-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA TERESA FERREIRA CAHALI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SUELI SAEZ FAVARO
ADVOGADO : MARIA FERNANDA FERRARI MOYSES

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO PARA MAJORAÇÃO DA RMI. PROCEDÊNCIA.

- Sentença não submetida a reexame necessário. Cabimento em virtude de ser impossível estimar o *quantum debeatur* em valor inferior ou igual a 60 (sessenta) salários mínimos. Art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil. Remessa oficial tida por interposta.
- O artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, exige início de prova material para a comprovação de tempo de serviço, para fins previdenciários, sendo insuficiente a produção de prova testemunhal, inválida à comprovação de tempo de serviço almejado.
- As anotações em CTPS gozam de presunção de veracidade *juris tantum* devendo o INSS comprovar a ocorrência de eventual irregularidade para desconsiderá-la, o que não ocorreu nos autos.
- Diligência do INSS positiva para a prestação de serviço pelo autor junto à instituição de educação infantil "Jardim Escola Pinóchio" em 1974 e 1975, além do período já reconhecido em justificação judicial (01.08.1969 a 31.03.1972).
- Conjunto probatório consistente para reconhecer a continuidade do trabalho da autora no local no período de 01.04.1972 a 01.09.1975).
- No caso de empregado e trabalhadores avulsos, a obrigatoriedade dos recolhimentos das contribuições previdenciárias está a cargo de seu empregador. Impossibilidade de se exigir, do segurado, a comprovação de que foram vertidas. Cabe ao INSS cobrá-las do responsável tributário na forma da lei.
- Tempo de serviço reconhecido pelo INSS, adicionado ao período ora reconhecido, perfazendo 31 anos e 08 dias.
- Majoração do coeficiente da renda mensal inicial a 100% do salário-de-benefício.
- Diferenças decorrentes da majoração do coeficiente da renda mensal inicial para 100% devidas desde a DIB do benefício.
- Correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
- Juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30.06.2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
- Honorários advocatícios mantidos em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- Remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida para estabelecer os critérios de incidência de correção monetária e de juros de mora, nos termos acima preconizados. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0201341-84.1997.4.03.6104/SP

2004.03.99.016215-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE EDUARDO RIBEIRO JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA LUSIA COSTA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 97.02.01341-0 6 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO COMPROVADO. REGISTRO EM CTPS. MAJORAÇÃO DA RMI.

- A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa.
- Registro em CTPS e declaração da "Prefeitura Municipal de Floresta Azul", corroborados por prova testemunhal, suficientes para a comprovação da atividade de auxiliar de enfermagem no período de 08.04.1963 a 30.06.1969.
- No caso de empregado, a obrigatoriedade dos recolhimentos das contribuições previdenciárias está a cargo de seu empregador. Impossibilidade de se exigir, do segurado, a comprovação de que foram vertidas. Cabe ao INSS cobrá-las do responsável tributário na forma da lei. Inteligência do artigo 79, I, da Lei nº 3.807/60.
- Tempo de serviço reconhecido pelo INSS na ocasião da concessão da aposentadoria (25 anos e 01 dia), adicionado ao período ora reconhecido (06 anos, 02 meses e 22 dias), perfazendo 31 anos, 02 meses e 23 dias, como efetivamente trabalhados pela autora.
- Majoração do coeficiente da renda mensal inicial a 100% do salário-de-benefício.
- Diferenças devidas desde a data da DIB da aposentadoria por tempo de serviço (19.08.1994), não havendo que se falar em prescrição quinquenal, haja vista o ajuizamento da ação em 24.02.1997.
- Correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
- Juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30.06.2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
- Honorários advocatícios mantidos em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- De ofício, concedida a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício recalculado, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sob pena de multa diária, que será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
- Remessa oficial parcialmente provida para estabelecer os critérios de incidência de correção monetária e de juros de mora, para que o percentual dos honorários advocatícios incida sobre o montante das parcelas vencidas até a sentença e excluir da condenação as custas e as despesas processuais. Apelação provida para que os juros de mora incidam à razão de 1% ao mês somente após 11.01.2003. De ofício, concedida a tutela específica.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial, dar provimento à apelação e, de ofício, conceder a tutela específica, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00021 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019041-65.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.019041-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : JOAQUIM HENRIQUE MARCONDES
ADVOGADO : FERNANDO RAMOS DE CAMARGO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOEL GIAROLLA
 : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 6 VARA DE JUNDIAI SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 02.00.00077-2 6 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ.

- A decisão monocrática encontra-se embasada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, e artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, que não admitem a prova exclusivamente testemunhal para fins de comprovação da atividade rurícola.

- Agravo ao qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00022 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028912-22.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.028912-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO DE CARVALHO
 : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE FRANCISCO BERTASSI
ADVOGADO : FERNANDO RAMOS DE CAMARGO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JUNDIAI SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 01/03/2013 2186/2639

No. ORIG. : 02.00.00088-0 2 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ.
- A decisão monocrática encontra-se embasada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, e artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, que não admitem a prova exclusivamente testemunhal para fins de comprovação da atividade rural.
- Agravo ao qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo, nos termos do voto da Relatora, com quem votou a Juíza Federal Convocada Raquel Perrini, vencido, parcialmente, o Desembargador Federal Paulo Fontes, que lhe dava parcial provimento, para dar parcial provimento à remessa oficial e à apelação, em menor extensão, para reconhecer o exercício de atividade rural, para fins previdenciários, no período de 1º/01/1963 a 31/12/1972, observando-se o § 2º do art. 55 c.c. art. 39, I e II, da Lei 8.213/91, mantendo o reconhecimento dos períodos trabalhados em condições especiais, com possibilidade de conversão, nos termos da sentença, concedendo ao autor aposentadoria por tempo de serviço integral, a partir da citação, reduzindo a verba honorária a 10% sobre as parcelas vencidas até a sentença e fixando os consectários na forma estabelecida por esta 8ª Turma; acompanhando, no mais, a Relatora.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033148-17.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.033148-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RENATA CAVAGNINO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA ISABEL NINNO
ADVOGADO : ANTONIO ROBERTO IOCA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE DOIS CORREGOS SP
No. ORIG. : 02.00.00071-8 1 Vr DOIS CORREGOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. ATENDENTE. SUPERVISORA DE LIMPEZA E LAVANDERIA EM HOSPITAL. AGENTES BIOLÓGICOS. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. IMPOSSIBILIDADE. NÃO IMPLEMENTO DOS REQUISITOS.

- Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
- Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95, bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.
- Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei.
- Somente após a edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB 40 ou DSS 8030.

- Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.
- Formulário inábil a demonstrar efetiva exposição da autora a agentes biológicos no desempenho da atividade de atendente em consultório médico. Ainda que os pacientes lá estivessem para tratamento de saúde, não ficou consignado que a autora cuidasse diretamente deles ou que tivesse contato com algum material infecto-contagante.
- Quanto à atividade de atendente de portaria em hospital, não demonstrada a efetiva exposição habitual e permanente a agentes biológicos e não é razoável supor que o contato com doentes em portaria de hospital e o manuseio de fichas exporia a autora, de forma permanente, a risco de infecção ou contágio de doença.
- No exercício da função de supervisora de limpeza e lavanderia, não restou demonstrado o efetivo contato com lixo hospitalar ou roupas de cama utilizadas por doentes, inviabilizado o enquadramento da atividade como especial. Ainda que o formulário ateste a exposição a agentes biológicos, não é o que se depreende da descrição das atividades.
- Não demonstrada a exposição da autora a eventual agente agressivo químico, quando do preparo de produtos de higiene e limpeza e não sendo esta a única atividade da autora, ausente a permanência de exposição a agentes químicos.
- Na impossibilidade do reconhecimento do caráter especial dos períodos questionados nos autos, impossível a alteração do coeficiente do benefício da autora, devendo a sentença ser reformada para julgar improcedente o pedido.
- Autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, não condenada ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
- Apelação do INSS e remessa oficial providas, para deixar de reconhecer os períodos questionados nos autos como laborados sob condições especiais, julgado improcedente o pedido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, nos termos do voto da Relatora, com quem votou a Juíza Federal Convocada Raquel Perrini, vencido, parcialmente, o Desembargador Federal Paulo Fontes, que lhes dava parcial provimento, para reconhecer a especialidade do período trabalhado entre 1º/02/1982 e 14/08/1986 e de 1º/02/1988 a 05/03/1997, mantendo o coeficiente de cálculo da RMI de sua aposentadoria por tempo de serviço.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002950-96.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.002950-9/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SONIA MARIA CREPALDI e outro
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: JOSE FERREZ DAVID
ADVOGADO	: DANILO PEREZ GARCIA e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
	: SSJ>SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. REQUISITOS NÃO IMPLEMENTADO.

- Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades

penosas, insalubres ou perigosas.

- Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95, bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.
- Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei.
- Somente após a edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB 40 ou DSS 8030.
- Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.
- Atividade especial comprovada por meio de formulário e laudo técnico que atestam a exposição do autor ao nível de ruído superior a 80 decibéis, consoante Decretos nos 53.381/64 e 83.080/79.
- Conversão do tempo especial em comum. Possibilidade. Lei nº 6.887/80, mantida pela Lei nº 8.213/91 (art. 57, §5º), regulamentada pela Lei nº 9.711/98 e pelo Decreto nº 2.782/98.
- Reconhecimento de atividade especial do trabalho realizado na empresa "Scorpios Indústria Metalúrgica Ltda", no período de 27.08.1976 a 25.08.1982 e de 01.08.1989 a 28.05.1998.
- Períodos trabalhados em atividades comuns e especiais totalizando 28 anos, 11 meses e 17 dias até a data do requerimento administrativo, insuficientes para a concessão do benefício.
- Remessa oficial e apelação improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00025 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005259-54.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.005259-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : JOSE RODRIGUES NETO
ADVOGADO : FERNANDO RAMOS DE CAMARGO e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOEL GIAROLA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 6 VARA DE JUNDIAI SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 02.00.00424-8 6 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557 do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ.
- A decisão monocrática encontra-se embasada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, e artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, que não admitem a prova exclusivamente testemunhal para fins de comprovação da atividade rural.
- Agravo ao qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo, nos termos do voto da Relatora, com quem votou a Juíza Federal Convocada Raquel Perrini, vencido o Desembargador Federal Paulo Fontes, que lhe dava provimento, para negar provimento aos agravos retidos do INSS e à sua apelação e dar parcial provimento à remessa oficial, em menor extensão, apenas para modificar os critérios de incidência da correção monetária e juros de mora, a serem fixados conforme estabelecido por esta 8ª Turma.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00026 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007048-88.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.007048-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANA TAVORE
ADVOGADO : LUCIANA DOMINGUES IBANEZ BRANDI
No. ORIG. : 03.00.00156-4 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TRABALHO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. REDISCUSSÃO.

- O acórdão embargado adotou posicionamento claramente explicitado e fundamentado, não havendo como embasar o acolhimento dos embargos.
- Pretensão de rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos embargos, desviando-os da destinação jurídico-processual própria. Impossibilidade.
- Embargos de declaração não são meio hábil ao reexame da causa, com rediscussão de fundamentos jurídicos e finalidade de modificar a conclusão do julgado. Precedentes do STJ.
- Embargos de declaração aos quais se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013190-11.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.013190-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS PUTTINI SOBRINHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANGELIN RONCOLATO
ADVOGADO : MARIA APARECIDA PEREZ DOS SANTOS
No. ORIG. : 03.00.00063-9 4 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. RENDA MENSAL INICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A RUÍDO, SÍLICA, HIDROCARBONETOS E RADIAÇÃO. CALDEIREIRO, SOLDADOR. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. REQUISITO IMPLEMENTADO.

- Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95, bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.
- Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei.
- Somente após a edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB 40 ou DSS 8030.
- Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.
- Atividades especiais comprovadas por meio de formulários e laudos técnicos que atestam a diversos agentes e ocupações nocivos, consoante os Decretos 53.381/64 e 83.080/79.
- Conversão do tempo especial em comum. Possibilidade. Lei nº 6.887/80, mantida pela Lei nº 8.213/91 (art. 57, §5º), regulamentada pela Lei nº 9.711/98 e pelo Decreto nº 2.782/98.
- Reconhecimento de atividades especiais nas empresas "Cerâmica Prel S/A", executando serviços diversos, de 02/06/1969 a 28/12/1971, "Jundi-Arte S/A", executando serviços diversos, de 27/04/1972 a 31/05/1973, "Vigorelli do Brasil S/A", como lixador, de 05/06/1973 a 16/11/1973, "Vigorelli do Brasil S/A", como operador de máquina, de 09/01/1974 a 07/03/1974, de "CBC Indústrias Pesadas S/A", como montador, de 06/10/1988 a 21/04/1991, "BMC Indústria e Comércio Ltda.", como caldeireiro, de 01/02/1995 a 26/05/1995, e "Remec Manutenção e Serviços S/C Ltda.", caldeireiro, de 02/01/1996 a 15/05/1996.
- Períodos trabalhados em atividades comuns e especiais totalizando 34 anos e 6 dias até a data do deferimento da aposentadoria, que impõem a revisão do benefício nos termos da Lei 8.213/1991.
- O termo inicial da revisão corresponde à data da citação, oportunidade em que o INSS tomou ciência da pretensão.
- Correção monetária das parcelas vencidas nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
- Juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009 incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
- Honorários de advogado reduzidos para 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- Sendo a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita e figurando no pólo passivo autarquia federal, não há incidência de custas processuais.
- Parcial provimento à remessa oficial, tida por ocorrida, e à apelação, para reduzir o tempo de atividade especial reconhecido, modificar o termo inicial da revisão, os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, além de reduzir os honorários advocatícios.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial, tida por ocorrida, e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00028 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032880-26.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.032880-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : JOSE TEIXEIRA NETO e outro
: JOSE BENEDITO TEIXEIRA
ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES
SUCEDIDO : BENEDITA RIBEIRO TEIXEIRA DE CAMPOS falecido
ADVOGADO : CASSIA MARTUCCI MELILLO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE ASSAF GUERRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 03.00.00045-6 1 Vr TAQUARITUBA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF/88. CONDIÇÃO DE POBREZA NÃO DEMONSTRADA. AUSÊNCIA DE UM DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Requisito para a implementação do benefício assistencial não satisfeito; família detentora de condições econômicas de prover a manutenção.
- A alegação de que deve ser observada a aplicação analógica da Lei nº 10.741/2003 não prospera, visto que não se pode afastar o juízo de valor do magistrado no caso contrato, em observância ao princípio do livre convencimento motivado. O julgado é claro ao dispor que o estudo social não indica tratar-se de família em situação de miserabilidade.
- Embora a renda da família esteja adstrita à aposentadoria do esposo, no valor de um salário mínimo, constata-se que a autora reside em casa própria, em "*regulares condições de habitabilidade*", não se extraindo, do estudo social, quadro de miserabilidade a ensejar a concessão do benefício pleiteado.
- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

2005.03.99.036432-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS PUTTINI SOBRINHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANGELO GROSSELI
ADVOGADO : TANIA CRISTINA NASTARO
No. ORIG. : 03.00.00435-7 4 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. MOTORISTA E AJUDANTE DE CAMINHÃO. RUÍDO. REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO NÃO IMPLEMENTADOS.

- Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
- Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95, bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.
- Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei.
- Somente após a edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB 40 ou DSS 8030.
- Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.
- Os trabalhos realizados como motorista e ajudante de caminhão são considerados especiais (Decreto nº 53.831/64, anexo I, item 2.4.4, e Decreto nº 83.080, de 24.01.79, no item 2.4.2).
- Atividade especial comprovada por meio de formulário e laudo técnico que atestam a exposição do autor ao nível de ruído superior a 80 decibéis, consoante Decretos nos 53.381/64 e 83.080/79.
- Adicionando-se o tempo de atividade especial ao período de serviço comum incontroverso, perfaz-se um total de 32 anos, 07 meses e 06 dias, como efetivamente trabalhados pelo autor até a data da Emenda Constitucional 20/1998.
- O tempo trabalhado após a Emenda Constitucional n.º 20/98 não será computado para o cálculo do coeficiente do benefício, uma vez que, na data do requerimento administrativo, 22.12.1998, o autor tinha a idade de 49 anos, não atendendo, portanto, à exigência contida no inciso I, combinado com o §1º do artigo 9º da Emenda Constitucional n.º 20/98, a qual entendo harmônica com o sistema.
- De rigor, portanto, a parcial procedência do pedido, para determinar a alteração do coeficiente do benefício do autor para 82% do salário-de-benefício, com o pagamento dos valores em atraso desde a data do requerimento administrativo, em 22.12.1998.
- A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
- Os juros de mora são devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30.06.2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
- Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
- Quanto às despesas processuais, embora sejam devidas, a teor do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de

Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso, visto que o autor é beneficiário da justiça gratuita.

-Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento. Revogo a antecipação dos efeitos da tutela anteriormente concedida.

- Apelação e remessa oficial, tida por ocorrida, às quais se dá parcial provimento, para reformar parcialmente a sentença e reconhecer como laborados sob condições especiais somente os períodos de 10.03.1970 a 05.02.1971, de 13.03.1985 a 30.06.1987, 29.04.1995 a 13.09.1995 e 22.03.1996 a 05.03.1997, determinando a alteração do coeficiente da aposentadoria por tempo de serviço do autor para 82%, fixando os critérios de juros, correção monetária e honorários, conforme acima exposto.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida, sendo que a Juíza Federal Convocada Raquel Perrini o fazia em maior extensão, para reformar parcialmente a sentença e reconhecer como laborados sob condições especiais somente os períodos de 10.03.1970 a 05.02.1971, de 13.03.1985 a 30.06.1987 e 22.03.1996 a 05.03.1997, acompanhando, no mais, o voto da Relatora.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00030 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0044896-12.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.044896-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LAERTE DELISPOSTE
ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAQUARITINGA SP
No. ORIG. : 03.00.00116-8 1 Vr TAQUARITINGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS À AGRAVO (ARTIGO 557, § 1º, DO CPC). TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TRABALHO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. REDISCUSSÃO.

- O acórdão embargado acolheu integralmente a decisão monocrática impugnada, a qual adotou posicionamento claramente explicitado e fundamentado, não havendo como embasar o acolhimento dos embargos.

- Pretensão de rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos embargos, desviando-os da destinação jurídico-processual própria. Impossibilidade.

- Embargos de declaração não são meio hábil ao reexame da causa, com rediscussão de fundamentos jurídicos e finalidade de modificar a conclusão do julgado. Precedentes do STJ.

- Embargos de declaração aos quais se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050905-87.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.050905-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE MARIA MARQUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO MARTINHO
ADVOGADO : JOSE ELIAS PRADO
No. ORIG. : 04.00.00105-2 1 Vr ITAPETININGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. TRATORISTA. REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO NÃO IMPLEMENTADOS.

- Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
- Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95, bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.
- Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei.
- Somente após a edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB 40 ou DSS 8030.
- Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.
- A atividade de tratorista, consoante entendimento de nossos Pretórios, enquadra-se no rol das atividades insalubres por equiparação àquelas elencadas no Decreto nº 53.831/64, anexo I, item 2.4.4 e no Decreto nº 83.080/79, anexo I, item 2.4.2 e 2.5.3, pois o rol é exemplificativo, e não taxativo. Tais Decretos coexistiram durante anos até a publicação do Decreto nº 2.172, de 05.03.97.
- Enquadram-se como especiais os períodos de 01.09.1980 a 20.01.1986, 01.05.1986 a 20.06.1991 e 02.03.1992 a 28.04.1995.
- Os períodos laborados após 29.05.1995 não serão considerados especiais em função da atividade de tratorista, eis que, após o advento da Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não mais é possível o enquadramento da atividade como especial por sua natureza, fazendo-se necessária prova da efetiva exposição por meio de formulário próprio.
- O período de 20.01.1972 a 31.08.1980 sequer será computado como comum, eis que não consta no CNIS, conforme extrato anexo, e não foi juntada aos autos anotação em CTPS. A declaração do espólio do empregador (fl. 39) não é considerada como início razoável de prova material, equivalendo a simples depoimento unilateral reduzido a termo e não submetido ao crivo do contraditório. Está, portanto, em patamar inferior à prova testemunhal colhida em juízo, por não garantir a bilateralidade de audiência.
- Adicionando-se o tempo de atividade especial, ora reconhecido, ao período de serviço comum, perfaz-se um total de 20 anos, 11 meses e 20 dias, como efetivamente trabalhados pelo autor até o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, tempo insuficiente para a concessão do benefício almejado.
- Contando menos de 30 anos de tempo de serviço até a entrada em vigor a Emenda Constitucional nº 20/98, necessária a submissão à regra de transição, a qual impõe limite de idade e cumprimento de pedágio exigido em

seu artigo 9º, inciso I, e parágrafo 1º, letra b.

- Não cumprido o pedágio, ainda que preenchido o requisito etário, descabe a concessão do benefício almejado.
- Dada a sucumbência recíproca, cada parte pagará os honorários advocatícios de seus respectivos patronos e dividirá as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida à autora e a isenção de que é beneficiário o réu.
- Apelação do réu e remessa oficial, tida por ocorrida, às quais se dá parcial provimento, para restringir o reconhecimento do exercício de atividade especial, tão-somente aos períodos de 01.09.1980 a 20.01.1986, 01.05.1986 a 20.06.1991 e 02.03.1992 a 28.04.1995, deixando de conceder o benefício pleiteado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00032 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051499-04.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.051499-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : JOSE LIMA DE SOUZA
ADVOGADO : FERNANDO RAMOS DE CAMARGO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 02.00.00039-7 1 Vr VARZEA PAULISTA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557 do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ.
- A decisão monocrática encontra-se embasada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, e artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, que não admitem a prova exclusivamente testemunhal para fins de comprovação da atividade rural.
- Agravo ao qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00033 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053019-96.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.053019-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LAERCIO PEREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARIA DO CARMO DE SOUZA
ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI
No. ORIG. : 03.00.00001-5 2 Vr MATAO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TRABALHO DE DOMÉSTICA. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. REDISCUSSÃO.

- O acórdão embargado adotou posicionamento claramente explicitado e fundamentado, não havendo como embasar o acolhimento dos embargos.
- Pretensão de rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos embargos, desviando-os da destinação jurídico-processual própria. Impossibilidade.
- Embargos de declaração não são meio hábil ao reexame da causa, com rediscussão de fundamentos jurídicos e finalidade de modificar a conclusão do julgado. Precedentes do STJ.
- Embargos de declaração aos quais se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00034 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004499-44.2005.4.03.6107/SP

2005.61.07.004499-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL SERGIO LIMA DE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MANOEL TEIXEIRA LIMA
ADVOGADO : EDUARDO FABIAN CANOLA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. IMPOSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO NÃO IMPLEMENTADOS.

- A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual, pois o artigo

400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa.

- Ausente o início de prova material, sendo que a prova testemunhal é insuficiente por si só para a comprovação de atividade rural no período questionado nos autos.
- Impossível o reconhecimento do período de 01.10.1971 a 30.09.1974 com base na anotação em Carteira de Trabalho, tendo em vista que o nome do empregador (Sr. Gildo Massarotto) é diverso daquele informado pelo autor na inicial e também mencionado nos depoimentos colhidos em audiência (Sr. Felisberto Menani).
- Período regularmente registrado em CTPS totaliza 12 anos, 08 meses e 12 dias, como efetivamente trabalhados pelo autor até o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, insuficiente para a concessão do benefício pleiteado.
- Contando menos de 30 anos de tempo de serviço até a entrada em vigor a Emenda Constitucional nº 20/98, necessária à submissão à regra de transição, a qual impõe limite de idade e cumprimento de pedágio exigido em seu artigo 9º, inciso I, e parágrafo 1º, letra b.
- Sem cumprimento do pedágio legal, descabe a concessão do benefício, ainda que cumprido o requisito etário.
- Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.
- Apelação e remessa oficial providas para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do voto da Relatora, com quem votou a Juíza Federal Convocada Raquel Perrini, vencido, parcialmente, o Desembargador Federal Paulo Fontes, que lhes dava parcial provimento, para reconhecer o exercício de atividade rural, para fins previdenciários, nos períodos de 02/12/1964 a 30/09/1969 e de 1º/10/1971 a 30/09/1974, deixando, contudo, de conceder a aposentadoria pleiteada.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00035 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004902-74.2005.4.03.6119/SP

2005.61.19.004902-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
PARTE AUTORA : GASPARINO ANTONIO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : LUCIANO DE FREITAS SIMÕES FERREIRA e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. MOTORISTA. POSSIBILIDADE DE ENQUADRAMENTO. REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO IMPLEMENTADOS.

- Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
- Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95, bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.
- Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei.
- Somente após a edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB 40 ou DSS 8030.
- Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.

- O trabalho realizado como motorista de ônibus de passageiro ou caminho de carga é considerado especial (Decreto nº 53.831/64, anexo I, item 2.4.4, e Decreto nº 83.080, de 24.01.79, no item 2.4.2).
- Tendo em vista o autor ter comprovado ser motorista de ônibus de transporte de passageiros, possível o enquadramento como especial do período de 01/08/1973 a 25/04/1975.
- Desse modo, adicionando-se o tempo de atividade especial ao período de serviço comum, perfaz-se um total de 29 anos, 11 meses e 21 dias, como efetivamente trabalhados pelo autor até a data do advento da Emenda Constitucional 20/1998, tempo insuficiente para concessão de aposentadoria proporcional.
- Contando menos de 30 anos de tempo de serviço até a entrada em vigor a Emenda Constitucional nº 20/98, necessária à submissão à regra de transição, a qual impõe limite de idade e cumprimento de pedágio exigido em seu artigo 9º, inciso I, e parágrafo 1º, letra b.
- Considerando-se que o autor laborou no período de 16.12.1998 a 25.08.1999, ou seja, 8 meses e 10 dias, cumpriu o período adicional (pedágio), que era de 13 dias, totalizando, 30 anos, 8 meses e 1 dia.
- Preenchido, também, o requisito idade, já que, na DER, em 20.10.1999, tinha 59 anos, visto que nasceu em 29.09.1939.
- De rigor, portanto, a concessão de aposentadoria proporcional por tempo de serviço ao autor (70% do salário-de-benefício), com termo inicial do benefício fixado na data do requerimento administrativo, ou seja, em 20.10.1999.
- Correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
- Juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
- Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da Assistência Judiciária Gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
- Quanto às despesas processuais, embora sejam devidas, a teor do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso, eis que o autor é beneficiário da justiça gratuita.
- Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
- Remessa oficial parcialmente provida para modificar os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, nos termos da fundamentação supra, mantendo, no mais, o reconhecimento do caráter especial do período laborado de 01.08.1973 a 25.04.1975 e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, com coeficiente de 70% do salário-de-benefício. De ofício, concedida a tutela específica.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial e conceder, de ofício, a tutela específica, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010651-38.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.010651-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : JOSE ANTONIO LEOPOLDINO RAMOS

ADVOGADO : EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 01/03/2013 2199/2639

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ TINOCO CABRAL
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00153-1 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO NÃO IMPLEMENTADOS.

- A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa.

- Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhador rural.

- A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.

- Adicionando-se à atividade rural o tempo comum regularmente anotado em CTPS, tem-se a comprovação do labor por tempo insuficiente à concessão do benefício vindicado, até a data da EC 20/98.

- Contando menos de 30 anos de tempo de serviço até a entrada em vigor a Emenda Constitucional nº 20/98, necessária à submissão à regra de transição, a qual impõe limite de idade e cumprimento de pedágio exigido em seu artigo 9º, inciso I, e parágrafo 1º, letra b.

- Não cumprido o pedágio e não implementada a idade, não há de se falar em concessão do benefício.

- Apelação parcialmente provida para reconhecer o exercício de atividade rural, para fins previdenciários, tão-somente, no período de 01.01.1979 a 31.12.1979, observando-se o parágrafo 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91, mantendo a improcedência do pedido de aposentadoria por tempo de serviço.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00037 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026564-60.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.026564-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DELFINO MORETTI FILHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SEVERINO SEBASTIAO DA SILVA
ADVOGADO : HELGA ALESSANDRA BARROSO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MAUA SP
No. ORIG. : 03.00.00205-3 2 Vr MAUA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A RUÍDO. VIGIA. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO NÃO IMPLEMENTADOS.

- Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
- Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95, bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.
- Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei.
- Somente após a edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB 40 ou DSS 8030.
- Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.
- Atividade especial não comprovada por meio de formulários e laudos técnicos a atestar a exposição a níveis de ruído superiores aos permitidos em lei
- A atividade de vigia, que utiliza arma de fogo no desempenho de suas funções, encontra-se acobertada pelo manto das condições insalubres, nos termos do item 2.5.7 do Decreto nº 53.831/64.
- Conversão do tempo especial em comum. Possibilidade. Lei nº 6.887/80, mantida pela Lei nº 8.213/91 (art. 57, §5º), regulamentada pela Lei nº 9.711/98 e pelo Decreto nº 2.782/98. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
- Adicionando-se ao tempo de atividade especial o período de serviço comum, o autor não perfaz tempo suficiente à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, até a data do requerimento administrativo.
- Em vista da sucumbência recíproca, cada parte deve pagar os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, bem assim dividir as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o réu.
- Apelação e remessa oficial parcialmente providas para, restringindo o reconhecimento da atividade insalubre aos períodos de 02.11.1978 a 10.10.1980, 17.11.1981 a 22.03.1982 e 24.03.1982 a 30.11.1983, deixar de conceder a aposentadoria por tempo de serviço e fixar a sucumbência recíproca.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial, sendo que o Desembargador Federal Paulo Fontes o fazia em menor extensão, apenas para excluir a condenação ao pagamento de custas e reduzir a verba honorária a 10% sobre as parcelas vencidas até a sentença, fixando os consectários conforme estabelecido por esta 8ª Turma.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00038 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026625-18.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.026625-4/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	: JURANDIR ISMAEL TONETTI
ADVOGADO	: SILVIO JOSE TRINDADE
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: MOISES RICARDO CAMARGO
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: OS MESMOS
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 04.00.00106-6 1 Vr MONTE APRAZIVEL/SP

EMENTA

AGRAVO DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE.

QUALIDADE DE SEGURADO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL INSUFICIENTE.

- A pensão por morte é benefício previdenciário devido ao conjunto de dependentes do segurado.
- Para concessão da pensão por morte é essencial a comprovação da manutenção da qualidade de segurado, ressalvada a hipótese de preenchimento das condições para concessão de aposentadoria. Situação não verificada nos autos.
- No caso dos autos, o início de prova material da atividade rural não foi corroborado pela prova testemunhal. Precedentes do STJ.
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00039 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027140-53.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.027140-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
EMBARGANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PARTE AUTORA : JOSE DE CARVALHO
ADVOGADO : BRANCA DE FATIMA MATHEUS
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GILSON ROBERTO NOBREGA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ARUJA SP
No. ORIG. : 01.00.00047-8 1 Vr ARUJA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA.

- O acórdão embargado adotou posicionamento claramente explicitado e fundamentado, não havendo como embasar o acolhimento dos embargos.
- Pretensão de rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos embargos, desviando-os da destinação jurídico-processual própria. Impossibilidade.
- Embargos de declaração não são meio hábil ao reexame da causa, com rediscussão de fundamentos jurídicos e finalidade de modificar a conclusão do julgado. Precedentes do STJ.
- Embargos de declaração aos quais se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00040 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038167-33.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.038167-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS ANTONIO GALAZZI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : JOSE ANTONIO PAVANI
ADVOGADO : JOSE ANTONIO PAVANI
No. ORIG. : 04.00.00149-1 1 Vt AMPARO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHO PRESTADO ANTES DA LEI 6.887/1980. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. ADOÇÃO DAS NORMAS QUE DISCIPLINAM O BENEFÍCIO PRETENDIDO.

- Ausente a fundamentação sobre a possibilidade de conversão de tempo especial anterior à Lei 6.887/1980, os embargos de declaração merecem provimento.
- Embora o tempo especial se configure nos termos do regime jurídico vigente durante sua prestação, a conversão em tempo comum e o fator de cálculo seguem a disciplina normativa em vigor quando o direito ao benefício for adquirido.
- Admitida a conversão quando reunidas as condições para deferimento da aposentadoria, é irrelevante discutir a existência de tal previsão quando o serviço foi exercido.
- Integrada a fundamentação do acórdão sem modificar a conclusão do julgado.
- Embargos de declaração parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039988-72.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.039988-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : ORLANDO CAMPOS DE AMORIM
ADVOGADO : ELAINE CRISTIANE BRILHANTE
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS

No. ORIG. : HERMES ARRAIS ALENCAR
: 05.00.00062-2 1 Vr LUCELIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 29, II, DA LEI 8.213/91.

- Aplicação do disposto no artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, para cálculo da renda mensal inicial de benefício por incapacidade, de forma que consista na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.
- Para o segurado filiado à previdência social até 28 de novembro de 1999, o Decreto nº 3.265/99 trouxe a regra estampada no §3º de seu artigo 188-A, segundo o qual a renda mensal inicial de benefício por incapacidade é calculada pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994.
- Os Decretos 3.265/99 e 5.545/05 impuseram restrições aos segurados filiados à Previdência Social até 28.11.99, que não alcançassem 60% do número de meses decorridos de julho de 1994 até a data do início do benefício, e aos filiados após 29.11.99 que tivessem menos de 144 contribuições até a data do benefício.
- No caso de benefícios por incapacidade concedidos após a vigência da Lei nº. 9.876/99, o salário-de-benefício consistirá na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% do período contributivo considerado, independentemente do número de contribuições mensais vertidas.
- De rigor a reforma da sentença, para determinar o recálculo do benefício da parte autora, nos termos do artigo 29, II, da Lei nº. 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº. 9.876/99, apurando-se o salário-de-benefício do auxílio-doença mediante **a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo desde de julho de 1994**, observando-se, em qualquer caso, o disposto no artigo 21, parágrafo 3º, da Lei nº. 8.880/94.
- Deverá a autarquia-ré efetuar o pagamento das diferenças apuradas entre os valores devidos e os valores do benefício efetivamente pago ao segurado, **observada a prescrição quinquenal**.
- Correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
- Juros de mora são devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº. 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
- Honorários de advogado fixados em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, em sua redação atual.
- Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a parte autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
- Apelação à qual se dá provimento, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido, determinando o recálculo do benefício da parte autora nos termos do artigo 29, II, da Lei nº. 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº. 9.876/99, ou do artigo 3.º da Lei nº. 9.876/99, apurando-se o salário-de-benefício mediante **a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, desde a competência de julho de 1994, nos termos acima preconizados**, observando-se, em qualquer caso, o disposto no artigo 21, parágrafo 3º, da Lei nº. 8.880/94, fixando os critérios de incidência de juros e correção monetária e mantendo o valor dos honorários advocatícios, conforme acima fundamentado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

2006.03.99.041844-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANIEL CARNEIRO DE ALBUQUERQUE SANTANA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE CARLOS DA CUNHA BUENO
ADVOGADO : ALEXANDRA DELFINO ORTIZ
No. ORIG. : 03.00.00224-5 2 Vt MOGI GUACU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. REQUISITO IMPLEMENTADO.

- Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95, bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.
- Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei.
- Somente após a edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB 40 ou DSS 8030.
- Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.
- Atividade especial comprovada por meio de formulário e laudo técnico que atestam a exposição da parte autora ao nível de ruído superior a 80 decibéis, consoante Decretos nº 53.381/64 e 83.080/79.
- Conversão do tempo especial em comum. Possibilidade. Lei nº 6.887/80, mantida pela Lei nº 8.213/91 (art. 57, §5º), regulamentada pela Lei nº 9.711/98 e pelo Decreto nº 2.782/98.
- Reconhecimento de atividade especial do trabalho realizado na empresa "Champion Papel e Celulose Ltda.", de 10/05/1971 a 12/11/1985.
- Períodos trabalhados em atividades comuns e especiais totalizando 35 anos, 5 meses e 13 dias, como efetivamente trabalhados pela parte autora até o requerimento do benefício.
- O termo inicial corresponde à data do requerimento administrativo, oportunidade em que o INSS tomou ciência da pretensão.
- Correção monetária das parcelas vencidas nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
- Juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009 incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
- Honorários de advogado mantidos em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- Sendo a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita e figurando no pólo passivo autarquia federal, não há incidência de custas processuais.
- Parcial provimento à remessa oficial, tida por ocorrida, e à apelação, para modificar os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, bem como isentar o réu das custas processuais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial, tida por ocorrida, e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00043 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043609-77.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.043609-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WALMIR RAMOS MANZOLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : BRUNO AUGUSTO DOS SANTOS OLIVEIRA incapaz
ADVOGADO : VIVIAN ROBERTA MARINELLI
REPRESENTANTE : EUNICE DOS SANTOS
ADVOGADO : VIVIAN ROBERTA MARINELLI
No. ORIG. : 06.00.00003-7 1 Vr MIRANTE DO PARANAPANEMA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. MENOR SOB GUARDA REDISSCUSSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

- O julgador não é obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explicar acerca de todos os textos normativos relacionados.
- O acórdão embargado adotou posicionamento claramente explicitado e fundamentado, não havendo como embasar o acolhimento dos embargos.
- Pretensão de rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos embargos, desviando-os da destinação jurídico-processual própria. Impossibilidade.
- Embargos de declaração não são meio hábil ao reexame da causa, com rediscussão de fundamentos jurídicos e finalidade de modificar a conclusão do julgado. Precedentes do STJ.
- Embargos de declaração aos quais se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00044 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004148-64.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.004148-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NILDA GLORIA BASSETTO TREVISAN

EMBARGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : ACÓRDÃO DE FLS.
ADVOGADO : WANDERLEY JOSE MIANI
No. ORIG. : EDSON ALVES DOS SANTOS
: 03.00.00171-3 3 Vr SUMARE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TRABALHO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. REDISCUSSÃO.

- O acórdão embargado adotou posicionamento claramente explicitado e fundamentado, não havendo como embasar o acolhimento dos embargos.
- Pretensão de rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos embargos, desviando-os da destinação jurídico-processual própria. Impossibilidade.
- Embargos de declaração não são meio hábil ao reexame da causa, com rediscussão de fundamentos jurídicos e finalidade de modificar a conclusão do julgado. Precedentes do STJ.
- Embargos de declaração aos quais se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017303-37.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.017303-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : MARIA DE JESUS DA SILVA
ADVOGADO : ELAINE CRISTIANE BRILHANTE
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00009-2 1 Vr LUCELIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 29, II, DA LEI 8.213/91.

- Aplicação do disposto no artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, para cálculo da renda mensal inicial de benefício por incapacidade, de forma que consista na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.
- Para o segurado filiado à previdência social até 28 de novembro de 1999, o Decreto nº 3.265/99 trouxe a regra estampada no §3º de seu artigo 188-A, segundo o qual a renda mensal inicial de benefício por incapacidade é calculada pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994.
- Os Decretos 3.265/99 e 5.545/05 impuseram restrições aos segurados filiados à Previdência Social até 28.11.99, que não alcançassem 60% do número de meses decorridos de julho de 1994 até a data do início do benefício, e aos filiados após 29.11.99 que tivessem menos de 144 contribuições até a data do benefício.
- No caso de benefícios por incapacidade concedidos após a vigência da Lei nº 9.876/99, o salário-de-benefício consistirá na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% do período

contributivo considerado, independentemente do número de contribuições mensais vertidas.

- De rigor a reforma da sentença, para determinar o recálculo dos benefícios da parte autora, nos termos do artigo 29, II, da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.876/99, apurando-se o salário-de-benefício dos auxílios-doença mediante **a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo desde de julho de 1994**, observando-se, em qualquer caso, o disposto no artigo 21, parágrafo 3º, da Lei n.º 8.880/94.

- Deverá a autarquia-ré efetuar o pagamento das diferenças apuradas entre os valores devidos e os valores do benefício efetivamente pago ao segurado, **observada a prescrição quinquenal**.

- Correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução n.º 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

- Juros de mora são devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei n.º 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F, da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009.

- Honorários de advogado fixados em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, em sua redação atual.

- Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a parte autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.

- Apelação à qual se dá provimento, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido, determinando o recálculo dos benefícios da parte autora nos termos do artigo 29, II, da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.876/99, ou do artigo 3.º da Lei n.º 9.876/99, apurando-se o salário-de-benefício mediante **a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, desde a competência de julho de 1994, nos termos acima preconizados**, observando-se, em qualquer caso, o disposto no artigo 21, parágrafo 3º, da Lei n.º 8.880/94, fixando os critérios de incidência de juros e correção monetária e mantendo o valor dos honorários advocatícios, conforme acima fundamentado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00046 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025129-17.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.025129-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CREUZA FELICIO MENDES
ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI
SUCEDIDO : JOSE DORIVAL MENDES falecido
No. ORIG. : 05.00.00016-3 2 Vt JABOTICABAL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TRABALHO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. REDISCUSSÃO.

- O acórdão embargado adotou posicionamento claramente explicitado e fundamentado, não havendo como embasar o acolhimento dos embargos.
- Pretensão de rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos embargos, desviando-os da destinação jurídico-processual própria. Impossibilidade.
- Embargos de declaração não são meio hábil ao reexame da causa, com rediscussão de fundamentos jurídicos e finalidade de modificar a conclusão do julgado. Precedentes do STJ.
- Embargos de declaração aos quais se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00047 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031733-91.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.031733-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NILDA GLORIA BASSETTO TREVISAN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : ESMERALDO PIRES COSTA
ADVOGADO : EDSON ALVES DOS SANTOS
No. ORIG. : 04.00.00018-3 3 Vr SUMARE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TRABALHO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. REDISCUSSÃO.

- O acórdão embargado adotou posicionamento claramente explicitado e fundamentado, não havendo como embasar o acolhimento dos embargos.
- Pretensão de rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos embargos, desviando-os da destinação jurídico-processual própria. Impossibilidade.
- Embargos de declaração não são meio hábil ao reexame da causa, com rediscussão de fundamentos jurídicos e finalidade de modificar a conclusão do julgado. Precedentes do STJ.
- Embargos de declaração aos quais se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00048 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002358-69.2007.4.03.6111/SP

2007.61.11.002358-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCAS BORGES DE CARVALHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA LUISA ARANTES
ADVOGADO : ALFREDO BELLUSCI e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO COMPROVADA.

A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.

- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a concessão do benefício.
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00049 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005753-69.2007.4.03.6111/SP

2007.61.11.005753-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : JESUS LUCAS DE SOUZA e outro
: ADENIR LIMA GONCALVES
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO SOARES DA SILVA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCAS BORGES DE CARVALHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE.

**QUALIDADE DE SEGURADO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS NECESSÁRIO À
CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE. IMPOSSIBILIDADE.**

- A pensão por morte é benefício previdenciário devido ao conjunto de dependentes do segurado.
- Para concessão da pensão por morte, é essencial a comprovação da manutenção da qualidade de segurado, ressalvada a hipótese de preenchimento das condições para concessão de aposentadoria. Situação não verificada nos autos.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00050 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002111-
66.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.002111-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CARMELITA MARIA DE BRITO PEREIRA
ADVOGADO : FLAVIA HELENA PIRES e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00021116620074036183 7V Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARA FINS DE
PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO EXPLÍCITA SOBRE TODOS OS ARGUMENTOS
SUSCITADOS E DISPOSITIVOS LEGAIS INVOCADOS. DESNECESSIDADE. AUSENTES OS VÍCIOS
ARROLADOS NO ARTIGO 535 DO CPC. REDISCUSSÃO.**

- O julgador não é obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explicar acerca de todos os textos normativos relacionados.
- O acórdão embargado adotou posicionamento claramente explicitado e fundamentado, não havendo como embasar o acolhimento dos embargos.
- Pretensão de rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos embargos, desviando-os da destinação jurídico-processual própria. Impossibilidade.
- Embargos de declaração não são meio hábil ao reexame da causa, com rediscussão de fundamentos jurídicos e finalidade de modificar a conclusão do julgado. Precedentes do STJ.
- Embargos de declaração aos quais se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00051 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002881-23.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.002881-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ARMANDO APAREICIO DE MATOS
ADVOGADO : RONALDO CARRILHO DA SILVA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 07.00.00001-8 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

EMENTA

AGRAVO DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS NECESSÁRIO À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE.

- A pensão por morte é benefício previdenciário devido ao conjunto de dependentes do segurado.
- Para concessão da pensão por morte é essencial a comprovação da manutenção da qualidade de segurado, ressalvada a hipótese de preenchimento das condições para concessão de aposentadoria..
- No caso dos autos, o início de prova material da atividade rural não foi corroborado pela prova testemunhal. Precedente do STJ.
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00052 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004318-02.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.004318-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : THEREZA PEREIRA TAVARES DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : GILSON BENEDITO RAIMUNDO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ TINOCO CABRAL
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05.00.00019-7 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PREEXISTENTE AO INGRESSO NO RGPS.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.
- A comprovação da preexistência de incapacidade ao ingresso à Previdência inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.
- Agravo ao qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00053 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030614-61.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.030614-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ELIANA ONDEI COSTA DOS SANTOS
ADVOGADO : GLEIZER MANZATTI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 06.00.00027-0 1 Vr GUARARAPES/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.

AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.
- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. Precedentes do STJ.
- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.
- Agravo ao qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00054 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039269-22.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.039269-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : IRACEMA RIBEIRO SOARES
ADVOGADO : MARIA NEUSA BARBOZA RICHTER
No. ORIG. : 05.00.00150-4 2 Vr SAO ROQUE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE A RURÍCOLA. OMISSÃO SANADA. RESULTADO DO JULGAMENTO MANTIDO.

- Caracterizada a existência de omissão no julgado que deixou de se pronunciar acerca da consulta ao CNIS juntada pelo INSS.

- Consulta complementar ao referido cadastro traz os seguintes dados: "tipo de contribuinte - equiparado a autônomo" e "código da ocupação - 00060 produtor rural".

- A informação constante do CNIS em nada altera a conclusão do julgado, considerando-se que o conjunto probatório inclui o registro de propriedade rural e que a prova testemunhal é uniforme e coerente, no sentido de que a família da autora trabalha em regime de economia familiar, sem auxílio de empregados.

- Embargos de declaração providos para aclarar a omissão apontada, mantendo-se o resultado do julgamento .

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento aos embargos de declaração, mantendo-se o resultado do julgamento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00055 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040674-93.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.040674-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : JOSILENE FERREIRA DA SILVA e outro
: ALLAN FERREIRA SILVA incapaz
ADVOGADO : JUCENIR BELINO ZANATTA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE EXPEDITO ALVES PEREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 07.00.00221-6 3 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

AGRAVO DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS NECESSÁRIO À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE.

- A pensão por morte é benefício previdenciário devido ao conjunto de dependentes do segurado.
- Para concessão da pensão por morte é essencial a comprovação da manutenção da qualidade de segurado, ressalvada a hipótese de preenchimento das condições para concessão de aposentadoria. Situação não verificada nos autos.
- Não comprovada a alegada incapacidade do falecido a ensejar a manutenção da qualidade de segurado.
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00056 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044823-35.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.044823-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LOURDES DE FATIMA MARTINS
ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05.00.00141-5 2 Vr TATUI/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORATIVA TEMPORÁRIA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO NA DATA DO LAUDO PERICIAL.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.
- Constatada pela perícia médica a incapacidade laborativa temporária, indevida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. Conjunto probatório restou suficiente para a concessão de auxílio-doença.
- Na falta de clara demonstração da época em que se iniciou a incapacidade, o termo inicial do benefício deve ser mantido na data da elaboração do laudo médico pericial que a constatou.
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00057 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005689-03.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.005689-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : CLEMAR GAMA DOS SANTOS e outros
: JOSE WILLIAN VICENTE DOS SANTOS
: ANA PAULA GAMA DOS SANTOS
: ALINE GAMA DOS SANTOS
ADVOGADO : CAMILA BENIGNO FLORES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VANESSA BOVE CIRELLO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00056890320084036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS NECESSÁRIO À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE.

- A pensão por morte é benefício previdenciário devido ao conjunto de dependentes do segurado.
- Para concessão da pensão por morte é essencial a comprovação da manutenção da qualidade de segurado, ressalvada a hipótese de preenchimento das condições para concessão de aposentadoria. Situação não verificada nos autos.
- Não comprovada a alegada incapacidade do falecido a ensejar a manutenção da qualidade de segurado.
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00058 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018429-54.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.018429-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : JOSUE ENEDINO DA SILVA
ADVOGADO : PRISCILA ANTUNES DE SOUZA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 07.00.00051-8 1 Vr GUARA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.
- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a concessão do benefício.
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021864-36.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.021864-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : VERA LUCIA DO AMARAL DE ABREU
ADVOGADO : JOSE APARECIDO BUIN
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ODECIO DE CAMARGO JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00209-2 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 29, II, DA LEI 8.213/91.

- Aplicação do disposto no artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, para cálculo da renda mensal inicial de benefício por incapacidade, de forma que consista na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.

- Para o segurado filiado à previdência social até 28 de novembro de 1999, o Decreto nº 3.265/99 trouxe a regra estampada no §3º de seu artigo 188-A, segundo o qual a renda mensal inicial de benefício por incapacidade é calculada pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994.
- Os Decretos 3.265/99 e 5.545/05 impuseram restrições aos segurados filiados à Previdência Social até 28.11.99, que não alcançassem 60% do número de meses decorridos de julho de 1994 até a data do início do benefício, e aos filiados após 29.11.99 que tivessem menos de 144 contribuições até a data do benefício.
- No caso de benefícios por incapacidade concedidos após a vigência da Lei nº. 9.876/99, o salário-de-benefício consistirá na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% do período contributivo considerado, independentemente do número de contribuições mensais vertidas.
- De rigor, portanto, a reforma da sentença.
- Deverá a autarquia-ré efetuar o pagamento das diferenças apuradas entre os valores devidos e os valores do benefício efetivamente pago ao segurado, **observada a prescrição quinquenal.**
- A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
- Os juros de mora são devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei n.º 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
- Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, em sua redação atual.
- Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a parte autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
- Apelação à qual se dá provimento, para julgar procedente o pedido, determinando o recálculo do benefício da parte autora nos termos do artigo 29, II, da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.876/99, ou do artigo 3.º da Lei n.º 9.876/99, apurando-se o salário-de-benefício mediante **a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, desde a competência de julho de 1994, nos termos acima preconizados**, observando-se, em qualquer caso, o disposto no artigo 21, parágrafo 3º, da Lei n.º 8.880/94, fixando os critérios de incidência de juros e correção monetária e honorários advocatícios, conforme acima fundamentado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031124-40.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.031124-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : GILSINEI ARNOLD
ADVOGADO : JOSE APARECIDO BUIN
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LIVIA MEDEIROS DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.12469-1 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 29, II, DA LEI 8.213/91.

- Aplicação do disposto no artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, para cálculo da renda mensal inicial de benefício por incapacidade, de forma que consista na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.

- Para o segurado filiado à previdência social até 28 de novembro de 1999, o Decreto nº 3.265/99 trouxe a regra estampada no §3º de seu artigo 188-A, segundo o qual a renda mensal inicial de benefício por incapacidade é calculada pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994.

- Os Decretos 3.265/99 e 5.545/05 impuseram restrições aos segurados filiados à Previdência Social até 28.11.99, que não alcançassem 60% do número de meses decorridos de julho de 1994 até a data do início do benefício, e aos filiados após 29.11.99 que tivessem menos de 144 contribuições até a data do benefício.

- No caso de benefícios por incapacidade concedidos após a vigência da Lei nº 9.876/99, o salário-de-benefício consistirá na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% do período contributivo considerado, independentemente do número de contribuições mensais vertidas.

- De rigor, portanto, a reforma da sentença.

- Deverá a autarquia-ré efetuar o pagamento das diferenças apuradas entre os valores devidos e os valores do benefício efetivamente pago ao segurado, **observada a prescrição quinquenal**.

- A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

- Os juros de mora são devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

- Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, em sua redação atual.

- Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a parte autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.

- Apelação à qual se dá provimento, para julgar procedente o pedido, determinando o recálculo do benefício da parte autora nos termos do artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, ou do artigo 3.º da Lei nº 9.876/99, apurando-se o salário-de-benefício mediante **a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, desde a competência de julho de 1994, nos termos acima preconizados**, observando-se, em qualquer caso, o disposto no artigo 21, parágrafo 3º, da Lei nº 8.880/94, fixando os critérios de incidência de juros e correção monetária e honorários advocatícios, conforme acima fundamentado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034934-23.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.034934-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 01/03/2013 2219/2639

APELANTE : JOSE SOARES DA SILVA
ADVOGADO : JOSE APARECIDO BUIN
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FELIPE CAVALCANTI DE ARRUDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00295-9 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RENDA MENSAL INICIAL. DECADÊNCIA. PRAZO. ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DO ADVENTO DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523-9/97, CONVERTIDA NA LEI Nº 9.528/97. ENTENDIMENTO DA 1ª SEÇÃO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, NO RECURSO ESPECIAL Nº 1.303.988/PE, RELATOR O MINISTRO TEORI ALBINO ZAVASCKI, DECISÃO EM 14.03.2012, UNÂNIME. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 29, II, DA LEI 8.213/91.

- A Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97, alterou o artigo 103 da Lei nº 8.212/91, instituindo prazo de decadência de 10 (dez) anos *"de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício"*.

- O termo inicial do prazo de decadência para os benefícios previdenciários concedidos antes da Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, é a data de sua entrada em vigor, 28.06.97.

- Entendimento firmado pela 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, a partir do julgamento do Recurso Especial nº 1.303.988/PE, relator o Ministro Teori Albino Zavascki, em 14.03.2012, por votação unânime.

- Aplicação do disposto no artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, para cálculo da renda mensal inicial de benefício por incapacidade, de forma que consista na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.

- Para o segurado filiado à previdência social até 28 de novembro de 1999, o Decreto nº 3.265/99 trouxe a regra estampada no §3º de seu artigo 188-A, segundo o qual a renda mensal inicial de benefício por incapacidade é calculada pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994.

- Os Decretos 3.265/99 e 5.545/05 impuseram restrições aos segurados filiados à Previdência Social até 28.11.99, que não alcançassem 60% do número de meses decorridos de julho de 1994 até a data do início do benefício, e aos filiados após 29.11.99 que tivessem menos de 144 contribuições até a data do benefício.

- No caso de benefícios por incapacidade concedidos após a vigência da Lei nº. 9.876/99, o salário-de-benefício consistirá na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% do período contributivo considerado, independentemente do número de contribuições mensais vertidas.

- De rigor a reforma da sentença, para determinar o recálculo do benefício da parte autora, nos termos do artigo 29, II, da Lei nº. 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº. 9.876/99, apurando-se o salário-de-benefício do auxílio-doença mediante **a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo desde de julho de 1994**, observando-se, em qualquer caso, o disposto no artigo 21, parágrafo 3º, da Lei nº. 8.880/94.

- Deverá a autarquia-ré efetuar o pagamento das diferenças apuradas entre os valores devidos e os valores do benefício efetivamente pago ao segurado, **observada a prescrição quinquenal**.

- Correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

- Juros de mora são devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº. 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

- Honorários de advogado fixados em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, em sua redação atual.

- Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a parte autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.

- Apelação a que se dá provimento, para reformar a sentença e determinar o recálculo do benefício da parte autora nos termos do artigo 29, II, da Lei nº. 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº. 9.876/99, ou do artigo 3.º da Lei nº. 9.876/99, apurando-se o salário-de-benefício mediante **a média aritmética simples dos maiores salários-de-**

contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, desde a competência de julho de 1994, nos termos acima preconizados, observando-se, em qualquer caso, o disposto no artigo 21, parágrafo 3º, da Lei n.º 8.880/94.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041843-81.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.041843-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : WILSON DA SILVA PARALTA
ADVOGADO : CARLOS RENATO GONCALVES DOMINGOS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AUGUSTO CESAR VIEIRA MENDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00134-1 2 Vr SAO VICENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL. RAZÕES DISSOCIADAS. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 29, II, DA LEI 8.213/91.

- Aplicação do disposto no artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, para cálculo da renda mensal inicial de benefício por incapacidade, de forma que consista na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.

- Para o segurado filiado à previdência social até 28 de novembro de 1999, o Decreto nº 3.265/99 trouxe a regra estampada no §3º de seu artigo 188-A, segundo o qual a renda mensal inicial de benefício por incapacidade é calculada pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994.

- Os Decretos 3.265/99 e 5.545/05 impuseram restrições aos segurados filiados à Previdência Social até 28.11.99, que não alcançassem 60% do número de meses decorridos de julho de 1994 até a data do início do benefício, e aos filiados após 29.11.99 que tivessem menos de 144 contribuições até a data do benefício.

- No caso de benefícios por incapacidade concedidos após a vigência da Lei nº 9.876/99, o salário-de-benefício consistirá na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% do período contributivo considerado, independentemente do número de contribuições mensais vertidas.

- Deverá ser recalculada a nova renda mensal inicial do auxílio-doença em questão para todos os efeitos, com pagamento das diferenças apuradas entre os valores devidos e os valores do benefício efetivamente pago ao segurado, **observada a prescrição quinquenal**.

- A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

- Os juros de mora são devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei n.º 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

- Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, em sua redação atual.
- Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a parte autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
- Apelação a que se dá provimento, para reformar a sentença, determinando o recálculo do benefício da parte autora nos termos do artigo 29, II, da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.876/99, ou do artigo 3.º da Lei n.º 9.876/99, apurando-se o salário-de-benefício mediante **a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, desde a competência de julho de 1994, nos termos acima preconizados**, observando-se, em qualquer caso, o disposto no artigo 21, parágrafo 3º, da Lei n.º 8.880/94, fixando os critérios de incidência de juros, correção monetária e honorários advocatícios, conforme acima fundamentado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009900-94.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.009900-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : AMANCIO BERNARDO DA CRUZ
ADVOGADO : EDUARDO MOREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00099009420094036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. ARTIGO 285-A DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO .

- Exame do pedido que passa pela possibilidade de renúncia de benefício e concessão de outro mais vantajoso, questões unicamente de direito a autorizar o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.
- A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.
- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.
- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.
- O recolhimento posterior à aposentadoria de contribuição não gera direito à desaposentação .

- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
- Matéria preliminar rejeitada. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008058-70.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.008058-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARCOS ROBERTO DE SOUZA
ADVOGADO : RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS e outro
No. ORIG. : 00080587020094036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 29, II, DA LEI 8.213/91.

- Aplicação do disposto no artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, para cálculo da renda mensal inicial de benefício por incapacidade, de forma que consista na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.

- Para o segurado filiado à previdência social até 28 de novembro de 1999, o Decreto nº 3.265/99 trouxe a regra estampada no §3º de seu artigo 188-A, segundo o qual a renda mensal inicial de benefício por incapacidade é calculada pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994.

- Os Decretos 3.265/99 e 5.545/05 impuseram restrições aos segurados filiados à Previdência Social até 28.11.99, que não alcançassem 60% do número de meses decorridos de julho de 1994 até a data do início do benefício, e aos filiados após 29.11.99 que tivessem menos de 144 contribuições até a data do benefício.

- No caso de benefícios por incapacidade concedidos após a vigência da Lei nº 9.876/99, o salário-de-benefício consistirá na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% do período contributivo considerado, independentemente do número de contribuições mensais vertidas.

- De rigor, portanto, a reforma da sentença.

- Deverá a autarquia-ré efetuar o pagamento das diferenças apuradas entre os valores devidos e os valores do benefício efetivamente pago ao segurado, **observada a prescrição quinquenal**.

- A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

- Os juros de mora são devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

- Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no

artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, em sua redação atual.

- Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a parte autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.

- Apelação à qual se dá provimento e remessa oficial, tida por ocorrida, à qual se dá parcial provimento, para julgar procedente o pedido, determinando o recálculo do benefício da parte autora nos termos do artigo 29, II, da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.876/99, ou do artigo 3.º da Lei n.º 9.876/99, apurando-se o salário-de-benefício mediante **a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, desde a competência de julho de 1994, nos termos acima preconizados**, observando-se, em qualquer caso, o disposto no artigo 21, parágrafo 3º, da Lei n.º 8.880/94, fixando os critérios de incidência de juros e correção monetária e honorários advocatícios, conforme acima fundamentado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e parcial provimento à remessa oficial, tida por ocorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003388-53.2009.4.03.6117/SP

2009.61.17.003388-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : JOAO DOMINGOS DE LUCA
ADVOGADO : GLAUBER GUILHERME BELARMINO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00033885320094036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 29, II, DA LEI 8.213/91.

- Aplicação do disposto no artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, para cálculo da renda mensal inicial de benefício por incapacidade, de forma que consista na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.

- Para o segurado filiado à previdência social até 28 de novembro de 1999, o Decreto nº 3.265/99 trouxe a regra estampada no §3º de seu artigo 188-A, segundo o qual a renda mensal inicial de benefício por incapacidade é calculada pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994.

- Os Decretos 3.265/99 e 5.545/05 impuseram restrições aos segurados filiados à Previdência Social até 28.11.99, que não alcançassem 60% do número de meses decorridos de julho de 1994 até a data do início do benefício, e aos filiados após 29.11.99 que tivessem menos de 144 contribuições até a data do benefício.

- No caso de benefícios por incapacidade concedidos após a vigência da Lei nº 9.876/99, o salário-de-benefício consistirá na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% do período contributivo considerado, independentemente do número de contribuições mensais vertidas.

- De rigor a reforma da sentença, para determinar o recálculo do benefício da parte autora, nos termos do artigo 29, II, da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.876/99, apurando-se o salário-de-benefício do auxílio-doença mediante **a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo desde de julho de 1994**, observando-se, em qualquer caso, o disposto no artigo 21, parágrafo 3º, da Lei n.º 8.880/94.

- Deverá a autarquia-ré efetuar o pagamento das diferenças apuradas entre os valores devidos e os valores do benefício efetivamente pago ao segurado, **observada a prescrição quinquenal**.
- Correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
- Juros de mora são devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei n.º 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
- Honorários de advogado fixados em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, em sua redação atual.
- Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a parte autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
- Apelação à qual se dá provimento, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido, determinando o recálculo do benefício da parte autora nos termos do artigo 29, II, da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.876/99, ou do artigo 3.º da Lei n.º 9.876/99, apurando-se o salário-de-benefício mediante **a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, desde a competência de julho de 1994, nos termos acima preconizados**, observando-se, em qualquer caso, o disposto no artigo 21, parágrafo 3º, da Lei n.º 8.880/94, fixando os critérios de incidência de juros e correção monetária e mantendo o valor dos honorários advocatícios, conforme acima fundamentado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
 THEREZINHA CAZERTA
 Desembargadora Federal Relatora

00066 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004234-30.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.004234-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
 APELANTE : ANTONIO CESAR GONCALVES incapaz
 ADVOGADO : ANDRE RICARDO DE OLIVEIRA
 REPRESENTANTE : ANTONIA DOMINGUES GONCALVES
 APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 ADVOGADO : PAULO MEDEIROS ANDRE
 : HERMES ARRAIS ALENCAR
 AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
 No. ORIG. : 06.00.00022-8 1 Vr APIAI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF/88. CONDIÇÃO DE POBREZA NÃO DEMONSTRADA. AUSÊNCIA DE UM DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Requisito para a implementação do benefício assistencial não satisfeito; família detentora de condições

econômicas de prover a manutenção.

- O requisito de miserabilidade, conforme exposto na decisão agravada, caracteriza-se pela "*inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família*" e não apenas, como sustenta o agravante, pela impossibilidade de sustento próprio.

- *In casu*, considerou-se, na decisão agravada, todo o conjunto probatório apresentado, o qual inclui a análise da renda familiar, concluindo-se pela ausência de quadro de miserabilidade a ensejar a concessão do benefício.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008548-19.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.008548-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : OTAIR DA SILVA
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LIZANDRA LEITE BARBOSA MARIANO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00121-4 1 Vr SERTAOZINHO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO .

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseje.

- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.

- A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.

- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.

- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.

- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.

- O recolhimento posterior à aposentadoria de contribuição não gera direito à desaposentação .

- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.

- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014446-13.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.014446-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RENATA MIURA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUCIANO GOMES DE ASSIS
ADVOGADO : LEACI DE OLIVEIRA SILVA
No. ORIG. : 09.00.00081-6 1 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PROVIMENTO DO RECURSO PARA MANUTENÇÃO DA CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO CONFIGURADA SENTENÇA *ULTRA* OU *EXTRA PETITA*.

- Presente os requisitos de qualidade de segurado e carência.
- Laudo judicial atestatório de incapacidade total e permanente para o labor.
- É devido o benefício de aposentadoria por invalidez, não obstante o pleito inicial ter sido de restabelecimento de auxílio-doença.
- O auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez baseiam-se em idênticas situações de fato e, em regra, distinguem-se pela irreversibilidade do mal; assim, conforme concluir o laudo judicial, se de acordo com o conjunto probatório, o deferimento de um ou de outro benefício, não implica julgamento *ultra* ou *extra petita*. Precedentes do STJ e desta Egrégia Corte.
- Correto o decisum que deferiu aposentadoria por invalidez ao autor.
- Desnecessária condenação do INSS em honorários periciais, porquanto a sentença já condenou o ente autárquico ao pagamento de despesas processuais, que abrangem a verba pericial fixada em despacho.
- Determinada conversão do auxílio-doença, implantado por força da tutela concedida na decisão monocrática, em aposentadoria por invalidez.
- Agravo legal provido para manutenção da concessão de aposentadoria por invalidez.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **por maioria, dar provimento ao agravo legal do autor, para manter a concessão da aposentadoria por invalidez, com renda mensal de 100% do salário de benefício, nos termos do voto da Desembargadora Federal Vera Jucovsky, com quem votou o Desembargador Federal Paulo Fontes, vencida a Relatora, que lhe negava provimento.**

São Paulo, 28 de janeiro de 2013.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

2010.03.99.014570-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : FELINTO DE BRITO CALDEIRA
ADVOGADO : JOSE APARECIDO BUIN
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LIVIA MEDEIROS DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00131-7 2 Vt SANTA BARBARA D OESTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 29, II, DA LEI 8.213/91.

- Aplicação do disposto no artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, para cálculo da renda mensal inicial de benefício por incapacidade, de forma que consista na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.

- Para o segurado filiado à previdência social até 28 de novembro de 1999, o Decreto nº 3.265/99 trouxe a regra estampada no §3º de seu artigo 188-A, segundo o qual a renda mensal inicial de benefício por incapacidade é calculada pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994.

- Os Decretos 3.265/99 e 5.545/05 impuseram restrições aos segurados filiados à Previdência Social até 28.11.99, que não alcançassem 60% do número de meses decorridos de julho de 1994 até a data do início do benefício, e aos filiados após 29.11.99 que tivessem menos de 144 contribuições até a data do benefício.

- No caso de benefícios por incapacidade concedidos após a vigência da Lei nº. 9.876/99, o salário-de-benefício consistirá na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% do período contributivo considerado, independentemente do número de contribuições mensais vertidas.

- De rigor, portanto, a reforma da sentença.

- Deverá a autarquia-ré efetuar o pagamento das diferenças apuradas entre os valores devidos e os valores do benefício efetivamente pago ao segurado, **observada a prescrição quinquenal**.

- A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

- Os juros de mora são devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

- Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, em sua redação atual.

- Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a parte autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.

- Apelação à qual se dá provimento, para julgar procedente o pedido, determinando o recálculo do benefício da parte autora nos termos do artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, ou do artigo 3.º da Lei nº 9.876/99, apurando-se o salário-de-benefício mediante **a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, desde a competência de julho de 1994, nos termos acima preconizados**, observando-se, em qualquer caso, o disposto no artigo 21, parágrafo 3º, da Lei nº 8.880/94, fixando os critérios de incidência de juros e correção monetária e honorários advocatícios, conforme acima fundamentado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00070 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018639-71.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.018639-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WANDERLEA SAD BALLARINI BREDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SOLANGE APARECIDA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ANTONIO MARIO DE TOLEDO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 08.00.00032-7 1 Vr IGARAPAVA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PREEEXISTENTE AO INGRESSO AO RGPS.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.
- A comprovação da preexistência de incapacidade ao ingresso ao sistema previdenciário inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
- Agravo ao qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00071 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028453-10.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.028453-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO DE AMORIM DOREA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CELSO DE SOUZA FANTINI
ADVOGADO : ANDRE AUGUSTO DUARTE
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MAUA SP

EMENTA

PROCESSUAL. RAZÕES DISSOCIADAS. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA. SENTENÇA EXTRA PETITA. NULIDADE. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 29, II, DA LEI 8.213/91.

- O INSS ofereceu recurso com razões totalmente dissociadas da sentença proferida, de forma que não será conhecida a apelação.
- Sentença que aprecia pedido diverso daquele elencado na inicial, constitui-se, na verdade, como *extra petita*, violando os dispositivos constantes nos artigos 2º, 128 e 460 do Código de Processo Civil.
- De rigor a declaração de sua nulidade, a fim de que outra seja proferida, com a análise do pedido formulado na inicial.
- O artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil possibilita a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que verse sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condições de imediato julgamento.
- Aplicação do disposto no artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, para cálculo da renda mensal inicial de benefício por incapacidade, de forma que consista na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.
- Para o segurado filiado à previdência social até 28 de novembro de 1999, o Decreto nº 3.265/99 trouxe a regra estampada no §3º de seu artigo 188-A, segundo o qual a renda mensal inicial de benefício por incapacidade é calculada pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994.
- Os Decretos 3.265/99 e 5.545/05 impuseram restrições aos segurados filiados à Previdência Social até 28.11.99, que não alcançassem 60% do número de meses decorridos de julho de 1994 até a data do início do benefício, e aos filiados após 29.11.99 que tivessem menos de 144 contribuições até a data do benefício.
- No caso de benefícios por incapacidade concedidos após a vigência da Lei nº 9.876/99, o salário-de-benefício consistirá na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% do período contributivo considerado, independentemente do número de contribuições mensais vertidas.
- Deverá ser recalculada a nova renda mensal inicial do auxílio-doença em questão para todos os efeitos, inclusive para pagamento das diferenças incidentes sobre a aposentadoria por invalidez derivada desse benefício, com pagamento das diferenças apuradas entre os valores devidos e os valores do benefício efetivamente pago ao segurado, **observada a prescrição quinquenal**.
- A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
- Os juros de mora são devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei n.º 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
- Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, em sua redação atual.
- Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a parte autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
- Remessa oficial a que se dá provimento, para anular a sentença *extra petita* e, com fundamento no art. 515, § 3º, do Código de Processo Civil, julgar procedente o pedido, determinando o recálculo do benefício da parte autora nos termos do artigo 29, II, da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.876/99, ou do artigo 3.º da Lei n.º 9.876/99, apurando-se o salário-de-benefício mediante **a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, desde a competência de julho de 1994, nos termos acima preconizados**, observando-se, em qualquer caso, o disposto no artigo 21, parágrafo 3º, da Lei n.º 8.880/94, fixando os critérios de incidência de juros e correção monetária e mantendo o valor dos honorários advocatícios, conforme acima fundamentado. Apelação não conhecida, por dissociada da sentença.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da apelação e dar provimento à remessa oficial,

nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00072 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041222-50.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.041222-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
EMBARGANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : WELITON LUIS SILVA MENEZES incapaz
ADVOGADO : CASSIA MARTUCCI MELILLO
: EDSON RICARDO PONTES
: ULIANE TAVARES RODRIGUES
: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO
: FABIO ROBERTO PIOZZI
REPRESENTANTE : MARGARIDA SILVA MENEZES
ADVOGADO : CASSIA MARTUCCI MELILLO
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FELIPE CAVALCANTI DE ARRUDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00270-3 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL.

- O acórdão embargado adotou posicionamento claramente explicitado e fundamentado a respeito da incapacidade do autor e da miserabilidade, valendo-se do conjunto probatório existente nos autos, não havendo razões para embasar o provimento destes embargos.
- Pretensão de rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos embargos, desviando-os da destinação jurídico-processual própria. Impossibilidade.
- Embargos de declaração não são meio hábil ao reexame da causa, com rediscussão de fundamentos jurídicos e finalidade de modificar a conclusão do julgado. Precedentes do STJ.
- Embargos de declaração aos quais se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00073 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002743-27.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.002743-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : CRISTIANE COUTINHO DE LIMA
ADVOGADO : MURILO VILHARVA ROBLER DA SILVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALINE ANGELICA DE CARVALHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00027432720104036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADO. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO COMPROVADA.

- O exame médico pericial foi realizado por médico especialista em psiquiatria forense e geral, o qual realizou análise minuciosa da situação da periciada, justificando as suas conclusões e deixando claro seu estado de saúde. Quesitos apresentados pela parte autora abrangidos por aqueles formulados pelo juízo. Cerceamento de defesa rejeitado.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.

- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a concessão do benefício.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00074 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007924-09.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.007924-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
EMBARGANTE : DELCY DOS SANTOS PEREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MANOEL DA SILVA NEVES FILHO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00079240920104036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL.

- O acórdão embargado adotou posicionamento claramente explicitado e fundamentado a respeito da incapacidade da autora e da miserabilidade, valendo-se do conjunto probatório existente nos autos, não havendo razões para embasar o provimento destes embargos.
- Pretensão de rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos embargos, desviando-os da destinação jurídico-processual própria. Impossibilidade.
- Embargos de declaração não são meio hábil ao reexame da causa, com rediscussão de fundamentos jurídicos e finalidade de modificar a conclusão do julgado. Precedentes do STJ.
- Embargos de declaração aos quais se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00075 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005515-57.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.005515-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : ANA RITA SILVA CARNEIRO
ADVOGADO : ANDRESA CRISTINA DE FARIA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TIAGO BRIGITE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00055155720104036107 2 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

AGRAVO DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS NECESSÁRIO À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE.

- A pensão por morte é benefício previdenciário devido ao conjunto de dependentes do segurado.
- Para concessão da pensão por morte é essencial a comprovação da manutenção da qualidade de segurado, ressalvada a hipótese de preenchimento das condições para concessão de aposentadoria. Situação não verificada nos autos.
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00076 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001223-08.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.001223-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MIGUEL HORVATH JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : GRAZIELE DEMUNER
ADVOGADO : ANDRESSA RUIZ CERETO e outro
No. ORIG. : 00012230820104036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARA FINS DE PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO EXPLÍCITA SOBRE TODOS OS ARGUMENTOS SUSCITADOS E DISPOSITIVOS LEGAIS INVOCADOS. DESNECESSIDADE. AUSENTES OS VÍCIOS ARROLADOS NO ARTIGO 535 DO CPC. REDISCUSSÃO.

- O julgador não é obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explanar acerca de todos os textos normativos relacionados.
- O acórdão embargado adotou posicionamento claramente explicitado e fundamentado, não havendo como embasar o acolhimento dos embargos.
- Pretensão de rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos embargos, desviando-os da destinação jurídico-processual própria. Impossibilidade.
- Embargos de declaração não são meio hábil ao reexame da causa, com rediscussão de fundamentos jurídicos e finalidade de modificar a conclusão do julgado. Precedentes do STJ.
- Embargos de declaração aos quais se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00077 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004296-85.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.004296-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : JERO ANTUNES DOS ANJOS
ADVOGADO : GILBERTO MARQUES PIRES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00042968520104036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO COMPROVADA.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.
- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a concessão do benefício.
- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000716-14.2010.4.03.6125/SP

2010.61.25.000716-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : MARILTON BENEDITO DA COSTA
ADVOGADO : DIOGENES TORRES BERNARDINO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALAN OLIVEIRA PONTES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00007161420104036125 1 Vr OURINHOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 29, II, DA LEI 8.213/91.

- Aplicação do disposto no artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, para cálculo da renda mensal inicial de benefício por incapacidade, de forma que consista na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.
- Para o segurado filiado à previdência social até 28 de novembro de 1999, o Decreto nº 3.265/99 trouxe a regra estampada no §3º de seu artigo 188-A, segundo o qual a renda mensal inicial de benefício por incapacidade é calculada pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994.
- Os Decretos 3.265/99 e 5.545/05 impuseram restrições aos segurados filiados à Previdência Social até 28.11.99, que não alcançassem 60% do número de meses decorridos de julho de 1994 até a data do início do benefício, e aos filiados após 29.11.99 que tivessem menos de 144 contribuições até a data do benefício.
- No caso de benefícios por incapacidade concedidos após a vigência da Lei nº 9.876/99, o salário-de-benefício consistirá na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% do período contributivo considerado, independentemente do número de contribuições mensais vertidas.
- De rigor, portanto, a reforma da sentença.
- Deverá a autarquia-ré efetuar o pagamento das diferenças apuradas entre os valores devidos e os valores do benefício efetivamente pago ao segurado, **observada a prescrição quinquenal**.

- A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
- Os juros de mora são devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei n.º 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
- Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, em sua redação atual.
- Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a parte autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
- Apelação à qual se dá provimento, para julgar procedente o pedido, determinando o recálculo do benefício da parte autora nos termos do artigo 29, II, da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.876/99, ou do artigo 3.º da Lei n.º 9.876/99, apurando-se o salário-de-benefício mediante **a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, desde a competência de julho de 1994, nos termos acima preconizados**, observando-se, em qualquer caso, o disposto no artigo 21, parágrafo 3º, da Lei n.º 8.880/94, fixando os critérios de incidência de juros e correção monetária e honorários advocatícios, conforme acima fundamentado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
 THEREZINHA CAZERTA
 Desembargadora Federal Relatora

00079 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001201-72.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.001201-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
 APELANTE : CLAUDENIR ROBERTO DOS SANTOS
 ADVOGADO : CLERIO FALEIROS DE LIMA e outro
 APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 ADVOGADO : EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR e outro
 : HERMES ARRAIS ALENCAR
 AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
 No. ORIG. : 00012017220104036138 1 Vr BARRETOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO COMPROVADA.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.
- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a concessão do benefício.
- Agravo ao qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00080 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009919-20.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.009919-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : NELCINO CESARIO DA SILVA e outro
: ERIKA MARIA DA SILVA
ADVOGADO : ROQUE RIBEIRO SANTOS JUNIOR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00099192020104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. PROCESSO CIVIL. ARTIGO 284 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PRAZO PARA EMENDA DA PETIÇÃO INICIAL. DEZ DIAS. DESCUMPRIMENTO. INDEFERIMENTO.

- O descumprimento da ordem judicial, pela parte autora, no prazo de dez dias previsto no artigo 284 do Código de Processo Civil resulta no indeferimento da petição inicial. Precedentes.

- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00081 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012202-16.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.012202-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : RAMIR SALES BEZERRA
ADVOGADO : SANDRA SANTOS DA SILVA SASIA e outro

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00122021620104036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL. RAZÕES DISSOCIADAS. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REVISÃO DA RMI. AUXÍLIO-DOENÇA CONVERTIDO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. § 5º DO ART. 29 DA LEI 8.213/91.

- O INSS ofereceu recurso com razões totalmente dissociadas da sentença proferida, de forma que não será conhecida a apelação.
- Nos termos do artigo 36, parágrafo 7º, do Decreto 3048/99, a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.
- A hipótese do artigo 29, parágrafo 5º, da Lei nº 8.213/91, somente se aplica nas hipóteses em que há períodos intercalados de contribuição entre a concessão do auxílio-doença e sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez. Precedentes.
- Diante da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação do autor ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
- Apelação do réu não conhecida, por dissociada da sentença. Remessa oficial provida, para reformar a sentença, julgando improcedente o pedido e fixando os honorários de sucumbência, conforme acima exposto.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da apelação e dar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012376-86.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.012376-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : ALCIDES PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00237-8 3 Vr ARARAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 29, II, DA LEI 8.213/91.

- Aplicação do disposto no artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, para cálculo da renda mensal inicial de benefício por incapacidade, de forma que consista na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.
- Para o segurado filiado à previdência social até 28 de novembro de 1999, o Decreto nº 3.265/99 trouxe a regra estampada no §3º de seu artigo 188-A, segundo o qual a renda mensal inicial de benefício por incapacidade é calculada pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994.

- Os Decretos 3.265/99 e 5.545/05 impuseram restrições aos segurados filiados à Previdência Social até 28.11.99, que não alcançassem 60% do número de meses decorridos de julho de 1994 até a data do início do benefício, e aos filiados após 29.11.99 que tivessem menos de 144 contribuições até a data do benefício.
- No caso de benefícios por incapacidade concedidos após a vigência da Lei n.º 9.876/99, o salário-de-benefício consistirá na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% do período contributivo considerado, independentemente do número de contribuições mensais vertidas.
- De rigor a reforma da sentença, para determinar o recálculo do benefício da parte autora, nos termos do artigo 29, II, da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.876/99, apurando-se o salário-de-benefício do auxílio-doença mediante **a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo desde de julho de 1994**, observando-se, em qualquer caso, o disposto no artigo 21, parágrafo 3º, da Lei n.º 8.880/94.
- Deverá a autarquia-ré efetuar o pagamento das diferenças apuradas entre os valores devidos e os valores do benefício efetivamente pago ao segurado, **observada a prescrição quinquenal**.
- Correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução n.º 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
- Juros de mora são devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei n.º 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F, da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009.
- Honorários de advogado fixados em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, em sua redação atual.
- Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a parte autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
- Apelação à qual se dá provimento, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido, determinando o recálculo do benefício da parte autora nos termos do artigo 29, II, da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.876/99, ou do artigo 3.º da Lei n.º 9.876/99, apurando-se o salário-de-benefício mediante **a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, desde a competência de julho de 1994, nos termos acima preconizados**, observando-se, em qualquer caso, o disposto no artigo 21, parágrafo 3º, da Lei n.º 8.880/94, fixando os critérios de incidência de juros e correção monetária e mantendo o valor dos honorários advocatícios, conforme acima fundamentado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015813-38.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.015813-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : SERGIO WILSON LANDIN CASSAL
ADVOGADO : ELAINE CRISTINA LANDIN CASSAL
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LORIS BAENA CUNHA NETO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00142-6 2 Vr JACAREI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 29, II, DA LEI 8.213/91.

- Aplicação do disposto no artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, para cálculo da renda mensal inicial de benefício por incapacidade, de forma que consista na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.
- Para o segurado filiado à previdência social até 28 de novembro de 1999, o Decreto nº 3.265/99 trouxe a regra estampada no §3º de seu artigo 188-A, segundo o qual a renda mensal inicial de benefício por incapacidade é calculada pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994.
- Os Decretos 3.265/99 e 5.545/05 impuseram restrições aos segurados filiados à Previdência Social até 28.11.99, que não alcançassem 60% do número de meses decorridos de julho de 1994 até a data do início do benefício, e aos filiados após 29.11.99 que tivessem menos de 144 contribuições até a data do benefício.
- No caso de benefícios por incapacidade concedidos após a vigência da Lei nº 9.876/99, o salário-de-benefício consistirá na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% do período contributivo considerado, independentemente do número de contribuições mensais vertidas.
- De rigor a reforma da sentença, para determinar o recálculo do benefício da parte autora, nos termos do artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, apurando-se o salário-de-benefício do auxílio-doença mediante **a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo desde de julho de 1994**, observando-se, em qualquer caso, o disposto no artigo 21, parágrafo 3º, da Lei nº 8.880/94.
- Deverá a autarquia-ré efetuar o pagamento das diferenças apuradas entre os valores devidos e os valores do benefício efetivamente pago ao segurado, **observada a prescrição quinquenal**.
- Correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
- Juros de mora são devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
- Honorários de advogado fixados em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, em sua redação atual.
- Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a parte autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
- Apelação à qual se dá provimento, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido, determinando o recálculo do benefício da parte autora nos termos do artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, ou do artigo 3.º da Lei nº 9.876/99, apurando-se o salário-de-benefício mediante **a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, desde a competência de julho de 1994, nos termos acima preconizados**, observando-se, em qualquer caso, o disposto no artigo 21, parágrafo 3º, da Lei nº 8.880/94, fixando os critérios de incidência de juros e correção monetária e mantendo o valor dos honorários advocatícios, conforme acima fundamentado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00084 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018081-65.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.018081-1/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 01/03/2013 2240/2639

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
EMBARGANTE : ANA DA SILVA PEREIRA incapaz
ADVOGADO : GUSTAVO ROBERTO BASILIO
REPRESENTANTE : NADIR AUREA DA SILVA PEREIRA
ADVOGADO : GUSTAVO ROBERTO BASILIO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00001-0 2 Vr TAQUARITINGA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL.

- O acórdão embargado adotou posicionamento claramente explicitado e fundamentado a respeito da incapacidade da autora e da miserabilidade, valendo-se do conjunto probatório existente nos autos, não havendo razões para embasar o provimento destes embargos.
- Pretensão de rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos embargos, desviando-os da destinação jurídico-processual própria. Impossibilidade.
- Embargos de declaração não são meio hábil ao reexame da causa, com rediscussão de fundamentos jurídicos e finalidade de modificar a conclusão do julgado. Precedentes do STJ.
- Embargos de declaração aos quais se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00085 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019418-89.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.019418-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO CARITA CORRERA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ROSA MARIA BALTAZAR
ADVOGADO : JOSE RICARDO XIMENES
No. ORIG. : 10.00.00080-8 2 Vr FERNANDOPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARA FINS DE PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO EXPLÍCITA SOBRE TODOS OS ARGUMENTOS SUSCITADOS E DISPOSITIVOS LEGAIS INVOCADOS. DESNECESSIDADE. AUSENTES OS VÍCIOS ARROLADOS NO ARTIGO 535 DO CPC. REDISCUSSÃO.

- O julgador não é obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explanar acerca de todos os textos normativos relacionados.
- O acórdão embargado adotou posicionamento claramente explicitado e fundamentado, não havendo como embasar o acolhimento dos embargos.
- Pretensão de rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos embargos, desviando-os da destinação jurídico-processual própria. Impossibilidade.
- Embargos de declaração não são meio hábil ao reexame da causa, com rediscussão de fundamentos jurídicos e finalidade de modificar a conclusão do julgado. Precedentes do STJ.
- Embargos de declaração aos quais se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00086 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022797-38.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.022797-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
EMBARGANTE : ANA CAROLINA ALVES incapaz
ADVOGADO : RONALDO CARLOS PAVAO
REPRESENTANTE : MARLI MARGARIDA PORTO ALVES
ADVOGADO : RONALDO CARLOS PAVAO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00168-8 2 Vt PIRASSUNUNGA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL.

- O acórdão embargado adotou posicionamento claramente explicitado e fundamentado a respeito da incapacidade da autora e da miserabilidade, valendo-se do conjunto probatório existente nos autos, não havendo razões para embasar o provimento destes embargos.
- Pretensão de rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos embargos, desviando-os da destinação jurídico-processual própria. Impossibilidade.
- Embargos de declaração não são meio hábil ao reexame da causa, com rediscussão de fundamentos jurídicos e finalidade de modificar a conclusão do julgado. Precedentes do STJ.
- Embargos de declaração aos quais se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031299-63.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.031299-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : MARIA GONCALVES DE CARVALHO
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE MARTINELLI ROSA
: JOSE DARIO DA SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIANO FERNANDES SEGURA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00120-3 3 Vr MATAO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 29, II, DA LEI 8.213/91.

- Aplicação do disposto no artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, para cálculo da renda mensal inicial de benefício por incapacidade, de forma que consista na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.

- Para o segurado filiado à previdência social até 28 de novembro de 1999, o Decreto nº 3.265/99 trouxe a regra estampada no §3º de seu artigo 188-A, segundo o qual a renda mensal inicial de benefício por incapacidade é calculada pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994.

- Os Decretos 3.265/99 e 5.545/05 impuseram restrições aos segurados filiados à Previdência Social até 28.11.99, que não alcançassem 60% do número de meses decorridos de julho de 1994 até a data do início do benefício, e aos filiados após 29.11.99 que tivessem menos de 144 contribuições até a data do benefício.

- No caso de benefícios por incapacidade concedidos após a vigência da Lei nº. 9.876/99, o salário-de-benefício consistirá na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% do período contributivo considerado, independentemente do número de contribuições mensais vertidas.

- De rigor a reforma da sentença, para determinar o recálculo do benefício da parte autora, nos termos do artigo 29, II, da Lei nº. 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº. 9.876/99, apurando-se o salário-de-benefício do auxílio-doença mediante **a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo desde de julho de 1994**, observando-se, em qualquer caso, o disposto no artigo 21, parágrafo 3º, da Lei nº. 8.880/94.

- Deverá a autarquia-ré efetuar o pagamento das diferenças apuradas entre os valores devidos e os valores do benefício efetivamente pago ao segurado, **observada a prescrição quinquenal**.

- Correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

- Juros de mora são devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº. 10.406/2002, deverão

ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

- Honorários de advogado fixados em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, em sua redação atual.

- Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a parte autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.

- Apelação à qual se dá provimento, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido, determinando o recálculo do benefício da parte autora nos termos do artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, ou do artigo 3.º da Lei nº 9.876/99, apurando-se o salário-de-benefício mediante **a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, desde a competência de julho de 1994, nos termos acima preconizados**, observando-se, em qualquer caso, o disposto no artigo 21, parágrafo 3º, da Lei nº 8.880/94, fixando os critérios de incidência de juros e correção monetária e mantendo o valor dos honorários advocatícios, conforme acima fundamentado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035709-67.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.035709-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : TATIANE CRISTINA DE PAULA
ADVOGADO : JOSE APARECIDO BUIN
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00172-2 3 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 29, II, DA LEI 8.213/91.

- Aplicação do disposto no artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, para cálculo da renda mensal inicial de benefício por incapacidade, de forma que consista na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.

- Para o segurado filiado à previdência social até 28 de novembro de 1999, o Decreto nº 3.265/99 trouxe a regra estampada no §3º de seu artigo 188-A, segundo o qual a renda mensal inicial de benefício por incapacidade é calculada pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994.

- Os Decretos 3.265/99 e 5.545/05 impuseram restrições aos segurados filiados à Previdência Social até 28.11.99, que não alcançassem 60% do número de meses decorridos de julho de 1994 até a data do início do benefício, e aos filiados após 29.11.99 que tivessem menos de 144 contribuições até a data do benefício.

- No caso de benefícios por incapacidade concedidos após a vigência da Lei nº 9.876/99, o salário-de-benefício consistirá na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% do período contributivo considerado, independentemente do número de contribuições mensais vertidas.

- De rigor a reforma da sentença, para determinar o recálculo do benefício da parte autora, nos termos do artigo 29, II, da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.876/99, apurando-se o salário-de-benefício do auxílio-doença mediante **a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo desde de julho de 1994**, observando-se, em qualquer caso, o disposto no artigo 21, parágrafo 3º, da Lei n.º 8.880/94.
- Deverá a autarquia-ré efetuar o pagamento das diferenças apuradas entre os valores devidos e os valores do benefício efetivamente pago ao segurado, **observada a prescrição quinquenal**.
- Correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
- Juros de mora são devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei n.º 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
- Honorários de advogado fixados em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, em sua redação atual.
- Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a parte autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
- Apelação à qual se dá provimento, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido, determinando o recálculo do benefício da parte autora nos termos do artigo 29, II, da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.876/99, ou do artigo 3.º da Lei n.º 9.876/99, apurando-se o salário-de-benefício mediante **a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, desde a competência de julho de 1994, nos termos acima preconizados**, observando-se, em qualquer caso, o disposto no artigo 21, parágrafo 3º, da Lei n.º 8.880/94, fixando os critérios de incidência de juros e correção monetária e mantendo o valor dos honorários advocatícios, conforme acima fundamentado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido do INSS e dar provimento à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00089 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044587-78.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.044587-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VALDIR VICENTE
ADVOGADO : ACIR PELIELO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00081-3 1 Vt PENAPOLIS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA

POR INVALIDEZ.

PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO CONFIGURADA. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.
- Não ocorre a perda da qualidade de segurado quando a cessação dos recolhimentos das contribuições se dá em razão de incapacidade temporária ou definitiva. Precedentes do STJ.
- Inexistência de prova de que o autor deixou de contribuir em virtude das patologias que o acometiam quando ainda segurado.
- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.
- Agravo ao qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00090 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044726-30.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.044726-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : APARECIDA MARIA PINTO DOS SANTOS e outros
: TIAGO BATISTA PINTO DOS SANTOS incapaz
: EZEQUIEL BATISTA DOS SANTOS incapaz
: LEONARDO BATISTA DOS SANTOS incapaz
ADVOGADO : ALTEVIR NERO DEPETRIS BASSOLI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00040-1 1 Vt SAO MIGUEL ARCANJO/SP

EMENTA

AGRAVO DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS NECESSÁRIO À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE.

- A pensão por morte é benefício previdenciário devido ao conjunto de dependentes do segurado.
- Para concessão da pensão por morte é essencial a comprovação da manutenção da qualidade de segurado, ressalvada a hipótese de preenchimento das condições para concessão de aposentadoria. Situação não verificada nos autos.
- Não comprovada a alegada incapacidade do falecido a ensejar a manutenção da qualidade de segurado.
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00091 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045140-28.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.045140-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GERSON JANUARIO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : FRANCISCA SALOMEA DA SILVA
ADVOGADO : ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00045-4 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PREEXISTENTE AO REINGRESSO AO RGPS.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.
- A comprovação da preexistência de incapacidade ao reingresso à Previdência inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
- Agravo ao qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045825-35.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.045825-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : NIVALDO FELIPE
ADVOGADO : MARCIO ANTONIO VERNASCHI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE MORCELLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00111-4 1 Vr TAMBAU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 29, II, DA LEI 8.213/91.

- Aplicação do disposto no artigo 29, II, da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.876/99, para cálculo da renda mensal inicial de benefício por incapacidade, de forma que consista na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.

- Para o segurado filiado à previdência social até 28 de novembro de 1999, o Decreto n.º 3.265/99 trouxe a regra estampada no §3º de seu artigo 188-A, segundo o qual a renda mensal inicial de benefício por incapacidade é calculada pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994.

- Os Decretos 3.265/99 e 5.545/05 impuseram restrições aos segurados filiados à Previdência Social até 28.11.99, que não alcançassem 60% do número de meses decorridos de julho de 1994 até a data do início do benefício, e aos filiados após 29.11.99 que tivessem menos de 144 contribuições até a data do benefício.

- No caso de benefícios por incapacidade concedidos após a vigência da Lei n.º 9.876/99, o salário-de-benefício consistirá na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% do período contributivo considerado, independentemente do número de contribuições mensais vertidas.

- De rigor a reforma da sentença, para determinar o recálculo do benefício da parte autora, nos termos do artigo 29, II, da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.876/99, apurando-se o salário-de-benefício do auxílio-doença mediante **a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo desde de julho de 1994**, observando-se, em qualquer caso, o disposto no artigo 21, parágrafo 3º, da Lei n.º 8.880/94.

- Deverá a autarquia-ré efetuar o pagamento das diferenças apuradas entre os valores devidos e os valores do benefício efetivamente pago ao segurado, **observada a prescrição quinquenal**.

- Correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução n.º 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

- Juros de mora são devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei n.º 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F, da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009.

- Honorários de advogado fixados em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, em sua redação atual.

- Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a parte autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.

- Apelação à qual se dá provimento, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido, determinando o recálculo do benefício da parte autora nos termos do artigo 29, II, da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.876/99, ou do artigo 3.º da Lei n.º 9.876/99, apurando-se o salário-de-benefício mediante **a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, desde a competência de julho de 1994, nos termos acima preconizados**, observando-se, em qualquer caso, o disposto no artigo 21, parágrafo 3º, da Lei n.º 8.880/94, fixando os critérios de incidência de juros e correção monetária e mantendo o valor dos honorários advocatícios, conforme acima fundamentado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00093 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046431-63.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.046431-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDERSON ALVES TEODORO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : APARECIDA ANTONIA PEREIRA ANTONIO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : GRAZIELLA FERNANDA MOLINA
CODINOME : APARECIDA ANTONIA PEREIRA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 08.00.00200-4 1 Vr SAO PEDRO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

- Aplicação da lei vigente à época do óbito, consoante o princípio *tempus regit actum*.
- Para a obtenção da pensão por morte, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica.
- Qualidade de segurado não comprovada.
- Óbito ocorreu antes do preenchimento das condições necessárias à obtenção de aposentadoria, obstando o direito ao benefício de pensão por morte.
- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.
- Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00094 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047111-48.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.047111-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : MARCOS APARECIDO NEVES
ADVOGADO : MARCIO ANTONIO DOMINGUES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ARTHUR OLIVEIRA DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00148-3 1 Vr COLINA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU DE AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO COMPROVADA.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.

- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a concessão dos benefícios.
- Agravo ao qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00095 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047724-68.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.047724-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : AGNALDO JOAO DA SILVA
ADVOGADO : EMIL MIKHAIL JUNIOR
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO COIMBRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00106-8 2 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO COMPROVADA.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, é concedido nos casos de incapacidade temporária.
- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a concessão dos benefícios.
- Agravo ao qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00096 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048611-52.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.048611-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
EMBARGANTE : MARIA HELENA DOS SANTOS incapaz
ADVOGADO : ANDREA RAMOS GARCIA
REPRESENTANTE : MARIA APARECIDA CAMARGO DOS SANTOS
ADVOGADO : ANDREA RAMOS GARCIA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SIMONE M SAQUETO SIQUERA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00067-0 2 Vr GARCA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL.

- O acórdão embargado adotou posicionamento claramente explicitado e fundamentado a respeito da incapacidade da autora e da miserabilidade, valendo-se do conjunto probatório existente nos autos, não havendo razões para embasar o provimento destes embargos.
- Pretensão de rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos embargos, desviando-os da destinação jurídico-processual própria. Impossibilidade.
- Embargos de declaração não são meio hábil ao reexame da causa, com rediscussão de fundamentos jurídicos e finalidade de modificar a conclusão do julgado. Precedentes do STJ.
- Embargos de declaração aos quais se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002855-80.2011.4.03.6002/MS

2011.60.02.002855-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : ALCINDO MARTINS ROCHA FILHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ADEMAR FERNANDES DE SOUZA JUNIOR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAROLINE FERNANDES DO VALE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00028558020114036002 2 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REVISÃO DA RMI. AUXÍLIO-DOENÇA CONVERTIDO EM

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. § 5º DO ART. 29 DA LEI 8.213/91.

- Nos termos do artigo 36, parágrafo 7º, do Decreto 3048/99, a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.

- A hipótese do artigo 29, parágrafo 5º, da Lei nº 8.213/91, somente se aplica nas hipóteses em que há períodos intercalados de contribuição entre a concessão do auxílio-doença e sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez. Precedentes.

- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007819-07.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.007819-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : MARIA HELENA COSTA
ADVOGADO : JOSE WILSON DE FARIA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
No. ORIG. : 00078190720114036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO .

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.

- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.

- A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.

- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.

- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.

- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.

- O recolhimento posterior à aposentadoria de contribuição não gera direito à desaposentação .

- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.

- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que

ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00099 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001559-84.2011.4.03.6111/SP

2011.61.11.001559-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : INEIDE SIQUEIRA
ADVOGADO : LUIZ HENRIQUE SANTOS PIMENTEL e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00015598420114036111 1 Vr MARILIA/SP

EMENTA

AGRAVO DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS NECESSÁRIO À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE.

- A pensão por morte é benefício previdenciário devido ao conjunto de dependentes do segurado.
- Para concessão da pensão por morte é essencial a comprovação da manutenção da qualidade de segurado, ressalvada a hipótese de preenchimento das condições para concessão de aposentadoria. Situação não verificada nos autos.
- Não comprovada a alegada incapacidade do falecido a ensejar a manutenção da qualidade de segurado.
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00100 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002721-90.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.002721-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ISABELA AZEVEDO E TOLEDO COSTA CERQUEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ARLINDO DA SILVA MORAES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP

No. ORIG. : 00027219020114036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REVISÃO DA RMI. AUXÍLIO-DOENÇA CONVERTIDO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. § 5º DO ART. 29 DA LEI 8.213/91.

- Nos termos do artigo 36, parágrafo 7º, do Decreto 3048/99, a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.
- A hipótese do artigo 29, parágrafo 5º, da Lei nº 8.213/91, somente se aplica nas hipóteses em que há períodos intercalados de contribuição entre a concessão do auxílio-doença e sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez. Precedentes.
- Apelação e remessa oficial providas, para julgar improcedente o pedido e fixar a sucumbência.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002987-74.2011.4.03.6120/SP

2011.61.20.002987-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : NIVALDO MOREIRA RODRIGUES
ADVOGADO : DAYANY CRISTINA DE GODOY
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00029877420114036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 29, II, DA LEI 8.213/91.

- Aplicação do disposto no artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, para cálculo da renda mensal inicial de benefício por incapacidade, de forma que consista na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.
- Para o segurado filiado à previdência social até 28 de novembro de 1999, o Decreto nº 3.265/99 trouxe a regra estampada no §3º de seu artigo 188-A, segundo o qual a renda mensal inicial de benefício por incapacidade é calculada pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994.
- Os Decretos 3.265/99 e 5.545/05 impuseram restrições aos segurados filiados à Previdência Social até 28.11.99, que não alcançassem 60% do número de meses decorridos de julho de 1994 até a data do início do benefício, e aos filiados após 29.11.99 que tivessem menos de 144 contribuições até a data do benefício.
- No caso de benefícios por incapacidade concedidos após a vigência da Lei nº. 9.876/99, o salário-de-benefício consistirá na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% do período contributivo considerado, independentemente do número de contribuições mensais vertidas.
- De rigor a reforma da sentença, para determinar o recálculo do benefício da parte autora, nos termos do artigo 29, II, da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.876/99, apurando-se o salário-de-benefício do auxílio-doença mediante **a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo desde de julho de 1994**, observando-se, em qualquer caso, o disposto no artigo 21, parágrafo 3º, da Lei n.º 8.880/94.

- Deverá a autarquia-ré efetuar o pagamento das diferenças apuradas entre os valores devidos e os valores do benefício efetivamente pago ao segurado, **observada a prescrição quinquenal**.
- Correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
- Juros de mora são devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei n.º 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
- Honorários de advogado fixados em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, em sua redação atual.
- Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a parte autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
- Apelação à qual se dá provimento, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido, determinando o recálculo do benefício da parte autora nos termos do artigo 29, II, da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.876/99, ou do artigo 3.º da Lei n.º 9.876/99, apurando-se o salário-de-benefício mediante **a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, desde a competência de julho de 1994, nos termos acima preconizados**, observando-se, em qualquer caso, o disposto no artigo 21, parágrafo 3º, da Lei n.º 8.880/94, fixando os critérios de incidência de juros e correção monetária e mantendo o valor dos honorários advocatícios, conforme acima fundamentado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
 THEREZINHA CAZERTA
 Desembargadora Federal Relatora

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000547-90.2011.4.03.6125/SP

2011.61.25.000547-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
 APELANTE : JOSIANE APARECIDA DE SOUZA GONCALVES SANTOS
 ADVOGADO : FERNANDO ALVES DE MOURA e outro
 APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 ADVOGADO : FERNANDA MOREIRA DOS SANTOS REYNALDO e outro
 : HERMES ARRAIS ALENCAR
 No. ORIG. : 00005479020114036125 1 Vr OURINHOS/SP

EMENTA

DIREITO ASSISTENCIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEI ORGÂNICA DA ASSISTÊNCIA SOCIAL. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA. AUSÊNCIA DE UM DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Incabível a nulidade do feito por ausência de intervenção do Ministério Público Federal. *In casu*, não se trata de hipótese prevista no art. 82, inciso I, do Código de Processo Civil, bem como, nos artigos 127, *caput*, e 129, inciso III, ambos da Constituição da República. A parte autora é plenamente capaz, vindica direito individual disponível e está devidamente assistida por advogado.

- Para a concessão do benefício assistencial, mister a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.
- O critério objetivo para aferição da miserabilidade é a exigência de que a renda familiar *per capita* seja inferior a ¼ do salário mínimo. Parâmetro reconhecido constitucional por ocasião do julgamento da ADI nº 1.232/DF pelo Supremo Tribunal Federal.
- Em observância ao princípio do livre convencimento motivado, a jurisprudência pátria tem autorizado a aferição da condição de miserabilidade por outros meios de prova.
- Conjunto probatório demonstra inexistência de situação de miserabilidade a ensejar a concessão do benefício pleiteado.
- Apelação da autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, rejeitar a preliminar de nulidade alegada pelo Ministério Público Federal, nos termos do voto da Relatora, com quem votou a Juíza Federal Convocada Raquel Perrini, vencido o Desembargador Federal Paulo Fontes, que a acolhia. Prosseguindo, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, sendo que o Desembargador Federal Paulo Fontes, inicialmente, julgava-a prejudicada e, vencido, no mérito, acompanhou o voto da Relatora.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00103 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007705-96.2011.4.03.6126/SP

2011.61.26.007705-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
 EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 ADVOGADO : ADRIANA MECCELIS e outro
 : HERMES ARRAIS ALENCAR
 EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
 INTERESSADO : GERALDA DIAS DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
 ADVOGADO : LEANDRO ESCUDEIRO e outro
 No. ORIG. : 00077059620114036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA.

- O acórdão embargado adotou posicionamento claramente explicitado e fundamentado acerca das questões suscitadas, não havendo como embasar o acolhimento dos embargos.
- Pretensão de rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos embargos, desviando-os da destinação jurídico-processual própria. Impossibilidade.
- Embargos de declaração não são meio hábil ao reexame da causa, com rediscussão de fundamentos jurídicos e finalidade de modificar a conclusão do julgado. Precedentes do STJ.
- Embargos de declaração aos quais se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00104 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002523-90.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.002523-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
EMBARGANTE : ALCIDES PRATES
ADVOGADO : ROSEMARI MUSEL DE CASTRO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00025239020114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO ERRO MATERIAL VERIFICADO. CONTRADIÇÃO.

- Conquanto o voto deixe claro que o termo inicial do benefício é a data do requerimento administrativo, a ementa do julgado, parte integrante do acórdão, indicou datas conflitantes, em evidente erro material.
- Embargos de declaração providos, a fim de se corrigir o erro material existente, considerando-se o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00105 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000638-06.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.000638-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : VALDIR AUGUSTO LEMES
ADVOGADO : PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LILIANE MAHALEN DE LIMA e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 01/03/2013 2257/2639

REMETENTE : HERMES ARRAIS ALENCAR
: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00006380620114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseje.
- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.
- A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.
- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.
- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.
- O recolhimento posterior à aposentadoria de contribuição não gera direito à desaposentação .
- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
- Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.
- Remessa oficial a que se dá provimento, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Prejudicada a apelação da parte autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial e julgar prejudicada a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00106 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005840-61.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.005840-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : LUIZ DA CUNHA BOMFIM (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : CARLOS AFONSO GALLETI JUNIOR e outro
: ANDREA ANGERAMI CORREA DA SILVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00058406120114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.
- A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.
- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.
- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.
- O recolhimento posterior à aposentadoria de contribuição não gera direito à desaposentação .
- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
- Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.
- Apelação e remessa oficial providas, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Prejudicada a apelação da parte autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, julgando prejudicada a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00107 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006683-26.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.006683-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCIA PEREIRA VALENTE LOMBARDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : SONIA MARIA DE CASTRO MAIA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : CARLOS AFONSO GALLETI JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00066832620114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA.

- O acórdão embargado adotou posicionamento claramente explicitado e fundamentado acerca das questões

suscitadas, não havendo como embasar o acolhimento dos embargos.

- Pretensão de rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos embargos, desviando-os da destinação jurídico-processual própria. Impossibilidade.
- Embargos de declaração não são meio hábil ao reexame da causa, com rediscussão de fundamentos jurídicos e finalidade de modificar a conclusão do julgado. Precedentes do STJ.
- Embargos de declaração aos quais se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00108 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007901-89.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.007901-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : ROLANDO ANTONIO THIMMIG (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00079018920114036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA.

- O acórdão embargado adotou posicionamento claramente explicitado e fundamentado acerca das questões suscitadas, não havendo como embasar o acolhimento dos embargos.
- Pretensão de rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos embargos, desviando-os da destinação jurídico-processual própria. Impossibilidade.
- Embargos de declaração não são meio hábil ao reexame da causa, com rediscussão de fundamentos jurídicos e finalidade de modificar a conclusão do julgado. Precedentes do STJ.
- Embargos de declaração aos quais se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00109 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010496-61.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.010496-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SEBASTIAO MARCIANO FRANCO BUENO
ADVOGADO : ANDRE TAKASHI ONO e outro
No. ORIG. : 00104966120114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E
OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA.**

- O acórdão embargado adotou posicionamento claramente explicitado e fundamentado acerca das questões suscitadas, não havendo como embasar o acolhimento dos embargos.
- Pretensão de rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos embargos, desviando-os da destinação jurídico-processual própria. Impossibilidade.
- Embargos de declaração não são meio hábil ao reexame da causa, com rediscussão de fundamentos jurídicos e finalidade de modificar a conclusão do julgado. Precedentes do STJ.
- Embargos de declaração aos quais se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00110 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010498-31.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.010498-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : ANTONIA DE FATIMA SOARES DOS SANTOS
ADVOGADO : ANDRE TAKASHI ONO e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

No. ORIG. : 00104983120114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO .

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.
- A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.
- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.
- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.
- O recolhimento posterior à aposentadoria de contribuição não gera direito à desaposentação.
- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
- Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.
- Apelação e remessa oficial providas, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Prejudicada a apelação da parte autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, julgando prejudicada a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00111 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010776-32.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.010776-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CELIO MALAGUTTI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ROBERTO BRITO DE LIMA
No. ORIG. : 00107763220114036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA.

- O acórdão embargado adotou posicionamento claramente explicitado e fundamentado acerca das questões suscitadas, não havendo como embasar o acolhimento dos embargos.

- Pretensão de rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos embargos, desviando-os da destinação jurídico-processual própria. Impossibilidade.
- Embargos de declaração não são meio hábil ao reexame da causa, com rediscussão de fundamentos jurídicos e finalidade de modificar a conclusão do julgado. Precedentes do STJ.
- Embargos de declaração aos quais se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00112 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011935-10.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.011935-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CELSO TEODORO FLORENTINO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : CARLOS AFONSO GALLETI JUNIOR
No. ORIG. : 00119351020114036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA.

- O acórdão embargado adotou posicionamento claramente explicitado e fundamentado acerca das questões suscitadas, não havendo como embasar o acolhimento dos embargos.
- Pretensão de rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos embargos, desviando-os da destinação jurídico-processual própria. Impossibilidade.
- Embargos de declaração não são meio hábil ao reexame da causa, com rediscussão de fundamentos jurídicos e finalidade de modificar a conclusão do julgado. Precedentes do STJ.
- Embargos de declaração aos quais se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00113 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013019-46.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.013019-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARINES DE FATIMA RODRIGUES COSTA
ADVOGADO : PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
No. ORIG. : 00130194620114036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA.

- O acórdão embargado adotou posicionamento claramente explicitado e fundamentado acerca das questões suscitadas, não havendo como embasar o acolhimento dos embargos.
- Pretensão de rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos embargos, desviando-os da destinação jurídico-processual própria. Impossibilidade.
- Embargos de declaração não são meio hábil ao reexame da causa, com rediscussão de fundamentos jurídicos e finalidade de modificar a conclusão do julgado. Precedentes do STJ.
- Embargos de declaração aos quais se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00114 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014396-52.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.014396-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : DORACI DE PAULA BUENO
ADVOGADO : JOSÉ ANTONIO GALIZI e outro
No. ORIG. : 00143965220114036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA.

- O acórdão embargado adotou posicionamento claramente explicitado e fundamentado acerca das questões

suscitadas, não havendo como embasar o acolhimento dos embargos.

- Pretensão de rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos embargos, desviando-os da destinação jurídico-processual própria. Impossibilidade.
- Embargos de declaração não são meio hábil ao reexame da causa, com rediscussão de fundamentos jurídicos e finalidade de modificar a conclusão do julgado. Precedentes do STJ.
- Embargos de declaração aos quais se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00115 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001072-56.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.001072-7/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	: CRELUCIA AMANCIO DE SOUZA
ADVOGADO	: JAIME LOPES DO NASCIMENTO
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: DANILO TROMBETTA NEVES
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 08.00.00217-9 1 Vr RANCHARIA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.
- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a concessão do benefício.
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00116 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001525-51.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.001525-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEILA ABRAO ATIQUE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LOURDES MARIA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : RODRIGO TREVIZANO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.00033-1 3 Vr ITAPETININGA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PREEXISTENTE AO REINGRESSO AO RGPS.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.
- A comprovação da preexistência de incapacidade ao reingresso à Previdência inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
- Agravo ao qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00117 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004624-29.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.004624-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : JOSE RENATO DE SOUZA
ADVOGADO : JULIANA GIUSTI CAVINATTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : REINALDO LUIS MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE LIMEIRA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00272-1 4 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR

INVALIDEZ. INCAPACIDADE PREEEXISTENTE AO REINGRESSO AO RGPS.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.
- A comprovação da preexistência de incapacidade ao reingresso à Previdência inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
- Agravo ao qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00118 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009086-29.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.009086-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : ELIANA RITA
ADVOGADO : ANA PAULA PENNA BRANDI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TATIANA CRISTINA DELBON
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00023-8 1 Vr SAO SEBASTIAO DA GRAMA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

- O termo inicial deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.
- À época do requerimento administrativo, cerca de dois anos antes do ajuizamento da ação, a autora não se encontrava incapacitada, conforme indicado no laudo pericial.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00119 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010395-85.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.010395-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCILENE QUEIROZ O' DONNELL ALVÁN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : PAULO ROBERTO CORDEIRO
ADVOGADO : MANOEL YUKIO UEMURA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JACAREI SP
No. ORIG. : 11.00.00016-2 2 Vr JACAREI/SP

EMENTA

PROCESSUAL. RAZÕES DISSOCIADAS. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 29, II, DA LEI 8.213/91.

- O INSS ofereceu recurso com razões totalmente dissociadas da sentença proferida, de forma que não será conhecida a apelação.
- Aplicação do disposto no artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, para cálculo da renda mensal inicial de benefício por incapacidade, de forma que consista na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.
- Para o segurado filiado à previdência social até 28 de novembro de 1999, o Decreto nº 3.265/99 trouxe a regra estampada no §3º de seu artigo 188-A, segundo o qual a renda mensal inicial de benefício por incapacidade é calculada pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994.
- Os Decretos 3.265/99 e 5.545/05 impuseram restrições aos segurados filiados à Previdência Social até 28.11.99, que não alcançassem 60% do número de meses decorridos de julho de 1994 até a data do início do benefício, e aos filiados após 29.11.99 que tivessem menos de 144 contribuições até a data do benefício.
- No caso de benefícios por incapacidade concedidos após a vigência da Lei nº. 9.876/99, o salário-de-benefício consistirá na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% do período contributivo considerado, independentemente do número de contribuições mensais vertidas.
- Deverá ser recalculada a nova renda mensal inicial do auxílio-doença em questão para todos os efeitos, inclusive para pagamento das diferenças incidentes sobre a aposentadoria por invalidez derivada desse benefício, com pagamento das diferenças apuradas entre os valores devidos e os valores do benefício efetivamente pago ao segurado, **observada a prescrição quinquenal.**
- A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
- Os juros de mora são devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei n.º 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
- Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, em sua redação atual.
- Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a parte autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
- Apelação do INSS não conhecida, por dissociada da sentença e, no mais, dá-se parcial provimento à remessa oficial, para reformar parcialmente a sentença, determinando o recálculo do benefício da parte autora nos termos do artigo 29, II, da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.876/99, ou do artigo 3.º da Lei n.º 9.876/99, apurando-se o salário-de-benefício mediante **a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, desde a competência de julho de 1994, nos termos acima preconizados**, observando-se, em qualquer caso, o disposto no artigo 21, parágrafo 3º, da Lei n.º 8.880/94, fixando os critérios de incidência de juros e correção monetária e mantendo o valor dos honorários advocatícios, conforme acima fundamentado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da apelação do réu e dar parcial provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00120 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014417-89.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.014417-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : ELIANE ANGELICA DE JESUS GALINDO
ADVOGADO : JORGE TALMO DE ARAUJO MORAES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAROLINA ARANTES NEUBER
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00056-7 2 Vr NOVA ANDRADINA/MS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.
- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a concessão do benefício.
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00121 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016845-44.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.016845-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : NILCEIA BARBOSA SOARES
ADVOGADO : CLEBER SPIGOTI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EDELTON CARBINATTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08000900420118120026 1 Vr BATAGUASSU/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 29, II, DA LEI 8.213/91.

- Aplicação do disposto no artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, para cálculo da renda mensal inicial de benefício por incapacidade, de forma que consista na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.
- Para o segurado filiado à previdência social até 28 de novembro de 1999, o Decreto nº 3.265/99 trouxe a regra estampada no §3º de seu artigo 188-A, segundo o qual a renda mensal inicial de benefício por incapacidade é calculada pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994.
- Os Decretos 3.265/99 e 5.545/05 impuseram restrições aos segurados filiados à Previdência Social até 28.11.99, que não alcançassem 60% do número de meses decorridos de julho de 1994 até a data do início do benefício, e aos filiados após 29.11.99 que tivessem menos de 144 contribuições até a data do benefício.
- No caso de benefícios por incapacidade concedidos após a vigência da Lei nº. 9.876/99, o salário-de-benefício consistirá na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% do período contributivo considerado, independentemente do número de contribuições mensais vertidas.
- De rigor a reforma da sentença, para determinar o recálculo do benefício da parte autora, nos termos do artigo 29, II, da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.876/99, apurando-se o salário-de-benefício do auxílio-doença mediante **a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo desde de julho de 1994**, observando-se, em qualquer caso, o disposto no artigo 21, parágrafo 3º, da Lei n.º 8.880/94.
- Deverá a autarquia-ré efetuar o pagamento das diferenças apuradas entre os valores devidos e os valores do benefício efetivamente pago ao segurado, **observada a prescrição quinquenal**.
- Correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
- Juros de mora são devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei n.º 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
- Honorários de advogado fixados em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, em sua redação atual.
- Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a parte autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
- Apelação à qual se dá provimento, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido, determinando o recálculo do benefício da parte autora nos termos do artigo 29, II, da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.876/99, ou do artigo 3.º da Lei n.º 9.876/99, apurando-se o salário-de-benefício mediante **a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, desde a competência de julho de 1994, nos termos acima preconizados**, observando-se, em qualquer caso, o disposto no artigo 21, parágrafo 3º, da Lei n.º 8.880/94, fixando os critérios de incidência de juros e correção monetária e mantendo o valor dos honorários advocatícios, conforme acima fundamentado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

2012.03.99.028360-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : ADEMIR LOURENCO DE PAULA
ADVOGADO : RITA APARECIDA SCANAVEZ
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CYRO FAUCON FIGUEIREDO MAGALHÃES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00124-8 1 Vt SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

EMENTA

PROCESSUAL. SENTENÇA *EXTRA PETITA*. NULIDADE. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 29, II, DA LEI 8.213/91.

- Sentença que aprecia pedido diverso daquele elencado na inicial, constitui-se, na verdade, como *extra petita*, violando os dispositivos constantes nos artigos 2º, 128 e 460 do Código de Processo Civil.
- De rigor a declaração de sua nulidade, a fim de que outra seja proferida, com a análise do pedido formulado na inicial.
- O artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil possibilita a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que verse sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condições de imediato julgamento.
- A Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97, alterou o artigo 103 da Lei nº 8.212/91, instituindo prazo de decadência de 10 (dez) anos "*de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício*".
- O termo inicial do prazo de decadência para os benefícios previdenciários concedidos antes da Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, é a data de sua entrada em vigor, 28.06.97.
- Entendimento firmado pela 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, a partir do julgamento do Recurso Especial nº 1.303.988/PE, relator o Ministro Teori Albino Zavascki, em 14.03.2012, por votação unânime.
- Aplicação do disposto no artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, para cálculo da renda mensal inicial de benefício por incapacidade, de forma que consista na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.
- Para o segurado filiado à previdência social até 28 de novembro de 1999, o Decreto nº 3.265/99 trouxe a regra estampada no §3º de seu artigo 188-A, segundo o qual a renda mensal inicial de benefício por incapacidade é calculada pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994.
- Os Decretos 3.265/99 e 5.545/05 impuseram restrições aos segurados filiados à Previdência Social até 28.11.99, que não alcançassem 60% do número de meses decorridos de julho de 1994 até a data do início do benefício, e aos filiados após 29.11.99 que tivessem menos de 144 contribuições até a data do benefício.
- No caso de benefícios por incapacidade concedidos após a vigência da Lei nº 9.876/99, o salário-de-benefício consistirá na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% do período contributivo considerado, independentemente do número de contribuições mensais vertidas.
- De rigor a reforma da sentença, para determinar o recálculo do benefício da parte autora, nos termos do artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, apurando-se o salário-de-benefício do auxílio-doença mediante **a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo desde de julho de 1994**, observando-se, em qualquer caso, o disposto no artigo 21, parágrafo 3º, da Lei nº 8.880/94.
- Deverá a autarquia-ré efetuar o pagamento das diferenças apuradas entre os valores devidos e os valores do benefício efetivamente pago ao segurado, **observada a prescrição quinquenal**.
- Correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
- Juros de mora são devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até

30/06/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

- Honorários de advogado fixados em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, em sua redação atual.

- Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a parte autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.

- Anular, de ofício, a sentença *extra petita*, e, com fulcro no artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, julgo procedente o pedido, para determinar o recálculo do benefício da parte autora nos termos do artigo 29, II, da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.876/99, ou do artigo 3.º da Lei n.º 9.876/99, apurando-se o salário-de-benefício mediante **a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, desde a competência de julho de 1994, nos termos acima preconizados**, observando-se, em qualquer caso, o disposto no artigo 21, parágrafo 3º, da Lei n.º 8.880/94. Julgar prejudicada a apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, anular, de ofício, a sentença *extra petita*, e, com fulcro no artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, julgar procedente o pedido, ficando prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00123 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029620-91.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.029620-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : ADILSON JOSE TIRABASSI
ADVOGADO : FABIO CESAR BUIN
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LIVIA MEDEIROS DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00037-1 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 29, II, DA LEI 8.213/91.

- Aplicação do disposto no artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, para cálculo da renda mensal inicial de benefício por incapacidade, de forma que consista na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.

- Para o segurado filiado à previdência social até 28 de novembro de 1999, o Decreto nº 3.265/99 trouxe a regra estampada no §3º de seu artigo 188-A, segundo o qual a renda mensal inicial de benefício por incapacidade é calculada pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994.

- Os Decretos 3.265/99 e 5.545/05 impuseram restrições aos segurados filiados à Previdência Social até 28.11.99, que não alcançassem 60% do número de meses decorridos de julho de 1994 até a data do início do benefício, e aos filiados após 29.11.99 que tivessem menos de 144 contribuições até a data do benefício.

- No caso de benefícios por incapacidade concedidos após a vigência da Lei nº. 9.876/99, o salário-de-benefício consistirá na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% do período contributivo considerado, independentemente do número de contribuições mensais vertidas.

- De rigor a reforma da sentença, para determinar o recálculo do benefício da parte autora, nos termos do artigo 29, II, da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.876/99, apurando-se o salário-de-benefício do

auxílio-doença mediante a **média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo desde de julho de 1994**, observando-se, em qualquer caso, o disposto no artigo 21, parágrafo 3º, da Lei n.º 8.880/94.

- Deverá a autarquia-ré efetuar o pagamento das diferenças apuradas entre os valores devidos e os valores do benefício efetivamente pago ao segurado, **observada a prescrição quinquenal**.

- Correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

- Juros de mora são devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei n.º 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

- Honorários de advogado fixados em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, em sua redação atual.

- Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a parte autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.

- Apelação à qual se dá provimento, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido, determinando o recálculo do benefício da parte autora nos termos do artigo 29, II, da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.876/99, ou do artigo 3.º da Lei n.º 9.876/99, apurando-se o salário-de-benefício mediante a **média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, desde a competência de julho de 1994, nos termos acima preconizados**, observando-se, em qualquer caso, o disposto no artigo 21, parágrafo 3º, da Lei n.º 8.880/94, fixando os critérios de incidência de juros e correção monetária e mantendo o valor dos honorários advocatícios, conforme acima fundamentado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00124 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032921-46.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.032921-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : OBERLIN SILVA DE SOUZA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALVARO PERES MESSAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00108-2 6 Vr SAO VICENTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 29, II, DA LEI 8.213/91.

- Aplicação do disposto no artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, para cálculo da renda mensal inicial de benefício por incapacidade, de forma que consista na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.

- Para o segurado filiado à previdência social até 28 de novembro de 1999, o Decreto nº 3.265/99 trouxe a regra estampada no §3º de seu artigo 188-A, segundo o qual a renda mensal inicial de benefício por incapacidade é calculada pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994.
- Os Decretos 3.265/99 e 5.545/05 impuseram restrições aos segurados filiados à Previdência Social até 28.11.99, que não alcançassem 60% do número de meses decorridos de julho de 1994 até a data do início do benefício, e aos filiados após 29.11.99 que tivessem menos de 144 contribuições até a data do benefício.
- No caso de benefícios por incapacidade concedidos após a vigência da Lei nº. 9.876/99, o salário-de-benefício consistirá na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% do período contributivo considerado, independentemente do número de contribuições mensais vertidas.
- De rigor, portanto, a reforma da sentença.
- Deverá a autarquia-ré efetuar o pagamento das diferenças apuradas entre os valores devidos e os valores do benefício efetivamente pago ao segurado, **observada a prescrição quinquenal**.
- A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
- Os juros de mora são devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei n.º 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
- Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, em sua redação atual.
- Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a parte autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
- Apelação à qual se dá provimento, para julgar procedente o pedido, determinando o recálculo do benefício da parte autora nos termos do artigo 29, II, da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.876/99, ou do artigo 3.º da Lei n.º 9.876/99, apurando-se o salário-de-benefício mediante **a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, desde a competência de julho de 1994, nos termos acima preconizados**, observando-se, em qualquer caso, o disposto no artigo 21, parágrafo 3º, da Lei n.º 8.880/94, fixando os critérios de incidência de juros e correção monetária e honorários advocatícios, conforme acima fundamentado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00125 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033134-52.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.033134-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
 APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 ADVOGADO : DANTE BORGES BONFIM
 : HERMES ARRAIS ALENCAR
 APELADO : RUTE APARECIDA DE FREITAS JESUS e outros
 : JOAO APARECIDO DE FREITAS
 : MARIA APARECIDA DE FREITAS DOS SANTOS

: ODETE DE FREITAS DO NASCIMENTO
: HONORATA APARECIDA DE FREITAS E SOUZA
: ROBERTO APARECIDO DE FREITAS
: NEIRE APARECIDA DE FREITAS TEIXEIRA
: SUELY DE FREITAS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : DIEGO NATANAEL VICENTE
SUCEDIDO : ISABEL PEREIRA DE FREITAS falecido
No. ORIG. : 11.00.00112-2 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXCESSO DE EXECUÇÃO. PAGAMENTO DOS VALORES DE MANEIRA PROPORCIONAL AO NÚMERO DE DIAS EM GOZO DO BENEFÍCIO.

- A memória de cálculo da parte autora computa as parcelas dos meses de maio e dezembro de 2000 pelo valor integral.
- Termo inicial do benefício fixado na data da citação (16.05.2000) e termo final coincidente com a data do óbito da autora (08.12.2000).
- As diferenças devem ser calculadas com observância da proporcionalidade, sob pena de excesso de execução.
- Beneficiário da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais.
- Apelação a que se dá provimento, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedentes os embargos à execução, determinando o prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 5.478,97 (cinco mil, quatrocentos e setenta e oito reais e noventa e sete centavos), para setembro de 2011.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00126 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034856-24.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.034856-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : RITA DE CASSIA RIBEIRO GOMES
ADVOGADO : ALVARO AUGUSTO RODRIGUES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GIORDANE CHAVES SAMPAIO MESQUITA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00072-6 1 Vr CONCHAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RENDA MENSAL INICIAL. DECADÊNCIA. PRAZO. ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DO ADVENTO DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523-9/97, CONVERTIDA NA LEI Nº 9.528/97. ENTENDIMENTO DA 1ª SEÇÃO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, NO RECURSO ESPECIAL Nº 1.303.988/PE, RELATOR O MINISTRO TEORI ALBINO ZAVASCKI, DECISÃO EM 14.03.2012, UNÂNIME. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 29, II, DA LEI 8.213/91.

- A Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97, alterou o artigo 103 da Lei nº 8.212/91, instituindo prazo de decadência de 10 (dez) anos *"de todo e qualquer direito ou ação do*

segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício".

- O termo inicial do prazo de decadência para os benefícios previdenciários concedidos antes da Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, é a data de sua entrada em vigor, 28.06.97.
- Entendimento firmado pela 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, a partir do julgamento do Recurso Especial nº 1.303.988/PE, relator o Ministro Teori Albino Zavascki, em 14.03.2012, por votação unânime.
- Aplicação do disposto no artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, para cálculo da renda mensal inicial de benefício por incapacidade, de forma que consista na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.
- Para o segurado filiado à previdência social até 28 de novembro de 1999, o Decreto nº 3.265/99 trouxe a regra estampada no §3º de seu artigo 188-A, segundo o qual a renda mensal inicial de benefício por incapacidade é calculada pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994.
- Os Decretos 3.265/99 e 5.545/05 impuseram restrições aos segurados filiados à Previdência Social até 28.11.99, que não alcançassem 60% do número de meses decorridos de julho de 1994 até a data do início do benefício, e aos filiados após 29.11.99 que tivessem menos de 144 contribuições até a data do benefício.
- No caso de benefícios por incapacidade concedidos após a vigência da Lei nº 9.876/99, o salário-de-benefício consistirá na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% do período contributivo considerado, independentemente do número de contribuições mensais vertidas.
- De rigor a reforma da sentença, para determinar o recálculo do benefício da parte autora, nos termos do artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, apurando-se o salário-de-benefício do auxílio-doença mediante **a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo desde de julho de 1994**, observando-se, em qualquer caso, o disposto no artigo 21, parágrafo 3º, da Lei nº 8.880/94.
- Deverá a autarquia-ré efetuar o pagamento das diferenças apuradas entre os valores devidos e os valores do benefício efetivamente pago ao segurado, **observada a prescrição quinquenal**.
- Correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
- Juros de mora são devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
- Honorários de advogado fixados em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, em sua redação atual.
- Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a parte autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
- Apelação a que se dá provimento, para reformar a sentença e determinar o recálculo do benefício da parte autora nos termos do artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, ou do artigo 3.º da Lei nº 9.876/99, apurando-se o salário-de-benefício mediante **a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, desde a competência de julho de 1994, nos termos acima preconizados**, observando-se, em qualquer caso, o disposto no artigo 21, parágrafo 3º, da Lei nº 8.880/94.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00127 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035337-84.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.035337-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KEDMA IARA FERREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE RAIMUNDO DOS SANTOS
ADVOGADO : VALDIR JOSE MARQUES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 12.00.00053-4 2 V_r ATIBAIA/SP

EMENTA

AGRAVO DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL INSUFICIENTE.

- A pensão por morte é benefício previdenciário devido ao conjunto de dependentes do segurado.
- Para concessão da pensão por morte é essencial a comprovação da manutenção da qualidade de segurado, ressalvada a hipótese de preenchimento das condições para concessão de aposentadoria. Situação não verificada nos autos.
- No caso dos autos, o início de prova material da atividade rural não foi corroborado pela prova testemunhal. Precedente do STJ.
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00128 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0036966-93.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.036966-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
PARTE AUTORA : JOSE MOACIR LIMA BARROS
ADVOGADO : ELAINE CRISTINA MATHIAS
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTO TARO SUMITOMO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRASSUNUNGA SP
No. ORIG. : 12.00.00049-9 1 V_r PIRASSUNUNGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 29, II, DA LEI 8.213/91.

- Aplicação do disposto no artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, para cálculo da renda mensal inicial de benefício por incapacidade, de forma que consista na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.

- Para o segurado filiado à previdência social até 28 de novembro de 1999, o Decreto nº 3.265/99 trouxe a regra estampada no §3º de seu artigo 188-A, segundo o qual a renda mensal inicial de benefício por incapacidade é calculada pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994.
- Os Decretos 3.265/99 e 5.545/05 impuseram restrições aos segurados filiados à Previdência Social até 28.11.99, que não alcançassem 60% do número de meses decorridos de julho de 1994 até a data do início do benefício, e aos filiados após 29.11.99 que tivessem menos de 144 contribuições até a data do benefício.
- No caso de benefícios por incapacidade concedidos após a vigência da Lei nº. 9.876/99, o salário-de-benefício consistirá na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% do período contributivo considerado, independentemente do número de contribuições mensais vertidas.
- De rigor a reforma da sentença, para determinar o recálculo do benefício da parte autora, nos termos do artigo 29, II, da Lei nº. 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº. 9.876/99, apurando-se o salário-de-benefício do auxílio-doença mediante **a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo desde de julho de 1994**, observando-se, em qualquer caso, o disposto no artigo 21, parágrafo 3º, da Lei nº. 8.880/94.
- Deverá a autarquia-ré efetuar o pagamento das diferenças apuradas entre os valores devidos e os valores do benefício efetivamente pago ao segurado, **observada a prescrição quinquenal**.
- Correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
- Juros de mora são devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº. 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
- Honorários de advogado mantidos em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, em sua redação atual.
- Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a parte autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
- Remessa oficial à qual se dá parcial provimento, para reformar parte da sentença, determinando-se o recálculo do benefício da parte autora nos termos do artigo 29, II, da Lei nº. 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº. 9.876/99, ou do artigo 3.º da Lei nº. 9.876/99, apurando-se o salário-de-benefício mediante **a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, desde a competência de julho de 1994, nos termos acima preconizados**, observando-se, em qualquer caso, o disposto no artigo 21, parágrafo 3º, da Lei nº. 8.880/94, fixando os critérios de incidência de juros e correção monetária e mantendo o valor dos honorários advocatícios, conforme acima fundamentado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00129 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044387-37.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.044387-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : ADILSON MENDES
ADVOGADO : CAUE GUTIERRES SGAMBATI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00051-8 1 Vr RIBEIRAO PIRES/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. ARTIGO 285-A DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO .

- Exame do pedido que passa pela possibilidade de renúncia de benefício e concessão de outro mais vantajoso, questões unicamente de direito a autorizar o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.
- A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.
- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.
- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.
- O recolhimento posterior à aposentadoria de contribuição não gera direito à desaposentação .
- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
- Matéria preliminar rejeitada. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00130 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044945-09.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.044945-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : JOAO BARBOSA DO AMARAL
ADVOGADO : CELIA REGINA VAL DOS REIS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALAN OLIVEIRA PONTES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00020-1 2 Vr CANDIDO MOTA/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO .

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo

impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.

- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.
- A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.
- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.
- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.
- O recolhimento posterior à aposentadoria de contribuição não gera direito à desaposentação .
- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00131 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048322-85.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.048322-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : HERMES CAMILO
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00008-7 1 Vr PONTAL/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO .

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.
- A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.
- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.
- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.

- O recolhimento posterior à aposentadoria de contribuição não gera direito à desaposentação .
- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00132 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048607-78.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.048607-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : JOSE CARLOS BORDIN
ADVOGADO : MARCIO ANTONIO VERNASCHI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00005-0 1 Vr TAMBAU/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.
- A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.
- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.
- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.
- O recolhimento posterior à aposentadoria de contribuição não gera direito à desaposentação.
- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00133 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002127-90.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.002127-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : WALDOMIRO PEDRO DE LIRA
ADVOGADO : MARCELO AUGUSTO BOCCARDO PAES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00021279020124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO .

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.
- A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.
- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.
- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.
- O recolhimento posterior à aposentadoria de contribuição não gera direito à desaposentação .
- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00134 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003883-37.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.003883-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : VIRGILIO RAMON MARIN
ADVOGADO : MARCELO AUGUSTO BOCCARDO PAES e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
No. ORIG. : 00038833720124036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO .

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.
- A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.
- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.
- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.
- O recolhimento posterior à aposentadoria de contribuição não gera direito à desaposentação .
- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00135 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005561-87.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.005561-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : ANTONIO ALBACETE RAMOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : JOSE WILSON DE FARIA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCOS AURELIO C P CASTELLANOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00055618720124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.

- A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.
- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.
- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.
- O recolhimento posterior à aposentadoria de contribuição não gera direito à desaposentação.
- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00136 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006838-14.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.006838-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : REGINALDO GOMES DA SILVA
ADVOGADO : JOSE CARLOS CORDEIRO DE SOUZA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO COIMBRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00068381420124036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO .

- Exame do pedido que passa pela possibilidade de renúncia de benefício e concessão de outro mais vantajoso, questões unicamente de direito a autorizar o julgamento antecipado da lide.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.
- A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.
- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.
- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.
- O recolhimento posterior à aposentadoria de contribuição não gera direito à desaposentação .
- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de

todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
- Matéria preliminar rejeitada. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00137 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001836-48.2012.4.03.6117/SP

2012.61.17.001836-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : ORLANDO MAROSTICA
ADVOGADO : FABIO LUIZ DIAS MODESTO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00018364820124036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO .

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.
- A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.
- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.
- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.
- O recolhimento posterior à aposentadoria de contribuição não gera direito à desaposentação .
- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00138 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009006-65.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.009006-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : FERNANDO JOAQUIM DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ELIANE SILVA BARBOSA MIRANDA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00090066520124036119 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO .

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.
- A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.
- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.
- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.
- O recolhimento posterior à aposentadoria de contribuição não gera direito à desaposentação .
- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00139 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002317-81.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.002317-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : PEDRO FACTORE
ADVOGADO : CAUE GUTIERRES SGAMBATI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADRIANA MECELIS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00023178120124036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. ARTIGO 285-A DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO .

- Exame do pedido que passa pela possibilidade de renúncia de benefício e concessão de outro mais vantajoso, questões unicamente de direito a autorizar o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.
- A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.
- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.
- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.
- O recolhimento posterior à aposentadoria de contribuição não gera direito à desaposentação .
- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
- Matéria preliminar rejeitada. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00140 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001019-51.2012.4.03.6127/SP

2012.61.27.001019-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODOLFO APARECIDO LOPES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FRANCISCO DONIZETTI DA CRUZ
ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA e outro
No. ORIG. : 00010195120124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA.

- O acórdão embargado adotou posicionamento claramente explicitado e fundamentado acerca das questões

suscitadas, não havendo como embasar o acolhimento dos embargos.

- Pretensão de rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos embargos, desviando-os da destinação jurídico-processual própria. Impossibilidade.
- Embargos de declaração não são meio hábil ao reexame da causa, com rediscussão de fundamentos jurídicos e finalidade de modificar a conclusão do julgado. Precedentes do STJ.
- Embargos de declaração aos quais se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00141 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000919-25.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.000919-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSELICE NOGUEIRA TONHA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
No. ORIG. : 00009192520124036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA.

- O acórdão embargado adotou posicionamento claramente explicitado e fundamentado acerca das questões suscitadas, não havendo como embasar o acolhimento dos embargos.
- Pretensão de rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos embargos, desviando-os da destinação jurídico-processual própria. Impossibilidade.
- Embargos de declaração não são meio hábil ao reexame da causa, com rediscussão de fundamentos jurídicos e finalidade de modificar a conclusão do julgado. Precedentes do STJ.
- Embargos de declaração aos quais se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

2012.61.83.002110-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : SILVIA HELENA PACHECO SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARIA JOSE GIANELLA CATALDI e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00021100820124036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO .

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.
- A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.
- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.
- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.
- O recolhimento posterior à aposentadoria de contribuição não gera direito à desaposentação.
- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
- Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.
- Apelação e remessa oficial providas, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Prejudicada a apelação da parte autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, julgando prejudicada a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

2012.61.83.002554-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : HELENO JOAO DA SILVA
ADVOGADO : PATRICIA DA COSTA CACAO e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JANAINA LUZ CAMARGO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00025544120124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.
- A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.
- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.
- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.
- O recolhimento posterior à aposentadoria de contribuição não gera direito à desaposentação.
- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
- Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.
- Apelação e remessa oficial providas, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Prejudicada a apelação da parte autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, julgando prejudicada a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00144 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002576-02.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.002576-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : SEBASTIAO PEREIRA ROSA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ELISANGELA LINO e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00025760220124036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.
- A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.
- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.
- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.
- O recolhimento posterior à aposentadoria de contribuição não gera direito à desaposentação.
- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
- Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.
- Apelação e remessa oficial providas, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Prejudicada a apelação da parte autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, julgando prejudicada a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

Boletim de Acórdão Nro 8466/2013

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006093-83.2002.4.03.6112/SP

2002.61.12.006093-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO ZAMORO
ADVOGADO : MITURU MIZUKAVA e outro

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. POSSIBILIDADE PARCIAL. REQUISITOS NÃO ATENDIDOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DECISÃO REFORMADA EM PARTE. RECURSO PROVIDO PARCIALMENTE.

I - Agravo legal interposto pela parte autora em face de decisão monocrática que julgou parcialmente procedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento do labor exercido, ora no campo de 01/01/1962 a 31/12/1979, ora em condições especiais de 26/11/1979 a 04/07/1998 e de 02/01/1999 a 18/04/2002.

II - Prova dos autos é inequívoca quanto ao trabalho na lavoura, no lapso de 01/01/1970 a 31/12/1972, delimitado pela prova material em nome do autor: a) certidão de casamento realizado em 20/08/1983, atestando a sua profissão de operário (fls. 14); b) declaração emitida pelo Vice Diretor da EE "Coronel Goulart" de 10/06/2002, informando que o requerente freqüentou as aulas na escola de 1962 a 1967 e que residia no Bairro Santa Luzia (fls. 15); c) escritura pública de divisão de imóvel rural de 19/10/1965, em que o genitor está qualificado como lavrador (fls. 16/25); d) autorização para impressão da nota fiscal de produtor de 04/07/1968, em nome do seu pai (fls. 26); e) guias de pagamento de ITR de 1969 e 1972 (fls. 27/28); f) título eleitoral de 27/04/1972, informando a profissão de lavrador do autor (fls. 29); e g) certificado de dispensa de incorporação de 01/09/1972, atestando a dispensa do serviço militar em 31/12/1970 e a sua profissão de lavrador (fls. 30).

III - O marco inicial foi delimitado, tendo em vista que o documento mais antigo que comprova o labor campesino é o certificado de dispensa de incorporação de 01/09/1972, indicando a dispensa do serviço militar em 31/12/1970 e sua profissão de lavrador. O termo final foi fixado, levando-se em consideração o pedido e o conjunto probatório. Contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1970, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

IV - Impossibilidade de concessão da aposentadoria por tempo de serviço, tendo em vista que não foram preenchidos os requisitos para a aposentação.

V - Agravo legal parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, pelo voto-médio, dar parcial provimento ao agravo legal, para dar parcial provimento à apelação autárquica e ao reexame necessário, em menor extensão, reconhecendo o labor campesino apenas no período de 01/01/1970 a 31/12/1972, com a ressalva de que o referido interstício não poderá ser computado para efeito de carência, com fulcro no §2º, artigo 55, da Lei nº 8.213/91, nos termos do voto da Juíza Federal Convocada Raquel Perrini, sendo que a Relatora lhe negava provimento e o Desembargador Federal Paulo Fontes lhe dava provimento, para negar provimento à apelação autárquica e ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de janeiro de 2013.

RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001392-59.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.001392-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
REL. ACÓRDÃO : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CESAR BARREIRO MATEOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.144/147

INTERESSADO : ROSANGELA DA SILVA ROSA incapaz e outro
: WALTER DA SILVA ROSA incapaz
ADVOGADO : KARLA DUARTE DE CARVALHO PAZETTI e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
REPRESENTANTE : ROSEMARY DA SILVA ROSA
ADVOGADO : KARLA DUARTE DE CARVALHO PAZETTI e outro
No. ORIG. : 00013925920094036104 3 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA DE EX-COMBATENTE CONCEDIDA COM BASE NAS LEIS Nº. 1.756/52 E 4.297/63. CRITÉRIO DE REAJUSTE. DIREITO ADQUIRIDO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES.

I - Embargos de declaração opostos pelo INSS em face do v. Acórdão que, por maioria, negou provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS, mantendo a sentença que concedeu a segurança para condenar o INSS a proceder a revisão no benefício de pensão por morte dos impetrantes Rosângela da Silva Rosa e Walter da Silva Rosa, para que juntos correspondam a 100% do benefício de aposentadoria concedido ao seu instituidor, Sr.

Walter Rosa, sem a limitação ao teto previdenciário, desde a data do requerimento administrativo, em 21/10/2008.

II - Alega o embargante a ocorrência de omissão quanto ao preceituado pelos artigos 37, XI e 248, ambos da CF/88, no que tange à limitação ao teto previdenciário. Afirma que há omissão quanto à Súmula 340 do C. STJ, artigo 6º da LIND e artigo 5º, XXXVI, da CF/88, notadamente quanto à questão do direito adquirido à sistemática de reajustamento revogada por lei superveniente, bem como a questão da pensão por morte ser regida pelas normas vigentes à data do óbito do instituidor.

III - Não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas, uma vez que o v. acórdão embargado motivadamente, de forma clara e precisa, concluiu que apesar da aposentadoria do falecido segurado ter DIB em 09/11/77, já havia implementado os requisitos para a concessão da aposentadoria sob a égide da Legislação pretérita, Lei nº 4.297/63, a qual previa, no seu artigo 1º, a concessão da aposentadoria, ao segurado ex-combatente, após 25 anos de serviço.

IV - Implementadas as condições para a aposentadoria do ex-combatente sob à égide das Leis nº 1.756/52 e nº 4.297/63, há direito adquirido ao reajustamento conforme a variação dos salários atuais e futuros, de idêntico cargo na ativa, o que foi expressamente preservado pelo artigo 4º da própria Lei nº 5.698/71, de modo que somente se aplica a Lei nº 5.698/71, com reajustamentos futuros na regra geral do sistema previdenciário, aos benefícios ainda em fase de aquisição quando de sua vigência, o que não é o caso.

V - Restou expressamente consignado no *decisum* que da interpretação conjugada do art. 17, *caput*, dos ADCT, do art. 2º da EC nº 20/98 e dos arts. 1º e 8º da EC nº 41/2003, os proventos pagos aos ex-combatentes devem adequar-se aos limites do art. 37, XI, a partir de 31 de dezembro de 2003, data da publicação desta última Emenda, observado o teto transitório disciplinado em seu art. 8º e posteriores regulamentações.

VI - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535, do CPC.

VII - Embargos improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI

Relatora para o acórdão

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005041-95.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.005041-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
REL. ACÓRDÃO : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CESAR BARREIRO MATEOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.154/156
INTERESSADO : ARLETE BRANDAO PRACA FONSECA
ADVOGADO : JOSE BARTOLOMEU DE SOUSA LIMA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00050419520104036104 3 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA DE EX-COMBATENTE CONCEDIDA COM BASE NAS LEIS Nº. 1.756/52 E 4.297/63. CRITÉRIO DE REAJUSTE. DIREITO ADQUIRIDO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES.

I - Embargos de declaração opostos pelo INSS em face do v. Acórdão que, por maioria, negou provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS, mantendo a sentença que concedeu a segurança para condenar o INSS a proceder a revisão do benefício de pensão por morte da impetrante, para que corresponda a 100% do benefício concedido ao seu instituidor, sem a limitação ao teto previdenciário, mas limitado apenas ao valor do subsídio mensal, em espécie, dos Ministros do Supremo Tribunal Federal, desde a data do requerimento administrativo, em 11/03/1010.

II - Alega o embargante a ocorrência de omissão quanto ao preceituado pelos artigos 37, XI e 248, ambos da CF/88, no que tange à limitação ao teto previdenciário. Afirma que há omissão quanto à Súmula 340 do C. STJ, artigo 6º da LIND e artigo 5º, XXXVI, da CF/88, notadamente quanto à questão do direito adquirido à sistemática de reajustamento revogada por lei superveniente, bem como a questão da pensão por morte ser regida pelas normas vigentes à data do óbito do instituidor.

III - Não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas, uma vez que o v. acórdão embargado motivadamente, de forma clara e precisa, concluiu que implementadas as condições para a aposentadoria do ex-combatente sob à égide das Leis nº 1.756/52 e nº 4.297/63, há direito adquirido ao reajustamento conforme a variação dos salários atuais e futuros, de idêntico cargo na ativa, o que foi expressamente preservado pela própria Lei nº 5.698/71.

IV - O art. 4º, da Lei 5.698/1971, expressamente garantiu a manutenção e reajustes do benefício do ex-combatente **ou da pensão de seus dependentes nos termos em que concedido**. Somente se aplica a Lei nº 5.698/71, com reajustamentos futuros na regra geral do sistema previdenciário, aos benefícios ainda em fase de aquisição quando de sua vigência.

V - Como o benefício de aposentadoria por tempo de serviço de ex-combatente teve DIB em 29/09/1970, sob a égide da Lei nº 4.297/63, resta inaplicável a Lei nº 5.698/71, tanto quanto à concessão como quanto aos reajustes do benefício e de seus dependentes.

VI - Restou expressamente consignado no *decisum* que da interpretação conjugada do art. 17, *caput*, dos ADCT, do art. 2º da EC nº 20/98 e dos arts. 1º e 8º da EC nº 41/2003, os proventos pagos aos ex-combatentes devem adequar-se aos limites do art. 37, XI, a partir de 31 de dezembro de 2003, data da publicação desta última Emenda, observado o teto transitório disciplinado em seu art. 8º e posteriores regulamentações.

VII - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535, do CPC.

VIII - Embargos improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI
Relatora para o acórdão

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003043-47.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.003043-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALESSANDRA MARQUES DOS SANTOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE ALVES MOREIRA
ADVOGADO : ANDREA MARIA DA SILVA GARCIA e outro
No. ORIG. : 00030434720114036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.
- Sob o pretexto de obscuridade, pretende o INSS atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.
- Para efeito de prequestionamento, não se prestam os presentes embargos. Neste tema, a jurisprudência do E. STJ decidiu que: "É pacífico o entendimento desta Corte no sentido de que, mesmo para fins de prequestionamento, os embargos declaratórios só são cabíveis quando houver omissão, obscuridade ou contradição na decisão aclarada. - Embargos declaratórios improvidos". (STJ-Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1167760-SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma).
- Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS OPOSTOS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de janeiro de 2013.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

Boletim de Acórdão Nro 8467/2013

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0078080-08.1995.4.03.9999/SP

95.03.078080-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : JOSE MARTINI e outros
: APARECIDA MARIA MARTINI LAVAGNINI
: LUZIA MARTINI LUNI
: JOAO MARTINI
: MARIA FATIMA MARTINI GARIBALDI
: BENEDITA IZABEL MARTINI LONGO
: LOURDES MARTINI BARBIERI
: TEREZA MARTINI MANZUTTI
ADVOGADO : MAYRA BEATRIZ ROSSI BIANCO
SUCEDIDO : DOLORES SALINA GALHARDO falecido
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER MAROSTICA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 92.00.00085-4 1 Vt BARIRI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. RECEBIMENTO COMO AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS MORATÓRIOS. NÃO CABIMENTO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1. Segundo a orientação jurisprudencial firmada tanto no Supremo Tribunal Federal como no Superior Tribunal de Justiça, não cabe recurso de embargos de declaração interposto de decisão monocrática, devendo ser conhecidos como agravo legal quando o propósito é atribuir efeitos infringentes à decisão embargada, em obediência aos princípios da economia processual e da fungibilidade.
2. Nos termos do artigo 557, "caput" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.
3. Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a procedência da pretensão recursal, alterados os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático.
4. A jurisprudência pátria segue firme no sentido de que não recaem juros moratórios entre as datas da conta de liquidação e da inclusão na proposta orçamentária.
5. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0059482-98.1998.4.03.9999/SP

98.03.059482-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELCIO DO CARMO DOMINGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANGELINA SANTINA CHAVES
ADVOGADO : ODENEY KLEFENS
No. ORIG. : 84.00.00102-2 2 Vr BOTUCATU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
2. Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.
3. Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024341-81.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.024341-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON JOSE GERMIN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JAYME BIGELLI falecido
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS POLINI e outro
HABILITADO : PEDRO BIGELLI NETO e outros
: MARCUS VINICIUS DE LIMA BIGELLI
: ROZANE DE LIMA BIGELLI CARVALHO
: JAYME BIGELLI JUNIOR
: SILVANA DE LIMA BIGELLI
: LUDMILA DE LIMA BIGELLI
: MARIA CLEUZA DE LIMA BIGELLI
: GLAUCUS DE LIMA BIGELLI
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS POLINI e outro
No. ORIG. : 98.00.00067-9 1 Vr PEDERNEIRAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. REJEIÇÃO.

- Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
- Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.
- Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029942-68.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.029942-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS POLINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FABIO OTTONI AMARAL e outros
: IDALINO GUARNIERI
: ANTONIO CECILIO GROSSO
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS POLINI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE JAU SP
No. ORIG. : 90.00.00161-1 4 Vr JAU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. REJEIÇÃO.

- Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
- Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.
- Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052682-20.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.052682-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MILTON CARLOS BAGLIE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : HAROLDO DOMINGOS IAIA
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS POLINI
No. ORIG. : 91.00.00116-5 1 Vr BARRA BONITA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. REJEIÇÃO.

- Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
- Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.
- Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006228-94.1999.4.03.6114/SP

1999.61.14.006228-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE VICENTE DE OLIVEIRA

ADVOGADO : ROSA MARIA CASTILHO MARTINEZ
: MARIO ROBERTO CASTILHO
: ROBERTO CASTILHO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1. Nos termos do art. 557, "caput" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.
2. Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005067-40.1999.4.03.6117/SP

1999.61.17.005067-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ARMANDO ROBERTO MONTEROSSO falecido e outros
: HEINZ BAUER (= ou > de 65 anos)
: ROSA BRANDAO PERALTA SANTO
: MARIA ROMERO VENTURINI
: JOANA MUNHOZ MARTINS DA SILVA
: IRACEMA PEREIRA PERONE (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA e outro
: ANTONIO CARLOS POLINI
SUCEDIDO : JOAO BATISTA VENTURINI falecido

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVÓ JULGAMENTO. REJEIÇÃO.

- Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.

- Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.
- Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000402-44.2000.4.03.6117/SP

2000.61.17.000402-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: ADOLFO FERACIN JUNIOR e outro
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE	: ORISVALDO ORMELEZE e outros
	: BRITO FERREIRA DOS SANTOS
	: SEBASTIAO DE TOLEDO BARROS JUNIOR
	: JOSE GABRIEL
	: FLORINDO DA LUZ
	: IVALDIR CREMASCO
ADVOGADO	: ANTONIO CARLOS POLINI e outro
	: MARIA ANGELINA ZEN PERALTA
APELADO	: OS MESMOS
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. RECEBIMENTO COMO AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1. Segundo a orientação jurisprudencial firmada tanto no Supremo Tribunal Federal como no Superior Tribunal de Justiça, não cabe recurso de embargos de declaração interposto de decisão monocrática, devendo ser conhecidos como agravo legal quando o propósito é atribuir efeitos infringentes à decisão embargada, em obediência aos princípios da economia processual e da fungibilidade.
2. Nos termos do artigo do art. 557, "caput" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.
3. Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034736-64.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.034736-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : OLDEGAR LOPES ALVIM
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : AGOSTINO BALLACCHINO
ADVOGADO : IAGUI ANTONIO BERNARDES BASTOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00.00.00148-2 5 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. RECEBIMENTO COMO AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA. PRECLUSÃO. REEXAME NECESSÁRIO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1. Segundo a orientação jurisprudencial firmada tanto no Supremo Tribunal Federal como no Superior Tribunal de Justiça, não cabe recurso de embargos de declaração interposto de decisão monocrática, devendo ser conhecidos como agravo legal quando o propósito é atribuir efeitos infringentes à decisão embargada, em obediência aos princípios da economia processual e da fungibilidade.

2. Opera-se a preclusão quando a parte, devidamente intimada da sentença de improcedência, não interpõe apelação, sendo desfeito reabrir a discussão a respeito do tema nesta fase processual (CPC, art. 183, *caput*, primeira parte).

3. O reexame necessário constitui prerrogativa das pessoas jurídicas de direito público mencionadas no inciso I do art. 475 do CPC e da Fazenda Pública, consoante inciso II do referido dispositivo, não havendo previsão legal da extensão desse benefício ao particular.

4. Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

5. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002138-64.1998.4.03.6183/SP

2001.03.99.042053-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ROSICLER SABBAG
ADVOGADO : DALVA APARECIDA MAROTTI DE MELLO
No. ORIG. : 98.00.02138-8 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. REJEIÇÃO.

- Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
- Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.
- Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000230-80.2001.4.03.6113/SP

2001.61.13.000230-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SUSANA NAKAMICHI CARRERAS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : APARECIDA MORELI OLIVEIRA
ADVOGADO : MARIA BERNADETE SALDANHA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
CODINOME : APARECIDA MORELLI OLIVEIRA

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO

OU OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. REJEIÇÃO.

- Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
- Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.
- Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
- Embargos de Declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002600-32.2001.4.03.6113/SP

2001.61.13.002600-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ROSA MARIA DA COSTA DE SOUZA
ADVOGADO : EDUARDO GOMES ALVARENGA
: DOMINGOS DAVID JUNIOR

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. REJEIÇÃO.

- Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
- Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.
- Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
- Embargos de Declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000376-88.2001.4.03.6124/SP

2001.61.24.000376-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : JOSE DE SOUZA
ADVOGADO : RUBENS PELARIM GARCIA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCIO AUGUSTO MALAGOLI e outro
 : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1 - Nos termos do artigo 557, "caput" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.

2 - Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

3 - Agravo legal improvido

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000164-61.2001.4.03.6126/SP

2001.61.26.000164-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VERA LUCIA D AMATO
 : RICARDO RAMOS NOVELLI
 : HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOAO FERRARESSO e outro
 : MANOEL JOSE DA SILVA
ADVOGADO : JOSE MAIDA e outro

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVÓ JULGAMENTO. REJEIÇÃO.

- Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
- Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.
- Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000167-39.2001.4.03.6183/SP

2001.61.83.000167-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NELSON DARINI JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CLOVIS SILVEIRA
ADVOGADO : SANDOVAL GERALDO DE ALMEIDA e outro

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. REJEIÇÃO.

- Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
- Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.
- Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000995-35.2001.4.03.6183/SP

2001.61.83.000995-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
EMBARGANTE : MARIA DAS DORES BENICIO DA SILVA
ADVOGADO : EDELI DOS SANTOS SILVA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO DI CROCE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. REJEIÇÃO.

- Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
- Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.
- Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00017 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005208-48.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.005208-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCILENE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ADEMIR MARQUES DE SOUSA
ADVOGADO : MARIA APARECIDA DA SILVA
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BATATAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 99.00.00108-0 2 Vr BATATAIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

- 1 - Nos termos do artigo 557, "caput" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento

monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.

2 - Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

3 - Agravo legal improvido

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032354-64.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.032354-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : CONCEICAO APARECIDA LOPES BEJARANO
ADVOGADO : CRISTIANE MARIA PAREDES FABBRI
APELANTE : Ministerio Publico do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : JOSE SILVIO CODOGNO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 01.00.00002-3 1 Vr MIRASSOL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGO 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 10.741/03. POSSIBILIDADE. ADIN 1232. MISERABILIDADE COMPROVADA. APELAÇÕES PROVIDAS.

1 Concessão de benefício assistencial às pessoas elencadas no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

2 Possibilidade de aplicação analógica do art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03, com a exclusão, para fins do cálculo da renda familiar *per capita*, de 1 (um) salário mínimo proveniente de aposentadoria concedida a pessoa idosa.

3 Adoção de orientação emanada do C. Supremo Tribunal Federal (ADIN nº 1232).

4 Requisitos preenchidos.

5 Apelações da parte autora e do Ministério Público a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decidiu a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento às apelações, nos termos do voto do Relator, com quem votou, pela conclusão, a Juíza Federal Convocada Raquel Perrini, vencida a Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, que lhes negava provimento.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0038627-59.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.038627-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : YOSHIKAZU SAWADA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : GRACILIANA ALVES DE QUEIROZ NASCIMENTO
ADVOGADO : GILBERTO VENANCIO ALVES (Int.Pessoal)
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PEREIRA BARRETO SP
No. ORIG. : 01.00.00039-7 2 Vr PEREIRA BARRETO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. REJEIÇÃO.

- Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.

- Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.

- Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.

- Embargos de Declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos declaratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046283-67.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.046283-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : YOSHIKAZU SAWADA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : BENIVALDO LOPES
ADVOGADO : MARIO LUIS DA SILVA PIRES
No. ORIG. : 01.00.00069-1 1 Vr PEREIRA BARRETO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. REJEIÇÃO.

- Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
- Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.
- Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
- Embargos de Declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004913-38.2002.4.03.6110/SP

2002.61.10.004913-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANA DOS SANTOS MARQUES BARBOSA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : APARECIDO RODRIGUES DOS SANTOS
ADVOGADO : DIVA APARECIDA CATTANI e outro

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. REJEIÇÃO.

- Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
- Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.
- Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00022 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002230-25.2002.4.03.6111/SP

2002.61.11.002230-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIA STELA FOZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ADEMIR GONCALVES DOS SANTOS incapaz
ADVOGADO : CLAUDIO ROBERTO PERASSOLI
REPRESENTANTE : SEBASTIANA GONCALVES DOS SANTOS
ADVOGADO : CLAUDIO ROBERTO PERASSOLI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1 - Nos termos do artigo 557, "*caput*" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.

2 - Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

3 - Agravo legal desprovido

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00023 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008641-39.2002.4.03.6126/SP

2002.61.26.008641-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANETE DOS SANTOS SIMOES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LAZARA BATISTA DA SILVA
ADVOGADO : ANDRE JOSE PIN

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO CONFIGURADA. CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. REJEIÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROVIDOS EM PARTE.

- Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria

se pronunciar o Juiz ou Tribunal.

- Omissão reconhecida no tocante à ausência do voto vencido e sanada com a juntada do voto da lavra da eminente Desembargadora Federal Therezinha Cazerta (fls. 223/224).
- Hipótese em que não se verificam contradições e obscuridade no julgado.
- Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
- Embargos de declaração parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00024 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002007-14.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.002007-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VALERIA CRUZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : GABRIELINA BENTO TORRES
ADVOGADO : CLAUDIO MIGUEL CARAM
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LARANJAL PAULISTA SP
No. ORIG. : 01.00.00056-7 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. REJEIÇÃO.

- Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
- Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.
- Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
- Embargos de Declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005581-45.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.005581-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : REGINA COUTINHO SILVA
ADVOGADO : ELIANE REGINA MARTINS FERRARI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG. : 02.00.00043-9 2 Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. REJEIÇÃO.

- Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.

- Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.

- Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.

- Embargos de Declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00026 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008686-30.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.008686-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCILENE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : ALZIRA DE OLIVEIRA PIZZA
ADVOGADO : MARIA APARECIDA DA SILVA FACIOLI
: MARIA APARECIDA DA SILVA
: ANTONIO MARIO TOLEDO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BATATAIS SP

No. ORIG. : 01.00.00044-2 2 Vr BATATAIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. REJEIÇÃO.

- Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
- Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.
- Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
- Embargos de Declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00027 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 1305159-23.1997.4.03.6108/SP

2003.03.99.013248-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS RIVABEN ALBERS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CLAUDETE FRANCISCHI e outro
: LUIZ DAVANTEL (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS POLINI
: FAUKECEFRES SAVI
CODINOME : LUIS DAVANTEL
No. ORIG. : 97.13.05159-9 2 Vr BAURU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. REJEIÇÃO.

- Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
- Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.
- Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00028 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014631-95.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.014631-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JARBAS LINHARES DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARIA DE SOUZA GULIN
ADVOGADO : LUCIANO HENRIQUE GUIMARAES SA
No. ORIG. : 01.00.00064-3 3 Vr MIRASSOL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. REJEIÇÃO.

- Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
- Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.
- Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
- Embargos de Declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00029 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005497-86.2003.4.03.6105/SP

2003.61.05.005497-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VIVIANE BARROS PARTELLI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANTONIO FIGUEIREDO e outros
: JOSE HANZIR

: OCTACILIO AUGUSTO DA SILVA
: LUPERCIO BIZARRI
: EDUARDO CALERO DA SILVA
: PAULO KRABEMBUHL
: PLINIO ANTONIO BUENO DA SILVA
: JURANDIR DE JESUS TRUZZI
: FIORAVANTE DARRI
: JUVENCIO PEREIRA BRITO
ADVOGADO : REGINA CELIA CAZISSI e outro

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. REJEIÇÃO.

- Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
- Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.
- Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00030 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000717-27.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.000717-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DEONIR ORTIZ SANTA ROSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IDALINA CALIGIURI DA SILVA
ADVOGADO : EDISON DE ANTONIO ALCINDO
: SILVIA CHRISTINA SAES ALCINDO GITTI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 97.00.00025-4 1 Vr FERNANDOPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

- 1 - O agravo interno interposto deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.
- 2 - Nos termos do artigo do art. 557, "caput" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente,

prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.

3 - Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

4 - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00031 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002686-77.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.002686-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : DJALMA SOARES VIANA
ADVOGADO : ALCIDES CAETANO
No. ORIG. : 00.00.00050-7 2 Vr MIRANDOPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. REJEIÇÃO.

- Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.

- Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.

- Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00032 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017584-95.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.017584-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VALERIA CRUZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : APARECIDO ALVES
ADVOGADO : RENATO MATOS GARCIA
No. ORIG. : 03.00.00067-2 1 Vr SALTO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. REJEIÇÃO.

- Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
- Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.
- Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00033 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003622-29.2004.4.03.6111/SP

2004.61.11.003622-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : FERNANDA CRISTINA RAMOS incapaz
ADVOGADO : MARIANO PEREIRA DE ANDRADE FILHO e outro
REPRESENTANTE : MANOELINA RAMOS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIA STELA FOZ e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

- 1 - Nos termos do artigo 557, "caput" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento

monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.

2 - Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

3 - Agravo legal desprovido

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00034 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002463-06.2004.4.03.6126/SP

2004.61.26.002463-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO RAMOS NOVELLI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : PAULO ROGERIO PINTO CORREIA
ADVOGADO : ADRIANE BRAMANTE DE CASTRO LADENTHIM e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. REJEIÇÃO.

- Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.

- Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.

- Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00035 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004884-53.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.004884-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA QUARESMA NARCISO
ADVOGADO : WILSON RODNEY AMARAL
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IBITINGA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 93.00.00076-9 1 Vr IBITINGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. RECEBIMENTO COMO AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PAGAMENTO DE HONORÁRIOS PERICIAIS. ISENÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. REFORMA DO JULGADO AGRAVADO.

1. Segundo a orientação jurisprudencial firmada tanto no Supremo Tribunal Federal como no Superior Tribunal de Justiça, não cabe recurso de embargos de declaração interposto de decisão monocrática, devendo ser conhecidos como agravo legal quando o propósito é atribuir efeitos infringentes à decisão embargada, em obediência aos princípios da economia processual e da fungibilidade.
2. Nos termos do artigo 557, "caput" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.
3. Viabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a procedência da pretensão recursal, alterados os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático.
4. Incabível imputar à agravante o ônus de arcar com os honorários periciais, visto tratar-se de pessoa hipossuficiente, beneficiária da justiça gratuita. Inteligência do art. 3º, inciso V, da Lei nº 1.060/50. Precedentes.
5. O Juiz, na solução da causa, não está obrigado a rebater todos os argumentos ventilados pelo autor, mas examina a questão jurídica posta a deslinde e aplica o direito ao caso concreto segundo seu livre convencimento motivado e nos limites da lide, nos termos do artigo 131 do Código de Processo Civil, sendo despicienda a menção expressa, no corpo do julgado, de todas as normas legais discutidas no feito, a teor da orientação firmada no Pretório Excelso.
6. Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PROVIMENTO ao agravo legal, para isentar a autora do pagamento dos honorários periciais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00036 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004719-30.2005.4.03.6111/SP

2005.61.11.004719-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIA STELA FOZ

APELADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ADVOGADO : ORTENCIA PEREIRA DE ARAUJO
AGRAVADA : ULIANE TAVARES RODRIGUES e outro
: DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1 - Nos termos do artigo 557, "caput" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.

2 - Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

3 - Agravo legal desprovido

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00037 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024587-33.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.024587-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARIA MARTA SILVA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : RICARDO FERREIRA DA SILVA COSTA
No. ORIG. : 02.00.00065-9 1 Vr TAQUARITINGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. REJEIÇÃO.

- Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.

- Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.

- Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00038 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026848-
68.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.026848-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DEONIR ORTIZ SANTA ROSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : JESSICA GISELE SENHA incapaz
ADVOGADO : JOAQUIM ARTUR FRANCISCO SABINO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESTRELA D OESTE SP
REPRESENTANTE : MERCEDES SENHA DE SOUZA
ADVOGADO : JOAQUIM ARTUR FRANCISCO SABINO
No. ORIG. : 03.00.00075-5 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. REJEIÇÃO.

- Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
- Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.
- Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00039 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0043987-
33.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.043987-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : AMADEU APARECIDO PROVIDELO incapaz
ADVOGADO : ALDA MARIA FRANCISCO A.RHEINLANDER (Int.Pessoal)
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PENAPOLIS SP
REPRESENTANTE : DOLORES GARCIA PROVIDELO
ADVOGADO : ALDA MARIA FRANCISCO A.RHEINLANDER (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 03.00.00216-4 2 Vr PENAPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. REJEIÇÃO.

- Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
- Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.
- Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00040 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043989-03.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.043989-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA HELENA TAZINAFO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : FRANCISCA PAULA SOUSA SILVA incapaz
ADVOGADO : MARIA LUCIA NUNES
REPRESENTANTE : MARIA DA CONCEICAO SOUSA SILVA
ADVOGADO : MARIA LUCIA NUNES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 01.00.00042-7 1 Vr ORLANDIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1. Nos termos do artigo 557, "caput" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.

2. Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.
3. Agravo legal desprovido

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decidiu a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do voto do Relator, com quem votou a Juíza Federal Convocada Raquel Perrini, sendo que a Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, inicialmente, dava-lhe provimento para que os recursos tivessem seguimento com a oportuna inclusão do feito em pauta para julgamento, com fulcro no art. 557, § 1º, do CPC, e, vencida, negou provimento ao agravo retido e deu provimento à apelação.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000561-44.2006.4.03.6127/SP

2006.61.27.000561-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : MARIA TEREZA DE SOUZA GONCALVES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE SUFICIENTE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ATIVIDADE URBANA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ).
- Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, ante a comprovada a alternância entre atividades urbanas e rurais por parte dele. Some-se a isso o fato de que a autora exerceu atividades urbanas durante o período de carência
- Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento etário ou requerimento da aposentadoria, enseja a negação do benefício vindicado.
- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação, nos termos do voto da Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, com quem votou a Desembargadora Federal Marianina Galante, vencido o Relator, que lhe dava provimento e concedia a tutela antecipada.

São Paulo, 01 de outubro de 2012.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00042 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001133-87.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.001133-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MERCEDES JULIANI FERNANDES (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : IDALINO ALMEIDA MOURA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00.00.00036-5 2 Vr IBITINGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1 - Nos termos do artigo 557, "*caput*" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.

2 - Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

3 - Agravo legal desprovido

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00043 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001433-49.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.001433-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : LUZIA DE FATIMA ALMEIDA SOUZA
ADVOGADO : MARIA FERNANDA ALBIERO FERREIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ISABELA AZEVEDO E TOLEDO COSTA CERQUEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 06.00.01812-1 1 Vr ITAI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1 - Nos termos do artigo 557, "*caput*" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento

monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.

2 - Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

3 - Agravo legal desprovido

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00044 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009872-49.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.009872-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO CARDOZO DE SA
ADVOGADO : ELIANE REGINA MARTINS FERRARI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 03.00.00143-9 1 Vr BURITAMA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1 - Nos termos do artigo 557, "caput" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.

2 - Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

3 - Agravo legal desprovido

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00045 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010152-20.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.010152-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ISUPERIO CAETANO DE OLIVEIRA FILHO incapaz
ADVOGADO : EDVALDO APARECIDO CARVALHO
REPRESENTANTE : NAIR TEIXEIRA
ADVOGADO : EDVALDO APARECIDO CARVALHO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05.00.00010-3 1 Vr JUNQUEIROPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1 - Nos termos do artigo 557, "caput" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.

2 - Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

3 - Agravo legal desprovido

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00046 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011342-18.2007.4.03.9999/MS

2007.03.99.011342-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AMILSON ALVES QUEIROZ FILHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CLEMENCIA MARIA DE JESUS
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO BORGES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05.00.00033-8 2 Vr PARANAIBA/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1 - Nos termos do artigo 557, "caput" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do

respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.

2 - Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

3 - Agravo legal desprovido

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00047 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011438-33.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.011438-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : YARA PEREIRA SILVA
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES
: CASSIA MARTUCCI MELILLO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05.00.00157-4 1 Vr ITAPETININGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1 - Nos termos do artigo 557, "*caput*" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.

2 - Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

3 - Agravo legal desprovido

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00048 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012336-46.2007.4.03.9999/MS

2007.03.99.012336-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SILLAS COSTA DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IDENICIA FERREIRA SILVA
ADVOGADO : DIVANEI ABRUCEZE GONCALVES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05.00.01662-9 1 Vr CAARAPO/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1 - Nos termos do artigo 557, "*caput*" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.

2 - Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

3 - Agravo legal desprovido

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00049 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015492-42.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.015492-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RENATA CAVAGNINO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CATARINA SERRANO CARNEIRO
ADVOGADO : THAIS HELENA TEIXEIRA AMORIM SILVA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BARRA BONITA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 03.00.00143-1 2 Vr BARRA BONITA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1 - Nos termos do artigo 557, "*caput*" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.

2 - Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

3 - Agravo legal desprovido

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00050 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015811-10.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.015811-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCILENE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : FORTUNATA COLSERA BRAVO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARIA APARECIDA DA SILVA FACIOLI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BRODOWSKI SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05.00.00087-3 1 Vr BRODOWSKI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1 - Nos termos do artigo 557, "caput" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.

2 - Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

3 - Agravo legal desprovido

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00051 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016378-41.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.016378-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : ADELINA PUIPIO DA SILVA
ADVOGADO : FERNANDO VALDRIGHI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NILDA GLORIA BASSETO TREVISAN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 02.00.00037-6 2 Vr AMERICANA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1 - Nos termos do artigo 557, "*caput*" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.

2 - Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

3 - Agravo legal desprovido

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00052 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019663-42.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.019663-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON JOSE GERMIN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : RINALDO FERREIRA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : FREDERICO DE AVILA MIGUEL (Int.Pessoal)
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MACATUBA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 03.00.00054-2 1 Vr MACATUBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1 - Nos termos do artigo 557, "*caput*" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.

2 - Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

3 - Agravo legal desprovido

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decidiu a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do voto do Relator, com quem votou a Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, vencida a Juíza Federal Convocada Raquel Perrini, que lhe dava provimento, para negar provimento ao agravo retido, não conhecer do reexame necessário e dar provimento ao apelo da Autarquia, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00053 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024384-37.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.024384-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NILDA GLORIA BASSETTO TREVISAN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA GOMES ACINO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : THAIS HELENA TEIXEIRA AMORIM SILVA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SUMARE SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 04.00.00126-1 3 Vr SUMARE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1 - Nos termos do artigo 557, "caput" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.

2 - Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

3 - Agravo legal desprovido

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00054 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0040170-24.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.040170-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADOLFO FERACIN JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OLAILSON JOSUE DA SILVA
ADVOGADO : FLÁVIO APARECIDO BERTTO
REPRESENTANTE : OLAVO JOSUE DA SILVA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE LENCOIS PAULISTA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 03.00.00079-6 2 Vr LENCOIS PAULISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1 - Nos termos do artigo 557, "caput" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.

2 - Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

3 - Agravo legal desprovido

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00055 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041736-08.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.041736-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DAVID DE JESUS PACHECO
ADVOGADO : GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 06.00.00073-5 1 Vr ITU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1 - Nos termos do artigo 557, "caput" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do

respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.

2 - Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

3 - Agravo legal desprovido

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00056 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046572-24.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.046572-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ORLI EROIDE RODRIGUES
ADVOGADO : GLEIZER MANZATTI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 04.00.00008-6 1 Vr GUARARAPES/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1 - Nos termos do artigo 557, "caput" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.

2 - Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

3 - Agravo legal desprovido

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00057 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051114-85.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.051114-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : SIMILIANA RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA OLIVEIRA DA SILVA (Int.Pessoal)
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO STOPA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 03.00.00003-1 1 Vr PALMITAL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1 - Nos termos do artigo 557, "*caput*" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.

2 - Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

3 - Agravo legal desprovido

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00058 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0051396-26.2007.4.03.9999/MS

2007.03.99.051396-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AUGUSTO DIAS DINIZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : GIVALDO DOS SANTOS
ADVOGADO : ROSANA APARECIDA TEIXEIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BRASILANDIA MS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 01.00.00343-6 1 Vr BRASILANDIA/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1 - Nos termos do artigo 557, "*caput*" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.

2 - Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

3 - Agravo legal desprovido

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00059 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004265-18.2007.4.03.6002/MS

2007.60.02.004265-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE DOMINGOS RODRIGUES LOPES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA VALDIRA DE ALENCAR
ADVOGADO : GUSTAVO BASSOLI GANARANI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00042651820074036002 1 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGO 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 10.741/03. POSSIBILIDADE. ADIN 1232. MISERABILIDADE COMPROVADA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDA.

- Concessão de benefício assistencial às pessoas elencadas no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

- Possibilidade de aplicação analógica do art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03, com a exclusão, para fins do cálculo da renda familiar *per capita*, de 1 (um) salário mínimo proveniente de aposentadoria concedida a pessoa idosa.

- Adoção de orientação emanada do C. Supremo Tribunal Federal (ADIN nº 1232).

- Requisitos preenchidos.

- Apelação do INSS desprovida

- Remessa oficial parcialmente provida para restringir a sentença *ultra petita* aos limites do pedido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decidiu a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento à remessa oficial, nos termos do voto do Relator, com quem votou, pela conclusão, a Juíza Federal Convocada Raquel Perrini, vencida, parcialmente, a Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, que lhes dava provimento.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005361-68.2007.4.03.6002/MS

2007.60.02.005361-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE RODRIGUES DOMINGOS LOPES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NOCENI ALVES DOS SANTOS
ADVOGADO : SIUVANA DE SOUZA e outro
No. ORIG. : 00053616820074036002 1 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGO 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 10.741/03. POSSIBILIDADE. ADIN 1232. MISERABILIDADE COMPROVADA. REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA, E APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDAS.

- Concessão de benefício assistencial às pessoas elencadas no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.
- Possibilidade de aplicação analógica do art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03, com a exclusão, para fins do cálculo da renda familiar *per capita*, de 1 (um) salário mínimo proveniente de aposentadoria concedida a pessoa idosa.
- Adoção de orientação emanada do C. Supremo Tribunal Federal (ADIN nº 1232).
- Requisitos preenchidos.
- Remessa oficial, tida por interposta, e apelação do INSS desprovidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decidiu a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS, sendo que a Juíza Federal Convocada Raquel Perrini ressaltou seu entendimento quanto à remessa oficial e, no mérito, acompanhou o voto do Relator, pela conclusão.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00061 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004912-52.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.004912-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : SILVINO DE MORAES
ADVOGADO : ANIS SLEIMAN e outro
PARTE RE' : ANTONIO BRAGA
: GERALDO SANTOS BORGES
: JUREMA CAMISOTTI
: WILSON LOPES
ADVOGADO : ANIS SLEIMAN e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 00049125220074036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1. Nos termos do art. 557, "caput" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.
2. Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00062 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013156-76.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.013156-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAROLINA PEREIRA DE CASTRO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ARLENE MOTA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO SILVA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA QUE RECONHECEU A DECADÊNCIA. JULGAMENTO NOS TERMOS DO ART. 515, § 2º DO CPC. APOSENTADORIA DE EX-COMBATENTE CONCEDIDA COM BASE NA LEI 1.756/52. CRITÉRIO DE REAJUSTE. DIREITO ADQUIRIDO.

I - A sentença, sujeita ao reexame necessário, pronunciou a decadência do direito de revisar o benefício da impetrante.

II - O prazo decadencial estabelecido no art. 54 da Lei 9.784/99 é contado a partir da vigência da lei (1º/02/1999), não sendo possível a aplicação retroativa da norma para limitar a Administração. Precedentes do STJ.

III - Possibilidade de exame do mérito da demanda, nos termos do art. 515, § 2º do C.P.C, eis que presentes os elementos que permitem o julgamento.

IV - A pensão por morte de ex-combatente marítimo da autora (DIB em 04/03/1997) é derivada do benefício de aposentadoria por tempo de serviço de ex-combatente de seu falecido marido, com DIB em 30/01/1965.

VI - A orientação pretoriana é firme no sentido de garantir os efeitos das Leis nº 1.756/52 e 4.297/63 para aqueles que já haviam adquirido o direito ao benefício anteriormente à Lei nº 5.698/71.

VII - Conforme interpretação conjugada do art. 17, *caput*, dos ADCT, do art. 2º da EC nº 20/98 e dos artigos 1º e 8º da EC nº 41/2003, os proventos pagos aos ex-combatentes devem adequar-se aos limites do art. 37, XI, a partir de 31 de dezembro de 2003, data da publicação desta última Emenda, observado o teto transitório disciplinado em seu art. 8º e posteriores regulamentações.

VIII - Apelação do INSS e reexame necessário parcialmente providos para afastar a decadência. Com fundamento no §2º do art. 515 do CPC, concedida a segurança pleiteada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, deu parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, para afastar a decadência e, com fulcro no art. 515, §2º, do CPC, concedeu a segurança pleiteada, nos termos do voto do Desembargador Federal Paulo Fontes, com quem votou a Juíza Federal Convocada Raquel Perrini, vencida, parcialmente, a Relatora, que dava provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, para afastar a decadência e, com fulcro no art. 515, §2º, do CPC, julgava parcialmente procedente o pedido e concedia parcialmente a segurança pleiteada.

São Paulo, 26 de novembro de 2012.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000707-17.2008.4.03.6127/SP

2008.61.27.000707-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : JOSE GALEGO CAMILO
ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MARCIUS HAURUS MADUREIRA e outro
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. AÇÃO PROPOSTA APÓS O DECURSO DE DEZ ANOS CONTADOS DA VIGÊNCIA DA MP 1.523-9/97. DECADÊNCIA.

1 - O termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à revisão os benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97) tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Entendimento pacificado no STJ e nesta Corte.

2 - Tratando-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta após **28/06/2007**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido antes do advento da Lei n. 8.870, de **16/04/1994**, impõe-se reconhecer a decadência.

3 - Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011976-79.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.011976-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : CARLOS ROBERTO DANTAS NASCIMENTO
ADVOGADO : MICHELLE FREITAS FERREIRA TEIXEIRA DE ANDRADE e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCIANE SERPA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001592-66.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.001592-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : ANTONIO DIAS
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00015926620094036104 6 Vr SANTOS/SP

EMENTA

AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA

RENDA MENSAL INICIAL. AÇÃO PROPOSTA APÓS O DECURSO DE DEZ ANOS CONTADOS DA VIGÊNCIA DA MP 1.523-9/97. DECADÊNCIA.

1 - O termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à revisão os benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97) tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Entendimento pacificado no STJ e nesta Corte.

2 - Tratando-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta no ano de **2009**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido no ano de **1995**, impõe-se reconhecer a decadência.

3 - Agravo legal do INSS provido, prejudicado o agravo da parte autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo legal do INSS, ficando prejudicado o agravo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00066 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005059-53.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.005059-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALVARO MICHELUCCI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : WILSON JOAQUIM (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00050595320094036104 3 Vr SANTOS/SP

EMENTA

AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. AÇÃO PROPOSTA APÓS O DECURSO DE DEZ ANOS CONTADOS DA VIGÊNCIA DA MP 1.523-9/97. DECADÊNCIA.

1 - O termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à revisão os benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97) tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Entendimento pacificado no STJ e nesta Corte.

2 - Tratando-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta no ano de **2009**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido no ano de **1990**, impõe-se reconhecer a decadência.

3 - Agravo legal do INSS provido, prejudicado o agravo da parte autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo legal do INSS, ficando prejudicado o agravo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001764-05.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.001764-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : EUCLIDES PAULINO XAVIER
ADVOGADO : FERNANDA MINNITTI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MANUELA MURICY MACHADO PINTO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00017640520094036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009734-56.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.009734-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : VERA MARIA AFONSO MAGALHAES
ADVOGADO : FERNANDA MINNITTI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANO BRUNO DE MENDONCA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00097345620094036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011288-26.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.011288-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : MILTON PINORI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : FERNANDA MINNITTI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAELA DA FONSECA LIMA ROCHA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00112882620094036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.

3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.

4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017143-83.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.017143-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : ELIEZER ARANTES DA COSTA
ADVOGADO : IVANISE ELIAS MOISES CYRINO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANO BUENO DE MEMDONCA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00171438320094036105 8 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.

2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.

3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.

4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decidiu a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora e rejeitar o pedido subsidiário de sobrestamento do feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00071 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003910-98.2009.4.03.6111/SP

2009.61.11.003910-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : OCTAVIANO PEREIRA DE ANDRADE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BRUNO BIANCO LEAL e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00039109820094036111 2 Vr MARILIA/SP

EMENTA

AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. AÇÃO PROPOSTA APÓS O DECURSO DE DEZ ANOS CONTADOS DA VIGÊNCIA DA MP 1.523-9/97. DECADÊNCIA.

1 - O termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à revisão os benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97) tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Entendimento pacificado no STJ e nesta Corte.

2 - Tratando-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta no ano de **2009**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido no ano de **1992**, impõe-se reconhecer a decadência.

3 - Agravo legal do INSS provido, prejudicado o agravo da parte autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo legal do INSS, ficando prejudicado o agravo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006750-81.2009.4.03.6111/SP

2009.61.11.006750-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : JOSE RODRIGUES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ALFREDO BELLUSCI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00067508120094036111 1 Vr MARILIA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00073 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002308-36.2009.4.03.6123/SP

2009.61.23.002308-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : LUIZ JOSE BARTOLINI
ADVOGADO : JOÃO OSVALDO BADARI ZINSLY RODRIGUES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 83/85
No. ORIG. : 00023083620094036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

- 1 - Nos termos do artigo 557, "caput" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.
- 2 - Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.
- 3 - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004196-31.2009.4.03.6126/SP

2009.61.26.004196-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : EDSON DOS SANTOS
ADVOGADO : EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURO ALEXANDRE PINTO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00041963120094036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O art. 285-A do Código de Processo Civil, por ser norma afeta à celeridade (CF 5.º LXXVIII) e economia processual, permite ao juiz da causa, nos casos em que o órgão judicante competente já tenha se posicionado sobre idêntica questão de direito, decidir a lide de plano.
2. Não há falar em cerceamento de defesa derivado do fato de o Juiz da causa haver proferido *decisum* nos moldes do art. 285-A sem a reprodução da sentença utilizada como paradigma em casos semelhantes, desde que a decisão, por ele proferida, exponha de forma clara e objetiva os motivos pelos quais concluiu pela improcedência do pedido (*ex vi*, art. 458, do Código de Processo Civil). A exigência de reprodução do julgado paradigma há de ser interpretada de forma ampla, facultando-se ao julgador a inserção dos fundamentos e argumentos adotados em sentenças anteriormente proferidas sobre a mesma questão de direito, como razões de decidir de imediato o novo pleito a ele submetido.
3. Tratando-se de matéria exclusivamente de direito, desnecessária a dilação probatória, conforme admitido também nos casos de julgamento antecipado da lide (art. 330, I, do CPC). O ponto controvertido consiste na existência do direito à desaposentação e obtenção de novo benefício e não no valor dela decorrente. Os cálculos sobre os valores somente seriam necessários em caso de se admitir previamente o referido direito à desaposentação e, ainda assim, tais aspectos somente mereceriam atenção na fase de liquidação e execução.
4. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
5. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
6. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
7. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, sendo que a Desembargadora Federal Vera Jucovsky, com ressalva, acompanhou o voto do Relator.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003897-77.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.003897-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : ARISTIDES HENRIQUE GUERREIRO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00038977720094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. AÇÃO PROPOSTA APÓS O DECURSO DE DEZ ANOS CONTADOS DA VIGÊNCIA DA MP 1.523-9/97. DECADÊNCIA.

1 - O termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à revisão os benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97) tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Entendimento pacificado no STJ e nesta Corte.

2 - Tratando-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta no ano de **2009**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido no ano de **1991**, impõe-se reconhecer a decadência.

3 - Agravo legal do INSS provido, prejudicado o agravo da parte autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo legal do INSS, ficando prejudicado o agravo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003909-91.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.003909-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : MISSIAS VIEIRA DA TRINDADE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro

No. ORIG. : HERMES ARRAIS ALENCAR
: 00039099120094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. AÇÃO PROPOSTA APÓS O DECURSO DE DEZ ANOS CONTADOS DA VIGÊNCIA DA MP 1.523-9/97. DECADÊNCIA.

1 - O termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à revisão os benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97) tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Entendimento pacificado no STJ e nesta Corte.

2 - Tratando-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta no ano de **2009**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido no ano de **1991**, impõe-se reconhecer a decadência.

3 - Agravo legal do INSS provido, prejudicado o agravo da parte autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo legal do INSS, ficando prejudicado o agravo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004893-75.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.004893-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : BENEDITO DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ALEXANDRE FERREIRA LOUZADA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00048937520094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.

2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.

3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.

4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010228-75.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.010228-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : ADUA FRADELLA
ADVOGADO : DERMEVAL BATISTA SANTOS e outro
CODINOME : ADUA FRODELA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VANESSA BOVE CIRELLO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00102287520094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. Decidida a lide na forma do art. 285-A do CPC, não há que se falar em inobservância do princípio do devido processo legal.
2. O art. 285-A do Código de Processo Civil, por ser norma afeta à celeridade (CF 5.º LXXVIII) e economia processual, permite ao juiz da causa, nos casos em que o órgão judicante competente já tenha se posicionado sobre idêntica questão de direito, decidir a lide de plano.
3. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
4. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
5. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
6. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012348-91.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.012348-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : MARIO JOSE DA SILVA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00123489120094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. AÇÃO PROPOSTA APÓS O DECURSO DE DEZ ANOS CONTADOS DA VIGÊNCIA DA MP 1.523-9/97. DECADÊNCIA.

- 1 - A matéria tratada é exclusivamente de direito, mostrando-se desnecessária a dilação probatória, como, aliás, admitido também nos casos de julgamento antecipado da lide (art. 330, I, do CPC).
- 2 - O termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à revisão dos benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97) tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Entendimento pacificado no STJ e nesta Corte.
- 3 - Tratando-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta após **28/06/2007**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido em **1992**, impõe-se reconhecer a decadência.
- 4 - Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013571-79.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.013571-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : EPAMINONDAS BEZERRA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARINA GOIS MOUTA e outro
: VALQUIRIA ROCHA BATISTA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA AMELIA ROCHA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00135717920094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014475-02.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.014475-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : DORA MACHADO DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : CLAUDIO MENEGUIM DA SILVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00144750220094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. AÇÃO PROPOSTA APÓS O DECURSO DE DEZ ANOS CONTADOS DA VIGÊNCIA DA MP 1.523-9/97. DECADÊNCIA.

- 1 - O termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à revisão dos benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97) tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Entendimento pacificado no STJ e nesta Corte.
- 2 - Tratando-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta após **28/06/2007**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido em **1985**, impõe-se reconhecer a decadência.
- 3 - Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00082 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016655-88.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.016655-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : ANTONIO TOFOLI
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00166558820094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. AÇÃO PROPOSTA APÓS O DECURSO DE DEZ ANOS CONTADOS DA VIGÊNCIA DA MP 1.523-9/97. DECADÊNCIA.

- 1 - O termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à revisão os benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97) tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Entendimento pacificado no STJ e nesta Corte.
- 2 - Tratando-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta no ano de **2009**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido no ano de **1993**, impõe-se reconhecer a decadência.
- 3 - Agravo legal do INSS provido, prejudicado o agravo da parte autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo legal do INSS, ficando prejudicado o agravo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017030-89.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.017030-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : MARIA HELENA BAGNOLESI

ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JANAINA LUZ CAMARGO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00170308920094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. AÇÃO PROPOSTA APÓS O DECURSO DE DEZ ANOS CONTADOS DA VIGÊNCIA DA MP 1.523-9/97. DECADÊNCIA.

- 1 - O termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à revisão os benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97) tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Entendimento pacificado no STJ e nesta Corte.
- 2 - Tratando-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta no ano de **2009**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido no ano de **1992**, impõe-se reconhecer a decadência.
- 3 - Agravo legal do INSS provido, prejudicado o agravo da parte autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo legal do INSS, ficando prejudicado o agravo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004077-96.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.004077-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEANDRO MUSA DE ALMEIDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE ADELSON SOARES DA SILVA
ADVOGADO : VICENTE PIMENTEL e outro
No. ORIG. : 00040779620104036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. Inaplicável, na espécie, o instituto da decadência estabelecido no art. 103 da Lei nº 8.3213/91, com a redação dada pelas Leis nºs. 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/2004. A pretensão posta a juízo ultrapassa a esfera da revisão do procedimento concessório do benefício ou da renda mensal inicial originariamente estabelecida, visto tratar-se de pedidos sucessivos de renúncia de benefício, com seu cancelamento e concomitante implantação de nova benesse, em tese mais vantajosa, computando-se, para tanto, contribuições previdenciárias anteriores e posteriores ao primeiro ato de aposentação.
2. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em

vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.

3. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.

4. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.

5. Remessa oficial, tida por interposta, e apelação do INSS providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004748-13.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.004748-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: LUIZ OTAVIO PILAN e outro
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: IRINEU LOPES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: PAULINA BENEDITA SAMPAIO DE AGUIAR SILVA e outro
No. ORIG.	: 00047481320104036109 1 V _r PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. AÇÃO PROPOSTA APÓS O DECURSO DE DEZ ANOS CONTADOS DA VIGÊNCIA DA MP 1.523-9/97. DECADÊNCIA.

1 - O termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à revisão os benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97) tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Entendimento pacificado no STJ e nesta Corte.

2 - Tratando-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta após **28/06/2007**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido em **1989**, impõe-se reconhecer a decadência.

3 - Apelação provida, para julgar extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000321-64.2010.4.03.6111/SP

2010.61.11.000321-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : SERGIO MARCOS GERLACK
ADVOGADO : RAFAEL DURVAL TAKAMITSU e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00003216420104036111 1 Vr MARILIA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000323-10.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.000323-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : FRANCISCO CARLOS NOVAS
ADVOGADO : ANA PALMA DOS SANTOS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALESSANDER JANNUCCI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00003231020104036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. AÇÃO PROPOSTA APÓS O DECURSO DE DEZ ANOS CONTADOS DA VIGÊNCIA DA MP 1.523-9/97. DECADÊNCIA.

1 - O termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à revisão dos benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97) tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Entendimento pacificado no STJ e nesta Corte.

2 - Tratando-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta após **28/06/2007**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido em **17/04/1997**, impõe-se reconhecer a decadência.

3 - Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004309-69.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.004309-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : OSNY DIAS DE SOUZA
ADVOGADO : KELLY CHRISTINA DE OLIVEIRA PIRES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FELIPE MEMOLO PORTELA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00043096920104036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.

2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.

3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.

4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do

relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00089 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009157-02.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.009157-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : CLOVIS COSTA E SOUZA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SEME ARONE e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JONE FAGNER RAFAEL MACIEL e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00091570220104036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
4. Remessa oficial e apelação do INSS providas. Recurso de apelação da parte autora prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, restando prejudicado o recurso de apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00090 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005061-38.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.005061-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO PASSAMANI MACHADO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SEBASTIAO OSWALDO DA SILVA
ADVOGADO : VALENTIM APARECIDO DA CUNHA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SJJ - SP
No. ORIG. : 00050613820104036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
4. Remessa oficial e apelação do INSS providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005155-65.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.005155-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : CLAUDIO CREVILARO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO ALMANSA LOPES FILHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00051556520104036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA.

"DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O art. 285-A do Código de Processo Civil, por ser norma afeta à celeridade (CF 5.º LXXVIII) e economia processual, permite ao juiz da causa, nos casos em que o órgão judicante competente já tenha se posicionado sobre idêntica questão de direito, decidir a lide de plano.
2. Tratando-se de matéria exclusivamente de direito, desnecessária a dilação probatória, conforme admitido também nos casos de julgamento antecipado da lide (art. 330, I, do CPC). O ponto controvertido consiste na existência do direito à desaposentação e obtenção de novo benefício e não no valor dela decorrente. Os cálculos sobre os valores somente seriam necessários em caso de se admitir previamente o referido direito à desaposentação e, ainda assim, tais aspectos somente mereceriam atenção na fase de liquidação e execução.
3. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
4. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
5. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
6. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000470-76.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.000470-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : JUVENIL SILVA LOPES
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE PACHECO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS PAULO SUZIGAN MANO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00004707620104036138 1 Vr BARRETOS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.

2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00093 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002051-88.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.002051-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DEISE BATISTA
ADVOGADO : FABIO MARIN e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00020518820104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
4. Remessa oficial e apelação do INSS providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003864-53.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.003864-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : ARNALDO VALECK (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : CLAUDIA RENATA ALVES SILVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANA BRANDÃO WEY e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00038645320104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004247-31.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.004247-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : ARNALDO FONSECA SALGADO
ADVOGADO : PAULA GOMEZ MARTINEZ e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00042473120104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004983-49.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.004983-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : EDSON GONCALVES
ADVOGADO : FABIO MARIN e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCIANE SERPA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00049834920104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos

daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.

3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.

4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005084-86.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.005084-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : VICENTE LIGUORI NETO
ADVOGADO : JOSE AUGUSTO RODRIGUES JUNIOR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00050848620104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O art. 285-A do Código de Processo Civil, por ser norma afeta à celeridade (CF 5.º LXXVIII) e economia processual, permite ao juiz da causa, nos casos em que o órgão judicante competente já tenha se posicionado sobre idêntica questão de direito, decidir a lide de plano.

2. Tratando-se de matéria exclusivamente de direito, desnecessária a dilação probatória, conforme admitido também nos casos de julgamento antecipado da lide (art. 330, I, do CPC). O ponto controvertido consiste na existência do direito à desaposentação e obtenção de novo benefício e não no valor dela decorrente. Os cálculos sobre os valores somente seriam necessários em caso de se admitir previamente o referido direito à desaposentação e, ainda assim, tais aspectos somente mereceriam atenção na fase de liquidação e execução.

3. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.

4. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.

5. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.

6. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00098 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007739-31.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.007739-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : MOACIR GAMA
ADVOGADO : LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00077393120104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1 - Nos termos do artigo 557, "caput" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.

2 - Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

3 - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007859-74.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.007859-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES

APELANTE : FLORISA MARIA ALVES
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00078597420104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. AÇÃO PROPOSTA APÓS O DECURSO DE DEZ ANOS CONTADOS DA VIGÊNCIA DA MP 1.523-9/97. DECADÊNCIA.

1 - O termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à revisão os benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97) tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Entendimento pacificado no STJ e nesta Corte.

2 - Tratando-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta após **28/06/2007**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido antes do advento da Lei n. 8.870, de **16/04/1994**, impõe-se reconhecer a decadência.

3 - Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009334-65.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.009334-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : JOAO DE SOUZA
ADVOGADO : ARISMAR AMORIM JUNIOR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00093346520104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O art. 285-A do Código de Processo Civil, por ser norma afeta à celeridade (CF 5.º LXXVIII) e economia processual, permite ao juiz da causa, nos casos em que o órgão judicante competente já tenha se posicionado sobre idêntica questão de direito, decidir a lide de plano.

2. Tratando-se de matéria exclusivamente de direito, desnecessária a dilação probatória, conforme admitido também nos casos de julgamento antecipado da lide (art. 330, I, do CPC). O ponto controvertido consiste na existência do direito à desaposentação e obtenção de novo benefício e não no valor dela decorrente. Os cálculos sobre os valores somente seriam necessários em caso de se admitir previamente o referido direito à desaposentação e, ainda assim, tais aspectos somente mereceriam atenção na fase de liquidação e execução.

3. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
4. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
5. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
6. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011496-33.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.011496-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : JOSE OLIVEIRA DA SILVA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00114963320104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00102 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027814-55.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.027814-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : MANUEL VALDERY LOPES PEREIRA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 10.00.00249-4 2 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
4. Remessa oficial e apelação do INSS providas. Recurso de apelação da parte autora prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, restando prejudicado o recurso de apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030704-64.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.030704-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WALTER ERWIN CARLSON
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO FRANCO DE CAMARGO
ADVOGADO : MARCO ANTONIO DOS SANTOS
No. ORIG. : 10.00.00000-2 1 Vr IPAUCU/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. Na espécie, cabível a remessa oficial, tendo em vista que o montante da condenação ultrapassa o limite legal de 60 salários-mínimos (art. 475, § 2º, do CPC).
2. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
3. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
4. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
5. Remessa oficial, tida por interposta, e apelação do INSS providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045500-60.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.045500-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : BENEDITO FRANCO DE PAULA
ADVOGADO : MARIANA FRANCO RODRIGUES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : REINALDO LUIS MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 11.00.00102-3 4 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. AÇÃO PROPOSTA APÓS O DECURSO DE DEZ ANOS CONTADOS DA VIGÊNCIA DA MP 1.523-9/97. DECADÊNCIA.

- 1 - O termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à revisão dos benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97) tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Entendimento pacificado no STJ e nesta Corte.
- 2 - Tratando-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta após **28/06/2007**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido em **1994**, impõe-se reconhecer a decadência.
- 3 - Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00105 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003461-87.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.003461-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PATRICIA SANCHES GARCIA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : BENEDICTO DE OLIVEIRA FILHO
ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN e outro
No. ORIG. : 00034618720114036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. Na espécie, cabível a remessa oficial, tendo em vista que o montante da condenação ultrapassa o limite legal de 60 salários-mínimos (art. 475, § 2º, do CPC).
2. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
3. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
4. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
5. Remessa oficial, tida por interposta, e apelação do INSS providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00106 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006617-83.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.006617-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : LOURDES DE FREITAS
ADVOGADO : ELIZELTON REIS ALMEIDA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00066178320114036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. AÇÃO PROPOSTA APÓS O DECURSO DE DEZ ANOS CONTADOS DA VIGÊNCIA DA MP 1.523-9/97. DECADÊNCIA.

- 1 - Tratando-se de matéria exclusivamente de direito, mostra-se desnecessária a dilação probatória, como, aliás, admitido também nos casos de julgamento antecipado da lide (art. 330, I, do CPC).
- 2 - O termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à revisão dos benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97) tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Entendimento pacificado no STJ e nesta Corte.
- 3 - Tratando-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta após **28/06/2007**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido em **1993**, considerando-se os efetivos salários-de-contribuição existentes no período de 48 meses, impõe-se reconhecer a decadência.
- 4 - Agravo retido e apelação não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo retido e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00107 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008204-43.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.008204-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : FRANCISCO BRAGUINI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ELIZELTON REIS ALMEIDA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00082044320114036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. AÇÃO PROPOSTA APÓS O DECURSO DE DEZ ANOS CONTADOS DA VIGÊNCIA DA MP 1.523-9/97. DECADÊNCIA.

1 - O termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à revisão dos benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97) tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Entendimento pacificado no STJ e nesta Corte.

2 - Tratando-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta após **28/06/2007**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido em **1984**, impõe-se reconhecer a decadência.

3 - Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00108 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003089-23.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.003089-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : EDISON CAETANO
ADVOGADO : CARLOS BRAZ PAIÃO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURICIO TOLEDO SOLLER e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00030892320114036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. AÇÃO PROPOSTA APÓS O DECURSO DE DEZ ANOS CONTADOS DA VIGÊNCIA DA MP 1.523-9/97. DECADÊNCIA.

1 - O termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à revisão dos benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97) tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Entendimento pacificado no STJ e nesta Corte.

2 - Tratando-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta após **28/06/2007**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido em **1994**, impõe-se reconhecer a decadência.

3 - Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004535-61.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.004535-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : GERALDO LIMA
ADVOGADO : GISLAINE APARECIDA ROZENDO CONTESSOTO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00045356120114036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O art. 285-A do Código de Processo Civil, por ser norma afeta à celeridade (CF 5.º LXXVIII) e economia processual, permite ao juiz da causa, nos casos em que o órgão judicante competente já tenha se posicionado sobre idêntica questão de direito, decidir a lide de plano.
2. Tratando-se de matéria exclusivamente de direito, desnecessária a dilação probatória, conforme admitido também nos casos de julgamento antecipado da lide (art. 330, I, do CPC). O ponto controvertido consiste na existência do direito à desaposentação e obtenção de novo benefício e não no valor dela decorrente. Os cálculos sobre os valores somente seriam necessários em caso de se admitir previamente o referido direito à desaposentação e, ainda assim, tais aspectos somente mereceriam atenção na fase de liquidação e execução.
3. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
4. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
5. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
6. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00110 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006016-59.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.006016-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : CONSTANTINO AMARAL
ADVOGADO : NIELFEN JESSER HONORATO E SILVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00060165920114036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. AÇÃO PROPOSTA APÓS O DECURSO DE DEZ ANOS CONTADOS DA VIGÊNCIA DA MP 1.523-9/97. DECADÊNCIA.

1 - O termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à revisão dos benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97) tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Entendimento pacificado no STJ e nesta Corte.

2 - Tratando-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta após **28/06/2007**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido em **1994**, impõe-se reconhecer a decadência.

3 - Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00111 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010078-45.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.010078-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO COIMBRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO CAETANO DE CAMARGO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARIA LUIZA BATISTA DE SOUZA e outro
: GILMAR BERNARDINO DE SOUZA
No. ORIG. : 00100784520114036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGO 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 10.741/03. POSSIBILIDADE. ADIN 1232. MISERABILIDADE COMPROVADA. REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA E APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDAS.

- Concessão de benefício assistencial às pessoas elencadas no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.
- Possibilidade de aplicação analógica do art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03, com a exclusão, para fins do cálculo da renda familiar *per capita*, de 1 (um) salário mínimo proveniente de aposentadoria concedida a pessoa idosa.
- Adoção de orientação emanada do C. Supremo Tribunal Federal (ADIN nº 1232).
- Requisitos preenchidos.
- Remessa oficial, tida por interposta e apelação do INSS desprovidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decidiu a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à remessa oficial, tida por interposta, nos termos do voto do Relator, com quem votou, com ressalva, a Juíza Federal Convocada Raquel Perrini, sendo que a Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, inicialmente, dela não conhecia e, vencida, deu-lhe provimento. Prosseguindo, também por maioria, negou provimento à apelação do INSS, nos termos do voto do Relator, com quem votou a Juíza Federal Convocada Raquel Perrini, vencida a Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, que lhe dava provimento. A Juíza Federal Convocada Raquel Perrini, quanto ao mérito, acompanhou o voto do Relator, pela conclusão.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00112 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004792-80.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.004792-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : MARIA CRISTINA FERNANDES
ADVOGADO : EURICO NOGUEIRA DE SOUZA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00047928020114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para

revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.

4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00113 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004324-04.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.004324-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : NELSON FRANCISCO
ADVOGADO : MARIA EMILIA DE OLIVEIRA RADZEVICIUS DIAS e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANILO CHAVES LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00043240420114036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.

2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.

3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.

4. Remessa oficial e apelação do INSS providas. Recurso de apelação da parte autora prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, restando prejudicado o recurso de apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00114 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000227-46.2011.4.03.6123/SP

2011.61.23.000227-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : SANDRA MARIA CORDEITO E MEDINA COELI
ADVOGADO : LILIAN DOS SANTOS MOREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00002274620114036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00115 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002970-23.2011.4.03.6125/SP

2011.61.25.002970-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : LAURA ALEXANDRE
ADVOGADO : SERGIO MANOEL BRAGA OKAZAKI e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WALTER ERWIN CARLSON e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00029702320114036125 1 Vr OURINHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. AÇÃO PROPOSTA APÓS O DECURSO DE DEZ ANOS CONTADOS DA VIGÊNCIA DA MP 1.523-9/97. DECADÊNCIA.

- 1 - O termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à revisão dos benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97) tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Entendimento pacificado no STJ e nesta Corte.
- 2 - Tratando-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta após **28/06/2007**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido em **1996**, impõe-se reconhecer a decadência.
- 3 - Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00116 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000191-80.2011.4.03.6130/SP

2011.61.30.000191-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : MIRTES ELIETE VELLETRI DE SOUZA
ADVOGADO : EDUARDO SOARES DE FRANCA e outro
CODINOME : MIRTES ELIETE MELLO VELLETRI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : THALES RAMAZZINA PRESCIVALLE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00001918020114036130 1 Vr OSASCO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para

revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.

4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00117 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003855-57.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.003855-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : ELZA RODRIGUES DOS SANTOS
ADVOGADO : CAUE GUTIERRES SGAMBATI e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00038555720114036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.

2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.

3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.

4. Remessa oficial e apelação do INSS providas. Recurso de apelação da parte autora prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, restando prejudicado o recurso de apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00118 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007974-61.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.007974-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CARLOS ROBERTO VISSE
ADVOGADO : LEANDRO ESCUDEIRO e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00079746120114036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
4. Remessa oficial e apelação do INSS providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, restando cassada a tutela antecipada concedida pelo órgão julgador originário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00119 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008276-90.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.008276-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE ROBERTO VERGILIO
ADVOGADO : ANDRE TAKASHI ONO (Int.Pessoal)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00082769020114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
4. Remessa oficial e apelação do INSS providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, restando cassada a tutela antecipada concedida pelo órgão julgador originário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00120 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010934-87.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.010934-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : ORANDIR CRUZ DA SILVA
ADVOGADO : KHALED ABDEL MONEIM DEIAB ALY e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00109348720114036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O art. 285-A do Código de Processo Civil, por ser norma afeta à celeridade (CF 5.º LXXVIII) e economia processual, permite ao juiz da causa, nos casos em que o órgão judicante competente já tenha se posicionado sobre idêntica questão de direito, decidir a lide de plano.
2. Tratando-se de matéria exclusivamente de direito, desnecessária a dilação probatória, conforme admitido também nos casos de julgamento antecipado da lide (art. 330, I, do CPC). O ponto controvertido consiste na existência do direito à desaposentação e obtenção de novo benefício e não no valor dela decorrente. Os cálculos sobre os valores somente seriam necessários em caso de se admitir previamente o referido direito à desaposentação e, ainda assim, tais aspectos somente mereceriam atenção na fase de liquidação e execução.
3. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
4. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
5. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
6. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00121 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011702-13.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.011702-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DE LOURDES FANOLEO CIAMPA
ADVOGADO : HORACIO RAINERI NETO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00117021320114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. AÇÃO PROPOSTA APÓS O DECURSO DE DEZ ANOS CONTADOS DA VIGÊNCIA DA MP 1.523-9/97. DECADÊNCIA.

- 1 - O termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à revisão dos benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97) tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Entendimento pacificado no STJ e nesta Corte.
- 2 - Tratando-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta após **28/06/2007**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido em **1992**, impõe-se reconhecer a decadência.
- 3 - Remessa oficial provida, para julgar extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC, ficando prejudicada a apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial, para julgar improcedente o pedido, ficando prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00122 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013058-43.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.013058-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : ANTONIO CELSO DE SOUZA
ADVOGADO : HUGO GONÇALVES DIAS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VANESSA BOVE CIRELLO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00130584320114036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00123 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013953-04.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.013953-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : FRITZ LUDWIG WALTEMATH
ADVOGADO : CASSIA PATRICIA GARCIA DE TOLEDO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON H MATSUOKA JR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00139530420114036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O art. 285-A do Código de Processo Civil, por ser norma afeta à celeridade (CF 5.º LXXVIII) e economia processual, permite ao juiz da causa, nos casos em que o órgão judicante competente já tenha se posicionado sobre idêntica questão de direito, decidir a lide de plano.
2. Tratando-se de matéria exclusivamente de direito, desnecessária a dilação probatória, conforme admitido também nos casos de julgamento antecipado da lide (art. 330, I, do CPC). O ponto controvertido consiste na existência do direito à desaposentação e obtenção de novo benefício e não no valor dela decorrente. Os cálculos sobre os valores somente seriam necessários em caso de se admitir previamente o referido direito à desaposentação e, ainda assim, tais aspectos somente mereceriam atenção na fase de liquidação e execução.
3. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
4. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
5. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
6. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00124 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021161-03.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.021161-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : VALDIR QUEIROZ
ADVOGADO : GUSTAVO ADOLFO ANDRETTO DA SILVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANIELA CAVALCANTI VON SOHSTEN TAVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 10.00.00215-6 1 Vt COSMOPOLIS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. Na espécie, cabível a remessa oficial, tendo em vista que o montante da condenação ultrapassa o limite legal de 60 salários-mínimos (art. 475, § 2º, do CPC).
2. Inaplicável, na espécie, o instituto da decadência estabelecido no art. 103 da Lei nº 8.3213/91, com a redação dada pelas Leis nºs. 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/2004. A pretensão posta a juízo ultrapassa a esfera da revisão do procedimento concessório do benefício ou da renda mensal inicial originariamente estabelecida, visto tratar-se de pedidos sucessivos de renúncia de benefício, com seu cancelamento e concomitante implantação de nova benesse, em tese mais vantajosa, computando-se, para tanto, contribuições previdenciárias anteriores e posteriores ao primeiro ato de aposentação.
3. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
4. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
5. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
6. Remessa oficial, tida por interposta, e apelação do INSS providas. Recurso de apelação da parte autora prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS, restando prejudicado o recurso da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00125 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029681-49.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.029681-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : DIRCE GRASSI VECCHINI

ADVOGADO : RICARDO VIEIRA BASSI
CODINOME : DIRCE GRASSI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DIEGO ANTEQUERA FERNANDES
 : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00110-9 1 Vr COLINA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. AÇÃO PROPOSTA APÓS O DECURSO DE DEZ ANOS CONTADOS DA VIGÊNCIA DA MP 1.523-9/97. DECADÊNCIA.

1 - O termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à revisão dos benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97) tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Entendimento pacificado no STJ e nesta Corte.

2 - Tratando-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta após **28/06/2007**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido em **1989**, impõe-se reconhecer a decadência.

3 - Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00126 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029908-39.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.029908-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES
 : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE RENATO DE SOUZA
ADVOGADO : ROSÂNGELA FRASNELLI GIANOTTO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE LIMEIRA SP
No. ORIG. : 11.00.00165-9 2 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.

2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma

de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.

3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.

4. Remessa oficial e apelação do INSS providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00127 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038266-90.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.038266-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ OTAVIO PILON
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OSVALDO GABRIEL SILVA
ADVOGADO : ANDRÉA CRISTINA PARALUPPI FONTANARI
No. ORIG. : 11.00.00014-9 2 Vr RIO CLARO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. Inaplicável, na espécie, o instituto da decadência estabelecido no art. 103 da Lei nº 8.3213/91, com a redação dada pelas Leis nºs. 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/2004. A pretensão posta a juízo ultrapassa a esfera da revisão do procedimento concessório do benefício ou da renda mensal inicial originariamente estabelecida, visto tratar-se de pedidos sucessivos de renúncia de benefício, com seu cancelamento e concomitante implantação de nova benesse, em tese mais vantajosa, computando-se, para tanto, contribuições previdenciárias anteriores e posteriores ao primeiro ato de aposentação.

2. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.

3. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.

4. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.

5. Remessa oficial, tida por interposta, e apelação do INSS providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00128 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038680-88.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.038680-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VANESSA OLIVEIRA RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DORACI DAS DORES SOARES DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : DIRCEU DA COSTA
No. ORIG. : 10.00.00087-4 1 Vr NOVA ODESSA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. Na espécie, cabível a remessa oficial, tendo em vista que o montante da condenação ultrapassa o limite legal de 60 salários-mínimos (art. 475, § 2º, do CPC).
2. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
3. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
4. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
5. Remessa oficial, tida por interposta, e apelação do INSS providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00129 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043882-46.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.043882-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : NELSON FELICIANO
ADVOGADO : BENEDITO MACHADO FERREIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCOS OLIVEIRA DE MELO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00150-4 1 Vr VIRADOURO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00130 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044951-16.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.044951-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : ABELARDO NUNES MOREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ENZO SCIANNELLI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALVARO PERES MESSAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00008-3 1 Vr GUARUJA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. AÇÃO PROPOSTA APÓS O DECURSO DE DEZ ANOS CONTADOS DA VIGÊNCIA DA MP 1.523-9/97. DECADÊNCIA.

- 1 - O termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à revisão dos benefícios concedidos até o

advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97) tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Entendimento pacificado no STJ e nesta Corte.

2 - Tratando-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta após **28/06/2007**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido em **1993**, impõe-se reconhecer a decadência.

3 - Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00131 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046409-68.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.046409-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : DORIVAL ZAMBONI
ADVOGADO : JOSE BRUN JUNIOR
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WALTER ERWIN CARLSON
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00091-7 1 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.

2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.

3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.

4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00132 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047155-33.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.047155-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : NILSON CORREA RAPOSO
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE BALARINI TREVISANO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00077-6 1 Vr MAIRINQUE/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00133 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047219-43.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.047219-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : JOSE ANTONIO GARCIA PINHEIRO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ROSÂNGELA FRASNELLI GIANOTTO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ OTAVIO PILON
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 01/03/2013 2391/2639

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00134 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047251-48.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.047251-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : JOSE FRANCISCO ALVES DA COSTA
ADVOGADO : MARCIO ANTONIO VERNASCHI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00034-3 1 Vr TAMBAU/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma

de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.

3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.

4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00135 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0049379-41.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.049379-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SANDRA HELENA GALVAO AZEVEDO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE CELESTINO BORGES
ADVOGADO : MARCEL AFONSO BARBOSA MOREIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE PINDAMONHANGABA SP
No. ORIG. : 11.00.00019-6 3 Vr PINDAMONHANGABA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.

2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.

3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.

4. Remessa oficial e apelação do INSS providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00136 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000416-47.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.000416-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : DOMINGOS BRASIL TREMANTI
ADVOGADO : CARLOS RENATO GONCALVES DOMINGOS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00004164720124036104 6 Vr SANTOS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00137 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000018-76.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.000018-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : JOSE PEREIRA DAS NEVES
ADVOGADO : NAYARA MARIA SILVERIO DA COSTA DALLEFI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO COIMBRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00000187620124036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. AÇÃO PROPOSTA APÓS O DECURSO DE DEZ ANOS CONTADOS DA VIGÊNCIA DA MP 1.523-9/97. DECADÊNCIA.

- 1 - O termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à revisão dos benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97) tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Entendimento pacificado no STJ e nesta Corte.
- 2 - Tratando-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta após **28/06/2007**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido em **1989**, impõe-se reconhecer a decadência.
- 3 - Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00138 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004069-33.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.004069-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : LINDAURA DIODATO DA SILVA
ADVOGADO : NAYARA MARIA SILVERIO DA COSTA DALLEFI e outro
: WESLEY CARDOSO COTINI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GUSTAVO AURÉLIO FAUSTINO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00040693320124036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. AÇÃO PROPOSTA APÓS O DECURSO DE DEZ ANOS CONTADOS DA VIGÊNCIA DA MP 1.523-9/97. DECADÊNCIA.

- 1 - O termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à revisão dos benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97) tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Entendimento pacificado no STJ e nesta Corte.
- 2 - Tratando-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta após **28/06/2007**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido em **1984**, impõe-se reconhecer a decadência.
- 3 - Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00139 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002469-68.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.002469-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : IRINEU SILIRIO BARROS
ADVOGADO : DANILO PEREZ GARCIA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE RICARDO RIBEIRO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00024696820124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. Em relações jurídicas de natureza continuativa, o fundo do direito não é atingido pela prescrição, mas tão-somente as prestações compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação, nos termos da Súmula 85 do STJ. Além disso, considerando que eventual reconhecimento do direito à desaposentação somente geraria efeitos futuros, não há que se falar em prescrição.
2. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
3. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
4. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
5. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00140 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001837-33.2012.4.03.6117/SP

2012.61.17.001837-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : JOSE ALBERTIN NETTO
ADVOGADO : FABIO LUIZ DIAS MODESTO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIA BIZUTTI MORALES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00018373320124036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00141 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003658-68.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.003658-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : WALDIR RAMOS
ADVOGADO : IMERO MUSSOLIN FILHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00036586820124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00142 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005303-31.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.005303-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : JORGE BENEDITO DA SILVA
ADVOGADO : ADRIANO ALVES GUIMARÃES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00053033120124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 8468/2013

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000013-74.2000.4.03.6112/SP

2000.61.12.000013-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : DAMIÃO CARDOSO DA SILVA incapaz
ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO IMPERADOR
REPRESENTANTE : DURVALINO CARDOSO DA SILVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WALMIR RAMOS MANZOLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. HIPOSSUFICIENCIA NÃO DEMONSTRADA. RECURSO ADESIVO PREJUDICADO.

I - Agravo legal interposto pela Autarquia, em face da decisão que negou seguimento à apelação do INSS e ao recurso adesivo da parte autora, com fundamento no art. 557, do CPC, mantendo a r. sentença, que julgou procedente o pedido e concedeu o benefício assistencial.

II - Cuida-se de pedido de concessão de benefício assistencial.

III - A questão em debate consiste em saber se a parte autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

IV - Importante ressaltar que a Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.

V - O parâmetro da renda, prevista no §3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, já foi questionado ao Egrégio Supremo Tribunal Federal, que por ocasião do julgamento da ADI nº 1232/DF, relator Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.

VI - Proposta a demanda em 07.01.2000, o autor com 25 anos (nascimento em 24.02.1975).

VII - Laudo médico pericial, de 24.07.1003, aponta que o periciado apresenta desenvolvimento neuropsicomotor retardado devido a má formação congênita, de origem desconhecida. Conclui que a deficiência mental moderada acarreta incapacidade para a atividade laboral.

VIII - Estudo social, datado de 14.04.2004, informa que o autor reside com os genitores e uma irmã (núcleo familiar composto por 4 integrantes), em imóvel próprio. A renda familiar declarada é composta por 2 salários mínimos auferidos pelos genitores aposentados, e ainda, pela renda que advém do trabalho rural da família, que gira em torno de R\$ 200,00 (0,76 salários-mínimos). Faz constar que quando todos vão trabalhar o requerente os

acompanhar, considerando que não pode ficar sozinho.

IX - Não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que a parte autora está no rol dos beneficiários descritos na legislação.

X - Verifico que o(a) requerente, hoje com 37 anos, não logrou comprovar a hipossuficiência, requisito essencial à concessão do benefício assistencial, já que o núcleo familiar é composto por 4 pessoas, que residem em imóvel próprio, com renda declarada de 2,76 salários-mínimos.

XI - Logo, é de se indeferir o benefício pleiteado.

XII - Tendo em vista a inversão do resultado da lide resta prejudicado o recurso adesivo da parte autora, que pleiteava alteração da verba honorária.

XIII - Dou provimento ao agravo legal do INSS, para dar provimento ao apelo da Autarquia, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, ficando prejudicado o recurso adesivo da parte autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo legal do INSS, para dar provimento ao apelo da Autarquia, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, ficando prejudicado o recurso adesivo da parte autora, sendo que a Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, inicialmente, dava provimento ao agravo legal do INSS para que os recursos tivessem seguimento, com a oportuna inclusão do feito em pauta para julgamento, com fulcro no art. 557, § 1º do CPC, e, vencida, no mérito, acompanhou a divergência inaugurada pela Juíza Federal Convocada Raquel Perrini; vencido, também, o Relator, que negava provimento ao agravo legal.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024938-79.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.024938-6/SP

RELATORA	: Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
EMBARGANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: DEONIR ORTIZ SANTA ROSA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.46/51
INTERESSADO	: SAUL MALAVAZI
ADVOGADO	: ANTONIO JOSE PANCOTTI
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE FERNANDOPOLIS SP
No. ORIG.	: 95.00.00058-1 3 Vr FERNANDOPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO COMPLEMENTAR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. JUROS DE MORA ENTRE A DATA DA CONTA E O EFETIVO DEPÓSITO. ART. 100, § 1º, DA CF

I - Apreciação dos embargos de declaração em razão da anulação, em sede de Recurso Especial, da decisão

proferida pela Primeira Turma desta E. Corte.

II - Caracterizada a existência de omissão no Julgado, eis que o v. *decisum* deixou de analisar a matéria a teor do art. 100, § 1º, da CF.

III - Consoante orientação firmada pelo Pleno do C. STF, no julgamento do RE nº 298.616, datado de 31.10.2002, é incabível a aplicação de juros de mora na tramitação regular do precatório.

IV - A Corte Especial do STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.143.677-RS, representativo da controvérsia, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 4/2/2010, ratificou o posicionamento já consolidado naquele Tribunal, no sentido da não incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento do Precatório/Requisição de Pequeno Valor (RPV), se efetuado no prazo legal.

V - O Precatório nº 98.03026912-7, foi distribuído neste E. Tribunal Regional Federal em 24/02/1998, tendo o INSS, a teor do § 1º, do art. 100, da CF, até o dia 31/12/1999, para efetuar o pagamento do débito. O depósito (R\$ 4.120,26) foi efetuado em 08/02/2000, fora do prazo legal, sendo devidos os juros de mora referentes ao atraso no pagamento do precatório (de 01/01/2000 até 07/02/2000).

VI - Desatendendo a Autarquia o prazo constitucional para pagamento do valor requisitado, a partir do dia seguinte ao término deste é que incidirão os juros moratórios (1º de janeiro subsequente). Precedentes do STJ.

VII - Embargos acolhidos, a fim de sanar a omissão apontada e reconhecer o excesso de execução, nos termos do artigo 741, V, do CPC.

VIII - Determinado o refazimento dos cálculos de execução complementar.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00003 AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO
Nº 0013646-37.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.013646-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : BENEDITO DE ASSIS SARTORELLI DOS SANTOS
ADVOGADO : PORFIRIO JOSE DE MIRANDA NETO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 288/289
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA PAULA FERREIRA SERRA SPECIE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Agravo legal interposto pelo autor, contra a decisão que negou seguimento aos embargos de declaração, com fundamento no artigo 557, caput, do CPC e manteve a decisão monocrática que deu parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, restringindo o reconhecimento da especialidade da atividade, aos períodos de 15.01.1974 a 12.02.1974, 13.03.1978 a 01.10.1985, 03.03.1986 a 01.11.1988 e 01.12.1988 a 02.05.1990, cassando a tutela antecipada deferida na sentença.

II - Alega que o laudo técnico pericial, apesar de limitar o período de labor em condições especiais a 03.03.86 a 01.11.88, na conclusão informa que as condições ambientais de trabalho do funcionário eram as mesmas desde a admissão até a data de confecção do documento. Sustenta que o formulário DSS-8030 menciona também o período de 01.06.1990 a 17.04.2002, como período de atividade, fato corroborado no rodapé do laudo, fazendo jus ao enquadramento pretendido.

III - Não foi possível o enquadramento como especial da atividade exercida no interstício questionado, tendo em vista que, embora o formulário aponte exposição ao agente agressivo ruído de 83 db(A), nos períodos de 03.03.1986 a 01.11.1988 e de 01.06.1990 até a data de emissão do documento, o laudo técnico registra apenas o período de 03/03/86 a 01/11/88, como de exposição ao agente agressivo ruído, de modo habitual e permanente.

IV - A legislação de regência exige a demonstração do trabalho exercido em condições especiais, através do formulário emitido pela empresa empregadora e, tratando-se de exposição ao ruído, não se prescinde do respectivo laudo técnico a revelar o nível de ruído ambiental a que estaria exposto o autor, não restando configurada a especialidade da atividade, no período questionado, nos termos da legislação previdenciária vigente à época.

V - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

VI - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

VII - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

2007.61.25.002806-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA MOREIRA DOS SANTOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.127/130
EMBARGANTE : MARIA DA CONCEICAO DA SILVA FERREIRA
ADVOGADO : WALDIR FRANCISCO BACCILI e outro
No. ORIG. : 00028069720074036125 1 Vr OURINHOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. APELAÇÃO INTEMPESTIVA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO.

I - A parte autora opõe embargos de declaração do v. acórdão que negou provimento ao agravo legal por ela interposto.

II - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão no Julgado.

III - A questão em debate consiste em saber se o recurso de apelação interposto pela parte autora atende ao pressuposto recursal atinente à tempestividade.

IV - Interposto agravo de instrumento a este E. Tribunal, decidiu-se, monocraticamente, pela tempestividade do recurso, decisão que foi revista pela prolatora na análise do recurso de apelação, negando-lhe seguimento ao fundamento da inexistência de pressuposto de admissibilidade recursal atinente à tempestividade.

V - Não obstante a decisão proferida no agravo de instrumento tenha reconhecido a tempestividade do recurso, ela não se encontra ao abrigo da preclusão, pois versa sobre matéria de ordem pública, cognoscível a qualquer momento pelo órgão julgador. Possível, assim, a revisão da decisão, como foi feito.

VI - A sentença foi disponibilizada no Diário da Justiça Eletrônico de 15.12.2010, considerando-se a data da publicação como o primeiro dia útil subsequente, 16.12.2010. O prazo foi suspenso de 20.12.2010 a 06.01.2011, durante o período de recesso da Justiça Federal, disciplinado no art. 62, I, da Lei 5.010/66.

VII - Considerando-se que a parte autora tem o prazo de 15 (quinze) dias para interpor o recurso de apelação, consoante dispõe o art. 508 do C.P.C., tal prazo iniciou-se em 17.12.2010, com término em 18.01.2011, descontado o período de suspensão mencionado.

VIII - O autor apenas recorreu da decisão em 19.01.2011, restando, assim, intempestiva a apelação.

IX - A Egrégia 8ª Turma, por unanimidade, entendeu que não merece reparos a decisão recorrida.

X - Acórdão é claro, não havendo qualquer omissão, obscuridade ou contradição a ser suprida.

XI - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535, do CPC.

XII - Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001325-22.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.001325-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE : TOSSIE SUGANO
ADVOGADO : WILSON MIGUEL e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 222/225
No. ORIG. : 00013252220074036183 2V Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR URBANO. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

II - A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

III - A honorária foi fixada com moderação e de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, em 10% do valor da condenação até a sentença, devendo prevalecer.

IV - Não merece reparos a decisão recorrida.

V - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

VI - Agravo não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017594-66.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.017594-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA : RICHARDSON JORGE CAETANO
ADVOGADO : SINCLAIR ELPIDIO NEGRÃO

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE EPITÁCIO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 259/260
No. ORIG. : 04.00.00246-3 1 Vr PRESIDENTE EPITÁCIO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Preenchidos os requisitos necessários para concessão do benefício assistencial, à luz do inciso V, do art. 203 da Constituição Federal, c.c. o art. 20 da Lei nº 8.742/93, quais sejam: 1) ser pessoa portadora de deficiência que a incapacite para o trabalho, ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.471/2003) e 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de seus familiares, cuja renda mensal *per capita* deve ser inferior a ¼ do salário mínimo.

II - A Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.

III - O Superior Tribunal Federal, decidiu em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme ReL 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041).

IV - Proposta a demanda em 21.12.2004, o(a) autor(a) com 27 anos (nascimento em 30.09.1977), representado pela genitora/curadora.

V - Laudo médico pericial, datado de 24.03.2006, informa que o requerente é portador de retardo mental moderado/grave. Conclui que está incapacitado totalmente para quaisquer funções.

VI - Pessoa portadora de deficiência é aquela que está incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão dos males que a acometem, como é o caso dos autos. O rol previsto no art. 4º, do Decreto n.º 3.298/99 não é exaustivo.

VII - Estudo social, de 03.09.2007, informa que o autor reside com os genitores e dois sobrinhos (núcleo familiar composto por 5 integrantes), em imóvel cedido. Observa que as despesas são custeadas pelo pai.

VIII - A complementação do estudo social, juntada aos autos em 11.01.2012, descreve os mesmos integrantes para o núcleo familiar, informa que o imóvel foi cedido por um dos filhos e que a família sobrevive de artesanato, vendido na frente do imóvel, gerando renda declarada, aproximada, de R\$ 500,00 (0,91 salários-mínimos) ao mês.

IX - A Assistente Social esclarece que as sobrinhas apenas passam o dia na residência do requerente considerando que a mãe delas trabalha e ficam a avó, mãe do autor, durante o período de labor.

X - Decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício ao(à) requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, já que o núcleo familiar é composto por 3 integrantes que possuem de 0,91 salários-mínimos.

XI - Não merece reparos a decisão recorrida.

XII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

XIII - Agravo não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038669-64.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.038669-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANILO TROMBETTA NEVES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.122/124
INTERESSADO : CARLINHOS FERREIRA DO NASCIMENTO incapaz
ADVOGADO : WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO
REPRESENTANTE : ROSALINA DO NASCIMENTO SUZUKI
No. ORIG. : 07.00.00115-7 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. APELAÇÃO INTEMPESTIVA. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

I - O INSS opõe embargos de declaração do v. acórdão que negou provimento ao agravo legal por ele interposto.
II - Verifica-se que o Procurador Autárquico tomou ciência pessoalmente da sentença em 10.06.2009 e apresentou recurso de apelação apenas em 13.07.2009. O prazo para a interposição do recurso, portanto, já havia transcorrido há muitos dias, o que tornou imperioso o reconhecimento da preclusão temporal.
III - Inaplicável ao caso a Portaria nº 454/09, que dispõe sobre a suspensão do expediente neste E. Tribunal no dia 10.07.2009, uma vez que o processo tramitava na Justiça Estadual, exercendo a competência delegada pelo art. 109, § 3º, da Constituição Federal.
IV - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão no Julgado.
V - A Egrégia 8ª Turma, por unanimidade, entendeu que não foi atendido o pressuposto de admissibilidade recursal atinente à tempestividade.
VI - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535, do CPC.
VII - Embargos de Declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001165-69.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.001165-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
REL. ACÓRDÃO : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.138/140
INTERESSADO : ONEIDA VAZ DE LIMA TOURINHO
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO SILVA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA DE EX-COMBATENTE CONCEDIDA COM BASE NAS LEIS Nº. 1.756/52 E 4.297/63. CRITÉRIO DE REAJUSTE. DIREITO ADQUIRIDO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES.

I - Embargos de declaração opostos pelo INSS em face do v. Acórdão que, por maioria, deu parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, para afastar a decadência e, com fulcro no art. 515, § 2º, do CPC, concedeu a segurança pleiteada para cancelar a revisão administrativa efetuada em benefício de pensão por morte, derivado de aposentadoria de ex-combatente, de modo que nenhuma consignação seja efetivada na pensão.

II - Alega o embargante a ocorrência de omissão e obscuridade quanto ao preceituado pela Súmula 340 do C. STJ, artigo 6º da LIND e artigo 5º, incisos XXXVI e XXXVI, da CF/88, notadamente quanto à questão do direito adquirido à sistemática de reajustamento revogada por lei superveniente, bem como a questão da pensão por morte ser regida pelas normas vigentes à data do óbito do instituidor. Insiste na aplicabilidade, ao caso, da Súmula 473 do STF e artigos, 1º, 4º, 5º e 6º da Lei nº 5.698/71.

III - Não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas, uma vez que o v. acórdão embargado motivadamente, de forma clara e precisa, concluiu que implementadas as condições para a aposentadoria do ex-combatente sob à égide da Lei nº 4.297/63, há direito adquirido ao reajustamento conforme a variação dos salários atuais e futuros, de idêntico cargo na ativa, o que foi expressamente preservado pela própria Lei nº 5.698/71.

IV - O art. 4º, da Lei 5.698/1971, expressamente garantiu a manutenção e reajustes do benefício do ex-combatente **ou da pensão de seus dependentes nos termos em que concedido**. Somente se aplica a Lei nº 5.698/71, com reajustamentos futuros na regra geral do sistema previdenciário, aos benefícios ainda em fase de aquisição quando de sua vigência.

V - Como o benefício de aposentadoria por tempo de serviço de ex-combatente teve DIB em 17/10/1970, sob a égide da Lei nº 4.297/63, resta inaplicável a Lei nº 5.698/71, tanto quanto à concessão como quanto aos reajustes do benefício e de seus dependentes.

VI - Restou expressamente consignado no *decisum* que da interpretação conjugada do art. 17, *caput*, dos ADCT, do art. 2º da EC nº 20/98 e dos arts. 1º e 8º da EC nº 41/2003, os proventos pagos aos ex-combatentes devem adequar-se aos limites do art. 37, XI, a partir de 31 de dezembro de 2003, data da publicação desta última Emenda, observado o teto transitório disciplinado em seu art. 8º e posteriores regulamentações.

VII - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535, do CPC.

VIII - Embargos improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI

Relatora para o acórdão

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003433-75.2009.4.03.6111/SP

2009.61.11.003433-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BRUNO BIANCO LEAL e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JACI REZENDE DA SILVA
ADVOGADO : SILVIA FONTANA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 97/99
No. ORIG. : 00034337520094036111 2 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. PROVA MATERIAL E TESTEMUNHAL SUFICIENTE PARA DEMONSTRAR O LABOR CAMPESSINO PELO PERÍODO DE CARÊNCIA. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - A autora juntou início de prova material de sua condição de rurícola, o que corroborado pelas testemunhas, que confirmam seu labor no campo, justifica a concessão do benefício pleiteado.

II - A autora trabalhou no campo por mais de 11 (onze) anos. É o que mostra o exame da prova produzida.

Completou 55 anos em 2003, tendo, portanto, atendido às exigências legais, quanto à carência, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 132 (cento e trinta e dois) meses.

III - O fato de existir um registro urbano em nome do marido da parte autora (como pedreiro), não afasta o reconhecimento de sua atividade rural, eis que se cuida de atividade exercida por pessoas de baixa instrução e pouca qualificação profissional, à semelhança daquelas que laboram no campo.

IV - Embora não haja prova inequívoca de que tenha a parte autora trabalhado em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que o termo "descontínua" inserto na norma permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade se refira ao último período.

V - Não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.

VI - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

VII - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

VIII - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000762-40.2009.4.03.6124/SP

2009.61.24.000762-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : DIORACY DOS SANTOS
ADVOGADO : ANGELA CRISTINA BRIGANTE PRACONI e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 89/91
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO ANTONIO SACCHETIM CERVO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00007624020094036124 1 Vr JALES/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - O autor completou 60 anos em 2004, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 138 meses.

II - Embora o autor tenha juntado sua CTPS em atividade rural, não comprovam a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

III - Os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina do requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

IV - O autor teve vínculo empregatício em atividade urbana ao longo de sua vida, afastando a alegada condição de rurícola.

V - Não resta comprovada a alegada condição de trabalhador rural.

VI - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

VII - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

VIII - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000723-60.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.000723-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
EMBARGANTE : EUFRAZIO RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.335/340
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00007236020094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

I - Inexistência de contradição, obscuridade ou omissão no Julgado.

II - Acórdão embargado, de forma clara e precisa, entendeu pela impossibilidade de substituição da aposentadoria percebida por outra mais vantajosa.

III - A desaposentação não constitui mera renúncia a benefício previdenciário. Segurado pretende substituir o seu benefício por outro mais vantajoso, sem restituir qualquer parcela ao INSS.

IV - A restituição dos proventos, até então percebidos, não basta ao deferimento do pedido. Nada justifica a substituição almejada. A devolução das parcelas percebidas não integra o pedido inicial, como requisito para a desaposentação.

V - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa.

VI - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios, quando ausentes os requisitos do artigo 535 do CPC.

VII - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006060-30.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.006060-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA AMELIA ROCHA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DO CARMO SILVA OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SEBASTIÃO PESSOA SILVA e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 207/209
No. ORIG. : 00060603020094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR URBANO. NÃO DEMONSTRADO O PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Os documentos carreados aos autos comprovam o trabalho urbano da parte autora por 14 anos e 07 meses.

II - Conjugando-se a data em que foi complementada a idade, o tempo de serviço e o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91 (a autora se filiou à Previdência Social somente em 1994), tem-se que não foi integralmente cumprida a carência exigida (180 meses).

III - A autora não faz jus ao benefício.

IV - Não merece reparos a decisão recorrida.

V - É pacífico o entendimento nesta E. Corte segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator,

desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

VI - Agravo não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007963-03.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.007963-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
EMBARGANTE : REGINA GRANJA MARQUES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : RITA DE CÁSSIA GOMES VELIKY RIFF e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.182/187
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00079630320094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

I - Inexistência de contradição, obscuridade ou omissão no Julgado.

II - Acórdão embargado, de forma clara e precisa, entendeu pela impossibilidade de substituição da aposentadoria percebida por outra mais vantajosa.

III - A desaposentação não constitui mera renúncia a benefício previdenciário. Segurado pretende substituir o seu benefício por outro mais vantajoso, sem restituir qualquer parcela ao INSS.

IV - A restituição dos proventos, até então percebidos, não basta ao deferimento do pedido. Nada justifica a substituição almejada. A devolução das parcelas percebidas não integra o pedido inicial, como requisito para a desaposentação.

V - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa.

VI - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios, quando ausentes os requisitos do artigo 535 do CPC.

VII - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

2010.03.99.032076-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO PASSAMANI MACHADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : BENEDITA BASILIO DE AZEVEDO
ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BORBOREMA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 110/113
No. ORIG. : 08.00.00066-5 1 Vr BORBOREMA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR URBANO. NÃO DEMONSTRADO O PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Nos termos do art. 55, §2º da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço de trabalhador rural é computado independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para carência.

II - O período laborado na atividade rural não é computado para fins de comprovação do cumprimento da carência legalmente exigida.

III- Os documentos carreados aos autos demonstram o trabalho urbano da parte autora por 10 anos, 10 meses e 08 dias.

IV - Conjugando-se a data em que foi complementada a idade, o tempo de serviço e o art. 142 da Lei nº 8.213/91, tem-se que não foi integralmente cumprida a carência exigida (162 meses).

V - A autora não faz jus ao benefício.

VI - Não merece reparos a decisão recorrida.

VII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

VIII - Agravo não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

2010.03.99.037044-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE : JOSE MATHIAS
ADVOGADO : HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 104/107
No. ORIG. : 09.00.00108-5 2 Vr ITAPETININGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR URBANO. PROVA MATERIAL FRÁGIL. DEPOIMENTOS VAGOS E IMPRECISOS. NÃO DEMONSTRADO O PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, durante determinado período, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

II - A prova material é frágil, eis que o autor traz apenas acordo extrajudicial reconhecendo como trabalhado o período de 1984 a 1997 e alguns recibos de pagamento, de forma esparsa, como contraprestação a serviços realizados pelo autor ao suposto empregador, sem especificação da natureza do trabalho e do respectivo vínculo.

III - Os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, apenas afirmando genericamente o labor urbano do requerente.

IV - A relação de emprego não restou comprovada, nos autos, por início de prova material corroborado por testemunhas, e não há qualquer documento demonstrando que tenha havido o recolhimento de contribuições previdenciárias, razão pela qual não é possível computar como carência o período pretendido pelo autor.

V - Os documentos carreados aos autos comprovam o trabalho urbano da parte autora por 05 anos, 02 meses e 06 dias.

VI - Conjugando-se a data em que foi complementada a idade e o tempo de serviço, tem-se que não foi integralmente cumprida a carência exigida (180 contribuições).

VII - O autor não faz jus ao benefício.

VIII - Não merece reparos a decisão recorrida.

IX - É pacífico o entendimento nesta E. Corte segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

X - Agravo não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009080-41.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.009080-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
EMBARGANTE : CELIA CRISTINA GONCALVES
ADVOGADO : VALDIRENE SARTORI BATISTA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.117/123
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA PAULA PEREIRA CONDE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00090804120104036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

I - Inexistência de contradição, obscuridade ou omissão no Julgado.

II - Acórdão embargado, de forma clara e precisa, entendeu pela impossibilidade de substituição da aposentadoria percebida por outra mais vantajosa.

III - A desaposentação não constitui mera renúncia a benefício previdenciário. Segurado pretende substituir o seu benefício por outro mais vantajoso, sem restituir qualquer parcela ao INSS.

IV - A restituição dos proventos, até então percebidos, não basta ao deferimento do pedido. Nada justifica a substituição almejada. A devolução das parcelas percebidas não integra o pedido inicial, como requisito para a desaposentação.

V - Acórdão embargado não se submeteu ao rito estatuído pelo art. 285-A do CPC.

VI - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa.

VII - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios, quando ausentes os requisitos do artigo 535 do CPC.

VIII - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004238-06.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.004238-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TIAGO BRIGITE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.124/127
INTERESSADO : MARIA DE LOURDES GOMES FERREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : PAULO DE TARSO GARCIA ASTOLPHI e outro
No. ORIG. : 00042380620104036107 1 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PRESENTES OS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO.

I - A Autarquia opõe embargos de declaração do v. acórdão que negou provimento ao agravo legal por ela interposto.

II - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão no Julgado.

III - A questão em debate consiste em saber se a parte autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com

65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

IV - A Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.

V - Egrégio Superior Tribunal Federal, decidiu em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme Rcl 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041).

VI - Proposta a demanda em 16.08.2010, o(a) autor(a) com 61 anos (nascimento em 05.04.1949).

VII - Laudo médico pericial, datado de 04.11.2010, informa que a requerente, compareceu a perícia de cadeira de rodas, apresenta antecedente de cirurgia de coluna por quadro de estenose e alterações degenerativas prévias. Conclui que não está apta, em definitivo, para realizar a atividade relatada de doméstica.

VIII - Pessoa portadora de deficiência é aquela que está incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão dos males que a acometem, como é o caso dos autos. O rol previsto no art. 4º, do Decreto n.º 3.298/99 não é exaustivo.

IX - Estudo social, de 03.11.2010, informa que a autora reside com o marido (núcleo familiar composto por 2 integrantes), em imóvel próprio. A renda, de um salário-mínimo, advém da aposentadoria auferida pelo esposo. Descreve despesas com medicação e faz consignar que a requerente se encontrava deitada, em repouso, em razão de cirurgia. Relata que o marido, idoso, sofre de catarata e glaucoma.

X - Decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício ao(à) requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, já que o núcleo familiar é composto por 2 integrantes, sendo o esposo idoso e doente, que sobrevivem com renda mínima e descreveram despesas com medicação.

XI - A Egrégia 8ª Turma, por unanimidade, entendeu que estão presentes os elementos necessários para concessão do benefício.

XII - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535, do CPC.

XIII - Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00018 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000920-12.2010.4.03.6108/SP

2010.61.08.000920-2/SP

RELATORA	: Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
RÉU	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SIMONE GOMES AVERSA ROSSETTO e outro : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVANTE	: CLOTILDES LIOCADIA DO NASCIMENTO PEREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: PAULO ROGERIO BARBOSA e outro
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS 158/159
No. ORIG.	: 00009201220104036108 1 Vr BAURU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. NÃO DEMONSTRADO O PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Recurso de embargos de declaração recebido como agravo legal. Incidência do princípio da fungibilidade recursal, em atenção aos postulados da celeridade e razoável duração do processo (artigo 5º, LXXVIII, da Constituição Federal), a fim de que o Julgado seja submetido, desde logo, à análise da E. Oitava Turma.

II - Não procede a insurgência da parte agravante.

III - Não demonstrado o preenchimento de um dos requisitos necessários para concessão do benefício assistencial, à luz do inciso V, do art. 203 da Constituição Federal, c.c. o art. 20 da Lei nº 8.742/93, quais sejam: 1) ser pessoa portadora de deficiência que a incapacite para o trabalho, ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.471/2003) e 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de seus familiares, cuja renda mensal *per capita* deve ser inferior a ¼ do salário mínimo.

IV - Deve ser observado o conceito de família, para fins de apuração de renda *per capita*, conforme o disposto no artigo 20, § 1º da Lei nº 12.435/11.

V - Parâmetro da renda previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 já foi questionado no Egrégio Supremo Tribunal Federal, que, por ocasião do julgamento da ADI nº 1.232/DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.

VI - Demanda ajuizada em 08.02.2010, o(a) autor(a) com 66 anos (data de nascimento: 04.06.1943), instrui a inicial com os documentos, dos quais destaco: comunicado de indeferimento de benefício assistencial formulado na via administrativa em 06.07.2009.

VII - Estudo social, datado de 23.09.2010, informa que a autora reside com o marido, a filha e a neta (núcleo familiar composto por 4 integrantes), em imóvel cedido. A renda familiar, de R\$ 1.020,00 (2 salários-mínimos), advém da aposentadoria mínima do esposo e do labor da filha, como auxiliar de serviços gerais, que garantem um salário-mínimo e ainda, vale transporte. Observa que a autora vem recebendo o benefício ora pleiteado desde julho de 2010 em razão da antecipação dos efeitos da tutela. Relata que o imóvel é cedido por um dos filhos, sendo que residem no local há 10 anos. Descreve despesas de R\$ 919,00 (1,8 salários-mínimos) ao mês.

VIII - Não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que a parte autora está no rol dos beneficiários descritos na legislação.

IX - Verifico que o(a) requerente, hoje com 68 anos, não logrou comprovar a hipossuficiência, requisito essencial à concessão do benefício assistencial, já que o núcleo familiar é composto por 4 pessoas, que não possuem despesas com aluguel, e tem renda de 2 salários-mínimos e despesas inferiores a receita.

X - Para apuração da renda *per capita*, não deve ser aplicado o disposto no artigo 34, § único, da Lei nº 10.741/2003, considerando que tal dispositivo legal apenas permite a exclusão do benefício assistencial percebido pelo idoso, não podendo ser aplicado ao caso, considerando que o esposo da petionária auferia aposentadoria.

XI - Não merece reparos a decisão recorrida.

XII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

XIV - Agravo não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002783-97.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.002783-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
EMBARGANTE : ANSELMO CORRER
ADVOGADO : LUIS FERNANDO SEVERINO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.135/140
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIO MONTENEGRO NUNES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00027839720104036109 3 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

I - Inexistência de contradição, obscuridade ou omissão no Julgado.

II - Acórdão embargado, de forma clara e precisa, entendeu pela impossibilidade de substituição da aposentadoria percebida por outra mais vantajosa.

III - A desaposentação não constitui mera renúncia a benefício previdenciário. Segurado pretende substituir o seu benefício por outro mais vantajoso, sem restituir qualquer parcela ao INSS.

IV - A restituição dos proventos, até então percebidos, não basta ao deferimento do pedido. Nada justifica a substituição almejada. A devolução das parcelas percebidas não integra o pedido inicial, como requisito para a desaposentação.

V - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa.

VI - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00020 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005101-47.2010.4.03.6111/SP

2010.61.11.005101-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ADRIANO RAMOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOAO PEREIRA DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : PAULO ROBERTO MARCHETTI e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 89/92
No. ORIG. : 00051014720104036111 2 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR URBANO. DEMONSTRADO O PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO

FUNDAMENTADA.

I - Os documentos carreados aos autos comprovam o trabalho urbano da parte autora por 13 anos, 05 meses e 02 dias.

II - Conjugando-se a data em que foi complementada a idade, o tempo de serviço e o art. 142 da Lei nº 8.213/91, tem-se que foi integralmente cumprida a carência exigida (72 meses).

III - Recolhimentos são de responsabilidade do empregador. Ausentes, não podem prejudicar o segurado que se beneficia da adoção das regras contidas no art. 34 e 35 da Lei nº 8.213/91, segundo as quais a renda mensal do benefício corresponderá aos salários de contribuição correspondentes aos meses de contribuição devidos, ainda que não recolhidos pela empresa. Além do que, quando impossível comprová-los, corresponderá a um salário mínimo, até que seja revista, mediante a prova dos respectivos salários de contribuição.

IV - O autor faz jus ao benefício.

V - Não merece reparos a decisão recorrida.

VI - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

VII - Agravo não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00021 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006401-44.2010.4.03.6111/SP

2010.61.11.006401-5/SP

RELATORA	: Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
PARTE AUTORA	: AUREA SILVA incapaz
ADVOGADO	: MARIELA CRISTINA TERCIOTTI DE AREA LEÃO e outro
REPRESENTANTE	: ALVINA MARIA ALVES SILVA
ADVOGADO	: MARIELA CRISTINA TERCIOTTI e outro
AGRAVANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: MARCELO JOSE DA SILVA e outro : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS 150/151
No. ORIG.	: 00064014420104036111 3 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Preenchidos os requisitos necessários para concessão do benefício assistencial, à luz do inciso V, do art. 203 da Constituição Federal, c.c. o art. 20 da Lei nº 8.742/93, quais sejam: 1) ser pessoa portadora de deficiência que a incapacite para o trabalho, ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.471/2003) e 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de seus familiares, cuja renda mensal *per capita* deve ser inferior a ¼ do salário mínimo.

II - A Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.

III - O Superior Tribunal Federal, decidiu em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme ReL

3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041).

IV - Proposta a demanda em 14.12.2010, o(a) autor(a) com 38 anos (nascimento em 22.02.1971), representada por sua mãe/curadora.

V - Peças dos autos de interdição.

VI - O entre previdenciário junta informações do Sistema Dataprev indicando que a genitora auferiu aposentadoria por idade, no valor mínimo, desde 30.11.1998.

VII - Laudo médico pericial, datado de 06.09.2011, informa que a requerente é portadora de retardo mental leve. Conclui que está incapacitada de forma total e permanente para o trabalho.

VIII - Pessoa portadora de deficiência é aquela que está incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão dos males que a acometem, como é o caso dos autos. O rol previsto no art. 4º, do Decreto n.º 3.298/99 não é exaustivo.

IX - Auto de constatação, de 28.02.2011, informa que a autora reside com a mãe e duas sobrinhas (núcleo familiar composto por 4 integrantes), em imóvel próprio. A renda, um salário-mínimo, advém da aposentadoria auferida pela mãe. Faz constar que a genitora das sobrinhas não presta ajuda financeira à família.

X - Complementação do auto de constatação, datada de 31.08.2011, indica que a situação do núcleo familiar permanece inalterada.

XI - Decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício ao(à) requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, já que o núcleo familiar é composto por 4 integrantes que possuem renda mínima.

XII - Não merece reparos a decisão recorrida.

XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

XIV - Agravo não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00022 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008417-65.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.008417-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANILO TROMBETTA NEVES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.233/236
EMBARGANTE : APARECIDO PEREIRA DA SILVA - prioridade
ADVOGADO : MARIA CLAUDIA RAMIRES DIAMANTE e outro
REPRESENTANTE : DONIZETE PEREIRA DA SILVA
No. ORIG. : 00084176520104036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AUSENTES OS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO.

I - A parte autora opõe embargos de declaração do v. acórdão que negou provimento ao agravo legal por ela interposto.

II - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão no Julgado.

III - A questão em debate consiste em saber se a parte autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei n.º 8.213/91 e art. 20 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o art. 34, do Estatuto do Idoso (Lei n.º 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

IV - Importante ressaltar que a Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei n.º 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei n.º 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.

V - Parâmetro da renda previsto no art. 20, § 3º, da Lei n.º 8.742/93 já foi questionado no Egrégio Supremo Tribunal Federal, que, por ocasião do julgamento da ADI n.º 1.232/DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.

VI - Julgado expresso no que diz respeito à apuração da renda *per capita*.

VII - Demanda ajuizada em 17.12.2010, o(a) autor(a) com 46 anos (data de nascimento: 30.05.1964), representado por seu irmão e curador especial, instrui a inicial com os documentos, dos quais destaco: cópias de prontuários médicos, fotos e comunicado de indeferimento de benefício de prestação continuada, formulado na via administrativa em 27.07.2010.

VIII - Auto de constatação, datado de 11.03.2011, informa que o autor reside com o irmão - Francisco Pereira da Silva - (núcleo familiar de 2 pessoas), em imóvel que faz parte do espólio. A renda familiar, de 1 salário-mínimo, advém do benefício que recebe em razão da tutela antecipada nestes autos. Relata que o irmão estava trabalhando, é carpinteiro na construção civil e não estava presente no momento da entrevista. Observa que o autor declarou ser portador de esquizofrenia e HIV. Destaca o imóvel é de madeira e se encontra em estado precário de conservação.

IX - A Autarquia junta informações do Sistema Dataprev apontado que no momento da realização do auto de constatação, em março de 2011, o irmão do requerente auferia aposentadoria por tempo de contribuição, com DIB em 18.01.2007, no valor de R\$ 607,49 (1,11 salários-mínimos), bem como possuía remuneração de R\$ 1.017,00 (1,83 salários-mínimos) em razão de sua atividade laborativa.

X - Não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que a parte autora está no rol dos beneficiários descritos na legislação.

XI - Verifico que o(a) requerente, hoje com 48 anos, não logrou comprovar a hipossuficiência, requisito essencial à concessão do benefício assistencial, já que o núcleo familiar é composto por duas pessoas, que não possuem despesas com aluguel, com renda de 2,97 salários-mínimos.

XII - A Egrégia 8ª Turma, por unanimidade, entendeu que não merece reparos a decisão recorrida.

XIII - Acórdão é claro, não havendo qualquer omissão, obscuridade ou contradição a ser suprida.

XIV - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535, do CPC.

XV - Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

2010.61.19.004256-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO HENRIQUE SGUERI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.178/184
EMBARGANTE : ANTONIO CIPOLINI
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
No. ORIG. : 00042568820104036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

I - Inexistência de contradição, obscuridade ou omissão no Julgado.

II - Acórdão embargado, de forma clara e precisa, entendeu pela impossibilidade de substituição da aposentadoria percebida por outra mais vantajosa.

III - A desaposentação não constitui mera renúncia a benefício previdenciário. Segurado pretende substituir o seu benefício por outro mais vantajoso, sem restituir qualquer parcela ao INSS.

IV - A restituição dos proventos, até então percebidos, não basta ao deferimento do pedido. Nada justifica a substituição almejada. A devolução das parcelas percebidas não integra o pedido inicial, como requisito para a desaposentação.

V - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa.

VI - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios, quando ausentes os requisitos do artigo 535 do CPC.

VII - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeito embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00024 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006632-49.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.006632-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
EMBARGANTE : JOSE DIAS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : VILMA RIBEIRO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.157/162
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro

No. ORIG. : HERMES ARRAIS ALENCAR
: 00066324920104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

I - Inexistência de contradição, obscuridade ou omissão no Julgado.

II - Acórdão embargado, de forma clara e precisa, entendeu pela impossibilidade de substituição da aposentadoria percebida por outra mais vantajosa.

III - A desaposentação não constitui mera renúncia a benefício previdenciário. Segurado pretende substituir o seu benefício por outro mais vantajoso, sem restituir qualquer parcela ao INSS.

IV - A restituição dos proventos, até então percebidos, não basta ao deferimento do pedido. Nada justifica a substituição almejada. A devolução das parcelas percebidas não integra o pedido inicial, como requisito para a desaposentação.

V - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa.

VI - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios, quando ausentes os requisitos do artigo 535 do CPC.

VII - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010628-55.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.010628-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.183/186
EMBARGANTE : TEREZINHA AUGUSTO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : CAROLINA HERRERO MAGRIN e outro
No. ORIG. : 00106285520104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

I - Inexistência de contradição, obscuridade ou omissão no Julgado.

II - Acórdão embargado, de forma clara e precisa, entendeu pela impossibilidade de substituição da aposentadoria percebida por outra mais vantajosa.

III - A desaposentação não constitui mera renúncia a benefício previdenciário. Segurado pretende substituir o seu benefício por outro mais vantajoso, sem restituir qualquer parcela ao INSS.

IV - A restituição dos proventos, até então percebidos, não basta ao deferimento do pedido. Nada justifica a substituição almejada. A devolução das parcelas percebidas não integra o pedido inicial, como requisito para a

desaposentação.

V - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa.

VI - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios, quando ausentes os requisitos do artigo 535 do CPC.

VII - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00026 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014570-95.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.014570-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCIA PEREIRA VALENTE LOMBARDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.169/174
EMBARGANTE : ANTONIO GANASEVICI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : CARLOS AFONSO GALLETI JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00145709520104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

I - Inexistência de contradição, obscuridade ou omissão no Julgado.

II - Acórdão embargado, de forma clara e precisa, entendeu pela impossibilidade de substituição da aposentadoria percebida por outra mais vantajosa.

III - A desaposentação não constitui mera renúncia a benefício previdenciário. Segurado pretende substituir o seu benefício por outro mais vantajoso, sem restituir qualquer parcela ao INSS.

IV - A restituição dos proventos, até então percebidos, não basta ao deferimento do pedido. Nada justifica a substituição almejada. A devolução das parcelas percebidas não integra o pedido inicial, como requisito para a desaposentação.

V - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa.

VI - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios, quando ausentes os requisitos do artigo 535 do CPC.

VII - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00027 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002781-63.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.002781-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE : LUZIA GONCALVES DE SOUZA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ALESSANDRA BAPTISTA DA SILVEIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 55/56
No. ORIG. : 08.00.00157-0 2 Vr CAPAO BONITO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - A autora completou 55 anos em 2000, mas a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 114 meses.

II - Para o reconhecimento do efetivo labor rurícola, durante determinado período, necessário se faz o exame minucioso do conjunto probatório, que deve apresentar indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

III - A prova material é frágil e os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

IV - Não há um documento sequer que qualifique a requerente como lavradora.

V - A declaração da Justiça Eleitoral foi emitida em 27.11.2008, após a autora ter preenchido o requisito etário (2000); portanto, não há como se aferir o momento em que o marido da autora informou sua ocupação como lavrador, vez que tal documento é apenas declaratório, considerando que não foi feita qualquer exigência quando de sua inscrição junto à Justiça Eleitoral.

VI - Não é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, como pretende, eis que a carteira de trabalho demonstra que exerceu somente atividades urbanas.

VII - Não resta comprovada a alegada condição de trabalhadora rural.

VIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

IX - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

X - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00028 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007393-44.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.007393-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : TEREZINHA ROSA DA CRUZ
ADVOGADO : RONALDO CARRILHO DA SILVA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 76/77
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE RICARDO RIBEIRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00021-3 3 Vr SANTA FE DO SUL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

- I - A autora completou 55 anos em 2009, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 168 meses.
- II- Necessário se faz o exame minucioso do conjunto probatório, que deve apresentar indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.
- III - A prova material é frágil e os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.
- IV - Não há um documento sequer que qualifique a requerente como lavradora. Os únicos vínculos empregatícios em seu nome são de natureza urbana.
- V - A requerente não pode se valer da qualificação de lavrador de seu marido, uma vez que o casal se divorciou, conforme sentença proferida em 12.06.1989, quando a autora tinha apenas 34 anos de idade, não havendo nenhum documento indicando que a demandante exerceu atividade rural após esse período.
- VI - Com o divórcio, cessa a presunção de que a autora acompanhava o marido nas lides rurais, sendo necessário que a requerente apresente início de prova material, em seu próprio nome, para comprovar o exercício do trabalho rural, não sendo possível lhe estender tal qualidade apenas através da prova testemunhal.
- VII - Não resta comprovada a alegada condição de trabalhador rural.
- VIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.
- IX - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.
- X - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00029 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010349-33.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.010349-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE : IRACI ALMEIDA CALAMARI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARIA ANGÉLICA HADJINLIAN SABEH
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALESSANDRA MARQUES DOS SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 68/70
No. ORIG. : 10.00.00020-4 4 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR URBANO. PRETENSÃO DE APLICAÇÃO DA CARÊNCIA PREVISTA NA ANTIGA CLPS. AUTORA PREENCHEU O REQUISITO ETÁRIO NA VIGÊNCIA DA LEI 8.213/91. DIREITO ADQUIRIDO. INEXISTÊNCIA. MERA EXPECTATIVA DE DIREITO. NÃO DEMONSTRADO O PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Os documentos carreados aos autos comprovam o trabalho urbano da parte autora por 07 anos, 02 meses e 28 dias.

II - Não é possível a aplicação das normas da revogada CLPS, aprovada pelo Decreto 89.312/84, pois a autora preencheu um dos requisitos necessários à aquisição do direito ao benefício - a idade de 60 anos - somente na vigência da Lei 8.213/91, não havendo que se falar em direito adquirido, mas em mera expectativa de direito, não atendida diante da alteração legislativa, aplicando-se a norma transitória do art. 142 da nova Lei.

III - Conjugando-se a data em que foi complementada a idade, o tempo de serviço e o art. 142 da Lei nº 8.213/91, tem-se que não foi integralmente cumprida a carência exigida (150 meses).

IV - A autora não faz jus ao benefício.

V - Não merece reparos a decisão recorrida.

VI - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

VII - Agravo não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00030 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015077-20.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.015077-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL DUARTE RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : APARECIDA JACO DE BARROS RODRIGUES

ADVOGADO : JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 91/93
No. ORIG. : 08.00.00101-9 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR URBANO. NÃO DEMONSTRADO O PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Os documentos carreados aos autos comprovam o trabalho urbano da parte autora por 10 anos, 08 meses e 10 dias até a data do requerimento administrativo, e 10 anos, 10 meses e 28 dias até o ajuizamento da ação.

III - Conjugando-se a data em que foi complementada a idade, o tempo de serviço e o art. 142 da Lei nº 8.213/91, tem-se que não foi integralmente cumprida a carência exigida (162 meses).

III - A autora não faz jus ao benefício.

IV - Não merece reparos a decisão recorrida.

V - É pacífico o entendimento nesta E. Corte segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

VI - Agravo não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00031 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0016151-12.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.016151-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
EMBARGANTE : ALDENIRA SILVA DE JESUS
ADVOGADO : FRANCISCO CARLOS AVANCO
CODINOME : ALDENIRA NOVAIS SILVA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.169/173
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELISA ALVES DOS SANTOS LIMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00029-3 3 Vr ATIBAIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO.

I - A parte autora opõe embargos de declaração ao v. Acórdão que negou provimento ao agravo legal interposto.

II - No caso dos autos, verifica-se que, em 2007, a autora propôs demanda (nº3809/07), perante a Terceira Vara Cível da Comarca de Atibaia/SP, na qual pleiteou a concessão do benefício de aposentadoria por idade de trabalhadora rural, demanda esta julgada procedente em primeira instância. Esta E. Corte, em decisão de 27/06/2008 (AC nº 2008.03.99.021168-7), reformou a sentença para julgar improcedente o pedido, considerando

que o único documento juntado, qual seja, a certidão de casamento atestando a profissão de lavradores da autora e de seu marido é recente, referindo-se a ato realizado em 1993, de forma que não houve o cumprimento da carência legalmente exigida. O feito transitou em julgado em 28/08/2008 (fls. 14/128). A par disso, a requerente ajuizou, em 14/02/2011, ação autuada sob nº 293/2011, perante a Primeira Vara Cível da Comarca de Atibaia/SP, na qual requereu a concessão do benefício de aposentadoria por idade de trabalhadora rural. Invocou, nessa segunda demanda, o labor rústico por quase toda a vida. Acrescentou que não há que se falar em coisa julgada, tendo em vista a juntada de documento novo, qual seja, decisão desta E. Corte que concedeu a seu marido o benefício de aposentadoria por idade rural.

III - Nos dois processos a autora alegou que sempre laborou em atividade rural para fundamentar a concessão do benefício vindicado. E inexistiu, no segundo feito, inovação que permita supor tratar-se de atividade rural em continuação, abrangendo período não contido na primeira demanda.

IV - Nas duas ações a autora afirmou ostentar a idade mínima para o deferimento da aposentadoria pleiteada, de modo que não há alteração na causa de pedir, mormente em razão do princípio *iura novit curia*.

V - Não cabe a esta C. Corte reapreciar a questão já decidida em ação anterior, que não dispõe mais de recurso, tendo em vista estar sob o crivo da coisa julgada material.

VI - A Carta Magna em seu art. 5.º, inciso XXXVI estabelece: "a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada". A inserção da regra, dentro do art. 5.º, da Constituição, atinente aos direitos e garantias individuais, alçou a coisa julgada a uma garantia fundamental do indivíduo.

VII - Transitando em julgado a sentença ou o acórdão, por falta de recurso ou pelo esgotamento das vias recursais, resta ao vencido a ação rescisória, nas hipóteses do art. 485 e seguintes do Código de Processo Civil, oponível no prazo de dois anos.

VIII - O fato de existir decisão concedendo o benefício de aposentadoria por idade rural ao marido, não implica necessariamente no reconhecimento do alegado labor rural da autora, ante a necessidade de comprovação da referida atividade, por meio de prova material, corroborada pela testemunhal.

IX - Agasalhado o Julgado recorrido em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explanar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 535, do CPC.

X - A argumentação se revela de caráter infringente, para modificação do Julgado, não sendo esta a sede adequada para acolhimento de pretensão, produto de inconformismo com o resultado desfavorável da demanda.

XI - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535, do CPC.

XII - Embargos de Declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00032 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024388-35.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.024388-2/SP

RELATORA	: Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	: GENEROSA APARECIDA NUNES FRARE
ADVOGADO	: FERNANDO APARECIDO BALDAN
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: ANA LUISA V DA COSTA C DA ROCHA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 69/70
No. ORIG. : 09.00.00154-2 1 Vr TAQUARITINGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR URBANO. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. SUSPENSÃO DO PROCESSO POR 60 DIAS PARA A PROVIDÊNCIA. INÉRCIA DA AUTORA. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - A exigência de se proceder ao prévio requerimento administrativo vem sendo tomada em favor dos segurados que acabam por aguardar todo o processamento da demanda, para obtenção do benefício, quando poderiam obtê-lo de forma mais célere naquela via.

II - Tal providência afasta a extinção pura e simples do feito, por falta de interesse de agir, em observância a preceito constitucional, consubstanciado no artigo 5º, XXXV, da Magna Carta, e impede que o Judiciário substitua o administrador em sua função precípua de averiguar o preenchimento das condições essenciais à concessão dos benefícios previdenciários.

III - Nesse sentido, afigurou-se correta a suspensão do feito, por 60 dias, para a formulação do requerimento administrativo pela autora. Se nesse prazo fosse concedido o benefício, perderia o objeto este feito e estaria satisfeita a obrigação em razoável prazo. Ao contrário, deixando a Autarquia de atender ao pedido, justificar-se-ia a propositura desta demanda. Assim é que a solução que se afirmou mais favorável às partes foi a suspensão do processo, para que a interessada pudesse formular o pleito administrativo.

IV - Apesar de oportunizado tal requerimento, a autora ficou-se inerte, não demonstrando o seu interesse de agir.

V - Correta a extinção da demanda, sem resolução do mérito, porquanto não atendida a determinação judicial para regularização do feito.

VI - Não merece reparos a decisão recorrida.

VII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

VIII - Agravo não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00033 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038808-45.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.038808-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : JOAO PINTO DE MAGALHAES NETO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ODACIR ANTONIO PEREZ ROMERO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 137/138
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SILVIO JOSE RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00073-3 1 Vr ITAJOBÍ/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - O autor completou 60 anos em 2005, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 144 meses.

II - Necessário se faz o exame minucioso do conjunto probatório, que deve apresentar indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

III - A prova material é frágil e os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina do requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

IV - O autor exerceu atividades urbanas ao longo de sua vida, descaracterizando a condição de rurícola.

V - Não resta comprovada a alegada condição de trabalhador rural.

VI - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

VII - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

VIII - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00034 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000130-18.2011.4.03.6003/MS

2011.60.03.000130-1/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
EMBARGANTE : ONOFRA PRADO DE FREITAS
ADVOGADO : ELAINE CRISTINA DIAS e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.132/134
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HELOISA CRISTINA FERREIRA TAMURA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00001301820114036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

I - A parte autora opõe embargos de declaração do v. acórdão que negou provimento ao agravo legal por ela interposto.

II - A autora completou 55 anos em 2008, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 162 meses.

III - Necessário se faz o exame minucioso do conjunto probatório, que deve apresentar indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

IV - A prova material é frágil e os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, apenas afirmando

genericamente o labor rural da autora.

V - Os documentos que comprovam a filiação da requerente ao sindicato de trabalhadores rurais são muito recentes, emitidos após o preenchimento do requisito etário.

VI - Não é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, como pretende, eis que o extrato do sistema Dataprev demonstra que exerceu atividade urbana e recebeu auxílio-doença previdenciário na condição de comerciário, empresário, de 20.09.1999 a 17.06.2003, convertido para aposentadoria por invalidez previdenciária a partir de 18.06.2003, no valor de R\$ 545,00, competência 04.2011.

VII - O STJ, em análise de casos similares, de aposentadoria por idade de trabalhador rural, entende que resta desqualificado o trabalho rural por quem exerce atividade urbana posterior. Há precedentes destacando que os documentos de registro civil apresentados pela parte autora, qualificando como lavrador o seu cônjuge, não servem como início de prova material em virtude da aposentadoria urbana dele. (Precedente: AgRg no Resp 947.379/sp, Rel. Ministra LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ 26.11.2007).

VIII - Não resta comprovada a alegada condição de trabalhadora rural.

IX - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão no Julgado.

X - Egrégia 8ª Turma, por unanimidade, entendeu que não foram preenchidos os requisitos necessários à concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural.

XI - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535, do CPC.

XII - Embargos de Declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004362-40.2011.4.03.6111/SP

2011.61.11.004362-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE : MARIA JOSE PEREIRA
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO FERNANDES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00043624020114036111 2 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Agravo legal interposto com fundamento no art. 557, §1º, do CPC, objetivando a reconsideração da decisão, alegando a inaplicabilidade do art. 285-A do CPC, além de ser indevida a incidência do fator previdenciário no cálculo do salário-de-benefício.

II - Admite-se o julgamento de improcedência *prima facie*, nos termos do art. 285-A do CPC. Tema unicamente de direito. Análise não é incipiente e conta com orientação do Supremo Tribunal Federal.

III - O Julgado dispôs expressamente sobre a aplicabilidade do fator previdenciário ao cálculo do salário-de-benefício, nos termos da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, em consonância com o julgamento da liminar na ADI nº 2111-DF, pela Suprema Corte e quanto à metodologia adotada na tábua de mortalidade, a insurgência não deve ser dirigida ao ente previdenciário, por ser carecedor de competência legal para alteração dos índices instituídos pelo

IBGE.

IV - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao Relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

V - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

VI - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

VII - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00036 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000564-23.2011.4.03.6127/SP

2011.61.27.000564-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVANTE : MARIA CANDIDA DE MATOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : EMERSOM GONCALVES BUENO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 101/102
No. ORIG. : 00005642320114036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. NÃO DEMONSTRADO O PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não demonstrado o preenchimento de um dos requisitos necessários para concessão do benefício assistencial, à luz do inciso V, do art. 203 da Constituição Federal, c.c. o art. 20 da Lei nº 8.742/93, quais sejam: 1) ser pessoa portadora de deficiência que a incapacite para o trabalho, ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.471/2003) e 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de seus familiares, cuja renda mensal *per capita* deve ser inferior a ¼ do salário mínimo.

II - Deve ser observado o conceito de família, para fins de apuração de renda *per capita*, conforme o disposto no artigo 20, § 1º da Lei nº 12.435/11.

III - Parâmetro da renda previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 já foi questionado no Egrégio Supremo Tribunal Federal, que, por ocasião do julgamento da ADI n.º 1.232/DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.

IV - Demanda ajuizada em 08.02.2011, o(a) autor(a) com 71 anos (data de nascimento: 25.12.1939).

V - Estudo social, datado de 08.10.2011, informa que a autor reside com o marido (núcleo familiar composto por 2 integrantes), em imóvel próprio. A renda familiar, de R\$ 775,62 (1,25 salários-mínimos), advém da aposentadoria que o marido auferiu como servidor público municipal. Destaca que parte da medicação utilizada pelo casal é fornecida pela rede pública de saúde. Relata despesas, inclusive com seguro de vida e plano funerário. A Sra. Assistente Social conclui que o casal não se enquadra nos critérios legais exigidos para o recebimento do

amparo assistencial.

VI - Não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que a parte autora está no rol dos beneficiários descritos na legislação.

VII - Verifico que o(a) requerente, hoje com 72 anos, não logrou comprovar a hipossuficiência, requisito essencial à concessão do benefício assistencial, já que o núcleo familiar é composto por 2 pessoas, que residem em imóvel próprio, com renda de 1,25 salários-mínimos.

VIII - Não merece reparos a decisão recorrida.

IX - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

X - Agravo não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00037 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005840-96.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.005840-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.72/74
INTERESSADO : LAUDELINA MEIRA
ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO e outro

No. ORIG. : 00058409620114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE ACÓRDÃO QUE NÃO CONHECEU DO RECURSO DE APELAÇÃO DO INSS EM RAZÃO DA INTEMPESTIVIDADE. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

I - O INSS opõe embargos de declaração do v. acórdão que negou provimento ao agravo legal por ele interposto.

II - O ente autárquico foi intimado pessoalmente para a audiência de instrução e julgamento em 16.11.2009 (fls. 24).

III - Na audiência, realizada em 18.08.2010, foi proferida a sentença, saindo os presentes intimados do *decisum*.

IV - A Autarquia Federal possui 30 (trinta) dias para interpor o recurso de apelação, tal prazo iniciou-se em 19.08.2010, com o seu término em 17.09.2010 (sexta-feira).

V - O INSS apenas recorreu da decisão em 05.10.2010 (fls. 34), restando, assim, intempestivo o apelo.

VI - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão no Julgado.

VII - A Egrégia 8ª Turma, por unanimidade, entendeu que não foi atendido o pressuposto de admissibilidade recursal atinente à tempestividade.

VIII - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535, do CPC.

IX - Embargos de Declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00038 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001491-15.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.001491-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
EMBARGANTE : LUCIO WANDERLEI CANHESTRO
ADVOGADO : RICARDO TAHAN e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.118/124
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCIA PEREIRA VALENTE LOMBARDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00014911520114036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

I - Inexistência de contradição, obscuridade ou omissão no Julgado.

II - Acórdão embargado, de forma clara e precisa, entendeu pela impossibilidade de substituição da aposentadoria percebida por outra mais vantajosa.

III - A desaposentação não constitui mera renúncia a benefício previdenciário. Segurado pretende substituir o seu benefício por outro mais vantajoso, sem restituir qualquer parcela ao INSS.

IV - A restituição dos proventos, até então percebidos, não basta ao deferimento do pedido. Nada justifica a

substituição almejada. A devolução das parcelas percebidas não integra o pedido inicial, como requisito para a desaposentação.

V - Acórdão embargado não se submeteu ao rito estatuído pelo art. 285-A do CPC.

VI - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa.

VII - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios, quando ausentes os requisitos do artigo 535 do CPC.

VIII - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00039 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002599-79.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.002599-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
EMBARGANTE : MARILENE RIBEIRO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ILZA OGI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.237/242
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00025997920114036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

I - Inexistência de contradição, obscuridade ou omissão no Julgado.

II - Acórdão embargado, de forma clara e precisa, entendeu pela impossibilidade de substituição da aposentadoria percebida por outra mais vantajosa.

III - A desaposentação não constitui mera renúncia a benefício previdenciário. Segurado pretende substituir o seu benefício por outro mais vantajoso, sem restituir qualquer parcela ao INSS.

IV - A restituição dos proventos, até então percebidos, não basta ao deferimento do pedido. Nada justifica a substituição almejada. A devolução das parcelas percebidas não integra o pedido inicial, como requisito para a desaposentação.

V - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa.

VI - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios, quando ausentes os requisitos do artigo 535 do CPC.

VII - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00040 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004149-12.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.004149-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.212/127
EMBARGANTE : VALDIVINO DIAS DOS SANTOS SEVERINO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
No. ORIG. : 00041491220114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

I - Inexistência de contradição, obscuridade ou omissão no Julgado.

II - Acórdão embargado, de forma clara e precisa, entendeu pela impossibilidade de substituição da aposentadoria percebida por outra mais vantajosa.

III - A desaposentação não constitui mera renúncia a benefício previdenciário. Segurado pretende substituir o seu benefício por outro mais vantajoso, sem restituir qualquer parcela ao INSS.

IV - A restituição dos proventos, até então percebidos, não basta ao deferimento do pedido. Nada justifica a substituição almejada. A devolução das parcelas percebidas não integra o pedido inicial, como requisito para a desaposentação.

V - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa.

VI - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios, quando ausentes os requisitos do artigo 535 do CPC.

VII - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00041 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005214-

42.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.005214-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
EMBARGANTE : LOURIVAL ALCARA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.166/171
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00052144220114036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

I - Inexistência de contradição, obscuridade ou omissão no Julgado.

II - Acórdão embargado, de forma clara e precisa, entendeu pela impossibilidade de substituição da aposentadoria percebida por outra mais vantajosa.

III - A desaposentação não constitui mera renúncia a benefício previdenciário. Segurado pretende substituir o seu benefício por outro mais vantajoso, sem restituir qualquer parcela ao INSS.

IV - A restituição dos proventos, até então percebidos, não basta ao deferimento do pedido. Nada justifica a substituição almejada. A devolução das parcelas percebidas não integra o pedido inicial, como requisito para a desaposentação.

V - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa.

VI - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios, quando ausentes os requisitos do artigo 535 do CPC.

VII - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00042 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009185-35.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.009185-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
EMBARGANTE : JOAO SEVERINO PEREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MAISA CARMONA MARQUES e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.83/89
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro

No. ORIG. : HERMES ARRAIS ALENCAR
: 00091853520114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

I - Inexistência de contradição, obscuridade ou omissão no Julgado.

II - Acórdão embargado, de forma clara e precisa, entendeu pela impossibilidade de substituição da aposentadoria percebida por outra mais vantajosa.

III - A desaposentação não constitui mera renúncia a benefício previdenciário. Segurado pretende substituir o seu benefício por outro mais vantajoso, sem restituir qualquer parcela ao INSS.

IV - A restituição dos proventos, até então percebidos, não basta ao deferimento do pedido. Nada justifica a substituição almejada. A devolução das parcelas percebidas não integra o pedido inicial, como requisito para a desaposentação.

V - Acórdão embargado não se submeteu ao rito estatuído pelo art. 285-A do CPC.

VI - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa.

VII - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios, quando ausentes os requisitos do artigo 535 do CPC.

VIII - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00043 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010464-56.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.010464-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCIA PEREIRA VALENTE LOMBARDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.154/158
EMBARGANTE : BRAZ SIQUEIRA
ADVOGADO : HELIO RODRIGUES DE SOUZA e outro
No. ORIG. : 00104645620114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

I - Inexistência de contradição, obscuridade ou omissão no Julgado.

II - Acórdão embargado, de forma clara e precisa, entendeu pela impossibilidade de substituição da aposentadoria percebida por outra mais vantajosa.

III - A desaposentação não constitui mera renúncia a benefício previdenciário. Segurado pretende substituir o seu benefício por outro mais vantajoso, sem restituir qualquer parcela ao INSS.

IV - A restituição dos proventos, até então percebidos, não basta ao deferimento do pedido. Nada justifica a

substituição almejada. A devolução das parcelas percebidas não integra o pedido inicial, como requisito para a desaposentação.

V - Acórdão embargado não se submeteu ao rito estatuído pelo art. 285-A do CPC.

VI - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa.

VII - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios, quando ausentes os requisitos do artigo 535 do CPC.

VIII - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeito embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00044 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010507-90.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.010507-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
EMBARGANTE : JOSE LUIZ PIROLO
ADVOGADO : ANDRE TAKASHI ONO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.113/118
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL MICHELSON
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00105079020114036183 IV Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

I - Inexistência de contradição, obscuridade ou omissão no Julgado.

II - Acórdão embargado, de forma clara e precisa, entendeu pela impossibilidade de substituição da aposentadoria percebida por outra mais vantajosa.

III - A desaposentação não constitui mera renúncia a benefício previdenciário. Segurado pretende substituir o seu benefício por outro mais vantajoso, sem restituir qualquer parcela ao INSS.

IV - A restituição dos proventos, até então percebidos, não basta ao deferimento do pedido. Nada justifica a substituição almejada. A devolução das parcelas percebidas não integra o pedido inicial, como requisito para a desaposentação.

V - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa.

VI - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios, quando ausentes os requisitos do artigo 535 do CPC.

VII - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00045 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010593-61.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.010593-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.102/108
EMBARGANTE : MANOEL DE SOUZA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ELISANGELA RODRIGUES MARCOLINO SOARES e outro
CODINOME : MANOEL DE SOUZA
No. ORIG. : 00105936120114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

I - Inexistência de contradição, obscuridade ou omissão no Julgado.

II - Acórdão embargado, de forma clara e precisa, entendeu pela impossibilidade de substituição da aposentadoria percebida por outra mais vantajosa.

III - A desaposentação não constitui mera renúncia a benefício previdenciário. Segurado pretende substituir o seu benefício por outro mais vantajoso, sem restituir qualquer parcela ao INSS.

IV - A restituição dos proventos, até então percebidos, não basta ao deferimento do pedido. Nada justifica a substituição almejada. A devolução das parcelas percebidas não integra o pedido inicial, como requisito para a desaposentação.

V - Acórdão embargado não se submeteu ao rito estatuído pelo art. 285-A do CPC.

VI - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa.

VII - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios, quando ausentes os requisitos do artigo 535 do CPC.

VIII - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00046 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011546-25.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.011546-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCIA PEREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.94/100
EMBARGANTE : MARIA HELENA DO NASCIMENTO ANTONIO COPIANO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARIA JOSE GIANELLA CATALDI e outro
No. ORIG. : 00115462520114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

I - Inexistência de contradição, obscuridade ou omissão no Julgado.

II - Acórdão embargado, de forma clara e precisa, entendeu pela impossibilidade de substituição da aposentadoria percebida por outra mais vantajosa.

III - A desaposentação não constitui mera renúncia a benefício previdenciário. Segurado pretende substituir o seu benefício por outro mais vantajoso, sem restituir qualquer parcela ao INSS.

IV - A restituição dos proventos, até então percebidos, não basta ao deferimento do pedido. Nada justifica a substituição almejada. A devolução das parcelas percebidas não integra o pedido inicial, como requisito para a desaposentação.

V - Acórdão embargado não se submeteu ao rito estatuído pelo art. 285-A do CPC.

VI - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa.

VII - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios, quando ausentes os requisitos do artigo 535 do CPC.

VIII - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeito embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00047 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011763-68.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.011763-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.108/114
EMBARGANTE : ANTONIO EVANGELISTA PONTES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : CARLOS AFONSO GALLETI JUNIOR e outro
: ANDREA ANGERAMI CORREA DA SILVA

No. ORIG. : 00117636820114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

I - Inexistência de contradição, obscuridade ou omissão no Julgado.

II - Acórdão embargado, de forma clara e precisa, entendeu pela impossibilidade de substituição da aposentadoria percebida por outra mais vantajosa.

III - A desaposentação não constitui mera renúncia a benefício previdenciário. Segurado pretende substituir o seu benefício por outro mais vantajoso, sem restituir qualquer parcela ao INSS.

IV - A restituição dos proventos, até então percebidos, não basta ao deferimento do pedido. Nada justifica a substituição almejada. A devolução das parcelas percebidas não integra o pedido inicial, como requisito para a desaposentação.

V - Acórdão embargado não se submeteu ao rito estatuído pelo art. 285-A do CPC.

VI - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa.

VII - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios, quando ausentes os requisitos do artigo 535 do CPC.

VIII - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeito embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00048 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011958-53.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.011958-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VANESSA BOVE CIRELLO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.106/112
EMBARGANTE : HEIDE JANACONE GASPERINI
ADVOGADO : FRANCISCO ISIDORO ALOISE e outro
No. ORIG. : 00119585320114036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

I - Inexistência de contradição, obscuridade ou omissão no Julgado.

II - Acórdão embargado, de forma clara e precisa, entendeu pela impossibilidade de substituição da aposentadoria percebida por outra mais vantajosa.

III - A desaposentação não constitui mera renúncia a benefício previdenciário. Segurado pretende substituir o seu benefício por outro mais vantajoso, sem restituir qualquer parcela ao INSS.

IV - A restituição dos proventos, até então percebidos, não basta ao deferimento do pedido. Nada justifica a substituição almejada. A devolução das parcelas percebidas não integra o pedido inicial, como requisito para a

desaposentação.

V - Acórdão embargado não se submeteu ao rito estatuído pelo art. 285-A do CPC.

VI - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa.

VII - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios, quando ausentes os requisitos do artigo 535 do CPC.

VIII - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeito embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00049 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012063-30.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.012063-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.68/74
EMBARGANTE : MILTON RODRIGUES DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ROBERTO BRITO DE LIMA e outro
No. ORIG. : 00120633020114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

I - Inexistência de contradição, obscuridade ou omissão no Julgado.

II - Acórdão embargado, de forma clara e precisa, entendeu pela impossibilidade de substituição da aposentadoria percebida por outra mais vantajosa.

III - A desaposentação não constitui mera renúncia a benefício previdenciário. Segurado pretende substituir o seu benefício por outro mais vantajoso, sem restituir qualquer parcela ao INSS.

IV - A restituição dos proventos, até então percebidos, não basta ao deferimento do pedido. Nada justifica a substituição almejada. A devolução das parcelas percebidas não integra o pedido inicial, como requisito para a desaposentação.

V - Acórdão embargado não se submeteu ao rito estatuído pelo art. 285-A do CPC.

VI - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa.

VII - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios, quando ausentes os requisitos do artigo 535 do CPC.

VIII - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e

voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00050 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012179-36.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.012179-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
EMBARGANTE : LUIZ CARLOS MARQUES PEREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.123/129
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
No. ORIG. : 00121793620114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

I - Inexistência de contradição, obscuridade ou omissão no Julgado.

II - Acórdão embargado, de forma clara e precisa, entendeu pela impossibilidade de substituição da aposentadoria percebida por outra mais vantajosa.

III - A desaposentação não constitui mera renúncia a benefício previdenciário. Segurado pretende substituir o seu benefício por outro mais vantajoso, sem restituir qualquer parcela ao INSS.

IV - A restituição dos proventos, até então percebidos, não basta ao deferimento do pedido. Nada justifica a substituição almejada. A devolução das parcelas percebidas não integra o pedido inicial, como requisito para a desaposentação.

V - Acórdão embargado não se submeteu ao rito estatuído pelo art. 285-A do CPC.

VI - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa.

VII - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios, quando ausentes os requisitos do artigo 535 do CPC.

VIII - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00051 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012362-07.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.012362-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
EMBARGANTE : RAIMUNDO FERREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : CARLOS AFONSO GALLETI JUNIOR e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.145/151
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL MICHELSON e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00123620720114036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

I - Inexistência de contradição, obscuridade ou omissão no Julgado.

II - Acórdão embargado, de forma clara e precisa, entendeu pela impossibilidade de substituição da aposentadoria percebida por outra mais vantajosa.

III - A desaposentação não constitui mera renúncia a benefício previdenciário. Segurado pretende substituir o seu benefício por outro mais vantajoso, sem restituir qualquer parcela ao INSS.

IV - A restituição dos proventos, até então percebidos, não basta ao deferimento do pedido. Nada justifica a substituição almejada. A devolução das parcelas percebidas não integra o pedido inicial, como requisito para a desaposentação.

V - Acórdão embargado não se submeteu ao rito estatuído pelo art. 285-A do CPC.

VI - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa.

VII - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios, quando ausentes os requisitos do artigo 535 do CPC.

VIII - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00052 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012510-18.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.012510-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
EMBARGANTE : SEVERINO GONCALVES LOBO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : CARLOS AFONSO GALLETI JUNIOR e outro
: ANDREA ANGERAMI CORREA DA SILVA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.138/143
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00125101820114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

I - Inexistência de contradição, obscuridade ou omissão no Julgado.

II - Acórdão embargado, de forma clara e precisa, entendeu pela impossibilidade de substituição da aposentadoria percebida por outra mais vantajosa.

III - A desaposentação não constitui mera renúncia a benefício previdenciário. Segurado pretende substituir o seu benefício por outro mais vantajoso, sem restituir qualquer parcela ao INSS.

IV - A restituição dos proventos, até então percebidos, não basta ao deferimento do pedido. Nada justifica a substituição almejada. A devolução das parcelas percebidas não integra o pedido inicial, como requisito para a desaposentação.

V - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa.

VI - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios, quando ausentes os requisitos do artigo 535 do CPC.

VII - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00053 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012511-03.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.012511-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
EMBARGANTE : MARIO TOMAZ DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : CARLOS AFONSO GALLETI JUNIOR e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.215/220
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00125110320114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

I - Inexistência de contradição, obscuridade ou omissão no Julgado.

II - Acórdão embargado, de forma clara e precisa, entendeu pela impossibilidade de substituição da aposentadoria percebida por outra mais vantajosa.

III - A desaposentação não constitui mera renúncia a benefício previdenciário. Segurado pretende substituir o seu benefício por outro mais vantajoso, sem restituir qualquer parcela ao INSS.

IV - A restituição dos proventos, até então percebidos, não basta ao deferimento do pedido. Nada justifica a substituição almejada. A devolução das parcelas percebidas não integra o pedido inicial, como requisito para a desaposentação.

V - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa.

VI - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios, quando ausentes os requisitos do artigo 535 do CPC.

VII - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00054 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013199-62.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.013199-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : FRANCISCO DOMINGOS DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : CARLOS AFONSO GALLETI JUNIOR e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.217/223
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00131996220114036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

I - Inexistência de contradição, obscuridade ou omissão no Julgado.

II - Acórdão embargado, de forma clara e precisa, entendeu pela impossibilidade de substituição da aposentadoria percebida por outra mais vantajosa.

III - A desaposentação não constitui mera renúncia a benefício previdenciário. Segurado pretende substituir o seu benefício por outro mais vantajoso, sem restituir qualquer parcela ao INSS.

IV - A restituição dos proventos, até então percebidos, não basta ao deferimento do pedido. Nada justifica a substituição almejada. A devolução das parcelas percebidas não integra o pedido inicial, como requisito para a desaposentação.

V - Acórdão embargado não se submeteu ao rito estatuído pelo art. 285-A do CPC.

VI - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa.

VII - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios, quando ausentes os requisitos do artigo 535 do CPC.

VIII - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00055 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013806-75.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.013806-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
EMBARGANTE : EDIS ANTONIO FERREIRA
ADVOGADO : FRANCISCO ISIDORO ALOISE e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.90/96
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00138067520114036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

I - Inexistência de contradição, obscuridade ou omissão no Julgado.

II - Acórdão embargado, de forma clara e precisa, entendeu pela impossibilidade de substituição da aposentadoria percebida por outra mais vantajosa.

III - A desaposentação não constitui mera renúncia a benefício previdenciário. Segurado pretende substituir o seu benefício por outro mais vantajoso, sem restituir qualquer parcela ao INSS.

IV - A restituição dos proventos, até então percebidos, não basta ao deferimento do pedido. Nada justifica a substituição almejada. A devolução das parcelas percebidas não integra o pedido inicial, como requisito para a desaposentação.

V - Acórdão embargado não se submeteu ao rito estatuído pelo art. 285-A do CPC.

VI - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa.

VII - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios, quando ausentes os requisitos do artigo 535 do CPC.

VIII - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00056 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013818-89.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.013818-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VANESSA BOVE CIRELLO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.182/188
EMBARGANTE : JOSE ROBERTO DE ARAUJO NETO
ADVOGADO : FRANCISCO ISIDORO ALOISE e outro
No. ORIG. : 00138188920114036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

I - Inexistência de contradição, obscuridade ou omissão no Julgado.

II - Acórdão embargado, de forma clara e precisa, entendeu pela impossibilidade de substituição da aposentadoria percebida por outra mais vantajosa.

III - A desaposentação não constitui mera renúncia a benefício previdenciário. Segurado pretende substituir o seu benefício por outro mais vantajoso, sem restituir qualquer parcela ao INSS.

IV - A restituição dos proventos, até então percebidos, não basta ao deferimento do pedido. Nada justifica a substituição almejada. A devolução das parcelas percebidas não integra o pedido inicial, como requisito para a desaposentação.

V - Acórdão embargado não se submeteu ao rito estatuído pelo art. 285-A do CPC.

VI - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa.

VII - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios, quando ausentes os requisitos do artigo 535 do CPC.

VIII - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeito embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00057 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014398-22.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.014398-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.165/171
EMBARGANTE : CICERA RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO : JOSÉ ANTONIO GALIZI e outro
No. ORIG. : 00143982220114036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

I - Inexistência de contradição, obscuridade ou omissão no Julgado.

II - Acórdão embargado, de forma clara e precisa, entendeu pela impossibilidade de substituição da aposentadoria

percebida por outra mais vantajosa.

III - A desaposentação não constitui mera renúncia a benefício previdenciário. Segurado pretende substituir o seu benefício por outro mais vantajoso, sem restituir qualquer parcela ao INSS.

IV - A restituição dos proventos, até então percebidos, não basta ao deferimento do pedido. Nada justifica a substituição almejada. A devolução das parcelas percebidas não integra o pedido inicial, como requisito para a desaposentação.

V - Acórdão embargado não se submeteu ao rito estatuído pelo art. 285-A do CPC.

VI - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa.

VII - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios, quando ausentes os requisitos do artigo 535 do CPC.

VIII - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeito embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009349-85.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.009349-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : GUILHERME HENRIQUE TONETTI incapaz
ADVOGADO : ALEX MEGLORINI MINELI
REPRESENTANTE : SONIA APARECIDA CARVALHO DONATO
ADVOGADO : ALEX MEGLORINI MINELI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VARGEM GRANDE DO SUL SP
No. ORIG. : 12.00.00024-8 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. MENOR SOB GUARDA. IMPOSSIBILIDADE. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.

I - O art. 16 da Lei n.º 8.213/91 arrola os beneficiários do Regime Geral da Previdência Social - RGPS, na qualidade de dependentes, para fins de recebimento de benefício de pensão por morte e auxílio-reclusão.

II - Em seu inciso I, o dispositivo contempla, em igualdade de condições, o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido.

III - O § 2º do citado artigo, em sua redação original, equiparava a filho, nas condições do inciso I, mediante declaração do segurado, o menor que, por determinação judicial, estivesse sob guarda.

IV - A Lei nº 9.528, de 10.12.1997, originada de Medida Provisória, diversas vezes reeditada, alterou a redação do art. 16, § 2º, para dispor que, apenas "*o enteado e o menor tutelado equiparam-se a filho mediante declaração do segurado e desde que comprovada a dependência econômica na forma estabelecida no Regulamento*".

V - Consoante o entendimento consolidado no E. STJ e nesta C. Corte, a concessão do benefício deve se pautar pela legislação vigente à época do óbito (fato gerador) do segurado, instituidor da pensão. Sobrevindo o falecimento do guardião anteriormente à edição da Medida Provisória n.º 1.523, de 11/10/1996, e suas posteriores

reedições, até a conversão na Lei nº 9.528/97, que excluiu do rol de dependentes o menor sob guarda, há que ser reconhecido o direito ao benefício. Tendo o óbito se dado posteriormente à vigência do texto normativo, o menor sob guarda não fará jus ao recebimento do benefício, por ausência de previsão legal de sua condição de dependente. Precedentes.

VI - Não se desconhece que o Estatuto da Criança e do Adolescente, em seu art. 33, §3º, dispõe que "*a guarda confere à criança ou adolescente a condição de dependente, para todos os fins e efeitos de direito, inclusive previdenciários*".

VII - A incompatibilidade entre as normas em questão é apenas aparente, eis que, de acordo com o critério da especialidade, a Lei nº 8.213/91, que dispõe, dentre outras providências, sobre a concessão de benefícios da Previdência Social, é a lei especial que deve prevalecer sobre as previsões constantes do Estatuto da Criança e do Adolescente, para fins previdenciários. Precedentes.

VIII - A interpretação da legislação previdenciária, no que concerne à enumeração de benefícios, bem como dos seus beneficiários, é restritiva, não podendo o magistrado imiscuir-se na função legislativa para ampliar o rol de beneficiários, extrapolando os limites da lei.

IX - O óbito da guardiã do agravado deu-se em 23/10/2011, posterior, à exclusão legal do menor sob guarda do rol dos dependentes previsto no art. 16 da Lei de Benefícios.

X - O agravado não faz jus à percepção do benefício de pensão por morte, por ausência de previsão legal da condição de dependente.

XI - Agravo provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00059 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000003-86.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.000003-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
EMBARGANTE : ROSMARINA GUEDES DE SOUZA COSME
ADVOGADO : ERICA APARECIDA PINHEIRO RAGOZZINO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.69/71
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00023020820108260695 1 Vr NAZARE PAULISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

I - A parte autora opõe embargos de declaração do v. acórdão que negou provimento ao agravo legal por ela interposto.

II - A autora completou 55 anos em 2008, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 162 meses.

III - O documento da propriedade em que a autora alega ter laborado, em regime de economia familiar, está no nome do genitor, e não há um documento sequer em seu nome.

IV - O imóvel rural em nome do pai possui uma área de grande extensão e não foi juntado qualquer documento

em que se pudesse verificar a sua produção.

V - O ofício expedido pelo INCRA demonstrou a existência de trabalhadores assalariados, descaracterizando o regime de economia familiar.

VI - Os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

VII - A requerente traz certidão de nascimento de filha, qualificando o suposto companheiro como lavrador, no entanto, deixa de demonstrar que a união estável perdurou até tal momento, considerando que o nascimento da filha ocorreu em 1994.

VIII - Do extrato do Sistema Dataprev extrai-se que o suposto companheiro exerceu atividade urbana ao longo de sua vida, não sendo possível estender sua qualificação de lavrador, como pretende a requerente.

IX - O regime de economia familiar pressupõe que os membros da família trabalhem no imóvel rural, sem o auxílio de empregados, para sua própria subsistência, o que não ficou comprovado no presente feito.

X - As provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.

XI - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão no Julgado.

XII - Egrégia 8ª Turma, por unanimidade, entendeu que não foram preenchidos os requisitos necessários à concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural.

XIII - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535, do CPC.

XIV - Embargos de Declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00060 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001611-22.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.001611-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
EMBARGANTE : CLEUSA ALEXANDRINO MIRANDA ALMEIDA
ADVOGADO : BENEDITO JOEL SANTOS GALVAO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.82/84
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00005-9 2 Vr ITARARE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

I - A parte autora opõe embargos de declaração do v. acórdão que negou provimento ao agravo legal por ela interposto.

II - A autora completou 55 anos em 2008, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 162 meses.

III - Embora a autora tenha juntado sua CTPS como início de prova material, o único registro em atividade rural é antigo, datado da década de 70, não comprovando o labor campesino pelo período de carência legalmente exigido.

- IV - Os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.
- V - Da CTPS extrai-se que exerceu atividade urbana, afastando a alegada condição de rurícola.
- VI - Não é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, eis que, dos depoimentos extrai-se que exerceu atividade urbana, como pedreiro.
- VII - O STJ, em análise de casos similares, de aposentadoria por idade de trabalhador rural, entende que resta desqualificado o trabalho rural por quem exerce atividade urbana posterior. Há precedentes destacando que os documentos de registro civil apresentados pela parte autora, qualificando como lavrador o seu cônjuge, não servem como início de prova material em virtude da aposentadoria urbana dele. (Precedente: AgRg no Resp 947.379/sp, Rel. Ministra LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ 26.11.2007).
- VIII - As provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado
- IX - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão no Julgado.
- X - Egrégia 8ª Turma, por unanimidade, entendeu que não foram preenchidos os requisitos necessários à concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural.
- XI - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535, do CPC.
- XII - Embargos de Declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00061 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009102-80.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.009102-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.159/162
INTERESSADO : JOSE LUIZ DE OLIVEIRA incapaz
ADVOGADO : ANDREIA DE MORAES CRUZ
REPRESENTANTE : FLAVIA DO PRADO MARTINS
No. ORIG. : 00018729020098260695 1 Vr NAZARE PAULISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PRESENTES OS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO.

I - A Autarquia opõe embargos de declaração do v. acórdão que negou provimento ao agravo legal por ela interposto.

II - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão no Julgado.

III - A questão em debate consiste em saber se a parte autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei

Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

IV - A Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.

V - Egrégio Superior Tribunal Federal, decidiu em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RCL 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041).

VI - Proposta a demanda em 18.06.2009, o(a) autor(a) com 45 anos (nascimento em 06.04.1964), representado por sua curadora.

VII - Laudo médico pericial, datado de 10.10.2010, informa que o requerente é portador de retardo mental de caráter moderado a grave. Conclui que é incapaz total e permanentemente, não reúne condições físicas para exercer qualquer tipo de atividade laboral.

VIII - Pessoa portadora de deficiência é aquela que está incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão dos males que a acometem, como é o caso dos autos. O rol previsto no art. 4º, do Decreto n.º 3.298/99 não é exaustivo.

IX - Estudo social, de 08.07.2010, informa que o autor reside em imóvel cedido. Não possui renda alguma. A Sra. Benedita Pinheiro do Prado, quem lhe cede o imóvel para moradia, foi quem o criou desde criança. A filha de Dona Benedita, Eleunice, é quem cuida do autor, tanto nos aspectos de alimentação, quanto de saúde e vestuário. Destaca que a Sra. Benedita e Eleunice são aposentadas, recebendo benefícios mínimos.

X - Decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício ao(à) requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, já que o autor não possui família, reside em imóvel cedido, necessitando de cuidados e terceiros e sobrevivendo em razão da ajuda que recebe.

XI - A Egrégia 8ª Turma, por unanimidade, entendeu que estão presentes os elementos necessários para concessão do benefício.

XII - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535, do CPC.

XIII - Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00062 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010507-54.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.010507-6/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : FRANCISCA ALVAREZ DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ALMIR VIEIRA PEREIRA JUNIOR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 160/162
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANTON DE OLIVEIRA GOMES

No. ORIG. : HERMES ARRAIS ALENCAR
: 08.00.02040-7 2 Vr SIDROLANDIA/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

- I - A autora completou 55 anos em 2000, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 114 meses.
- II - A prova material é frágil e os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.
- III - Não é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, como pretende, eis que, o extrato do sistema Dataprev demonstra que exerceu atividade urbana por um longo período.
- IV - A autora teve vínculo empregatício em atividade urbana, afastando a alegada condição de rurícola.
- V - Não é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, como pretende, eis que, o extrato do sistema Dataprev demonstra que exerceu atividade urbana e recebe aposentadoria por tempo de contribuição, como industrial, no valor de R\$ 1.288,92, desde 16.07.1996.
- VI - O STJ, em análise de casos similares, de aposentadoria por idade de trabalhador rural, entende que resta desqualificado o trabalho rural por quem exerce atividade urbana posterior. Há precedentes destacando que os documentos de registro civil apresentados pela parte autora, qualificando como lavrador o seu cônjuge, não servem como início de prova material em virtude da aposentadoria urbana dele. (Precedente: AgRg no Resp 947.379/sp, Rel. Ministra LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ 26.11.2007).
- VII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.
- VIII - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.
- IX - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00063 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011288-76.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.011288-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
EMBARGANTE : ALZIRA CRAVO DA COSTA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : JOSE EDUARDO GALVÃO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.125/127
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO ALEXANDRE MENDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00165-1 1 Vr CAPAO BONITO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. EMBARGOS DE

DECLARAÇÃO DE ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

I - A parte autora opõe embargos de declaração do v. acórdão que negou provimento ao agravo legal por ela interposto.

II - A autora completou 55 anos em 1993, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 66 meses.

III - Os documentos da propriedade em que a autora alega ter laborado, em regime de economia familiar, estão no nome do suposto marido, e não há um documento sequer em seu nome.

IV - Não há nos autos nenhum documento que qualifique a requerente como lavradora, bem como indique que vivia em união estável com Francisco Rodrigues da Silva.

V - Os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

VI - A prova material é frágil, não comprovando a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido, eis que a requerente traz apenas comprovantes de propriedade do Sítio Rodrigues, pelo suposto companheiro, no entanto, deixa de demonstrar que a união estável perdurou até tal momento, considerando que os nascimentos dos filhos em comum ocorreram em 1958 e 1967.

VII - O regime de economia familiar pressupõe que os membros da família trabalhem no imóvel rural, sem o auxílio de empregados, para sua própria subsistência, o que não ficou comprovado no presente feito.

VIII - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão no Julgado.

IX - Egrégia 8ª Turma, por unanimidade, entendeu que não foram preenchidos os requisitos necessários à concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural.

X - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535, do CPC.

XI - Embargos de Declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00064 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011564-10.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.011564-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JULIANA YURIE ONO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.90/92
INTERESSADO : MARIA DE FATIMA FERNANDES DA SILVA
ADVOGADO : VALMIR DOS SANTOS
No. ORIG. : 10.00.00065-4 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE ACÓRDÃO QUE NÃO CONHECEU DO RECURSO DE APELAÇÃO DO INSS EM RAZÃO DA INTEMPESTIVIDADE. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

I - O INSS opõe embargos de declaração do v. acórdão que negou provimento ao agravo legal por ele interposto.

- II - O ente autárquico foi intimado pessoalmente para a audiência de instrução e julgamento em 17.09.2010 (fls. 43).
- III - Na audiência, realizada em 28.04.2011, foi proferida a sentença, saindo os presentes intimados do *decisum*.
- IV - A Autarquia Federal possui 30 (trinta) dias para interpor o recurso de apelação, tal prazo iniciou-se em 29.04.2011, com o seu término em 28.05.2011 (sábado), prorrogado para o primeiro dia útil seguinte, 30.05.2011 (segunda-feira).
- V - O INSS apenas recorreu da decisão em 01.08.2011 (fls. 53), restando, assim, intempestivo o apelo.
- V - O INSS recorreu da decisão apenas em 20.04.2011 (fls. 42), restando, assim, intempestivo o apelo.
- VI - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão no Julgado.
- VII - A Egrégia 8ª Turma, por unanimidade, entendeu que não foi atendido o pressuposto de admissibilidade recursal atinente à tempestividade.
- VIII - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535, do CPC.
- IX - Embargos de Declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00065 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013588-11.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.013588-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
EMBARGANTE : OSCALINA EMILIO PEREIRA
ADVOGADO : SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.115/117
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PALOMA DOS REIS COIMBRA DE SOUZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00086-5 3 Vr REGISTRO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

I - A parte autora opõe embargos de declaração do v. acórdão que negou provimento ao agravo legal por ela interposto.

II - O Juízo *a quo* determinou, expressamente, às fls. 65, que as partes especificassem as provas que pretendiam produzir, justificando a pertinência, no prazo legal, sob pena de preclusão.

III - A autora foi intimada do r. despacho, por meio do seu advogado, em 31.08.2011 (fls. 65v), e permaneceu inerte.

IV - A petição inicial, a demandante apresentou rol de testemunhas (fls. 11).

V - Diante da clara determinação judicial, competia-lhe requerer a oitiva das testemunhas, com indicação dos endereços respectivos, omissos na petição inicial quanto a duas delas, e justificar sua pertinência.

VI - Diante da ausência de manifestação da autora no prazo legal, o Juiz *a quo* proferiu julgamento antecipado da lide, com fundamento nos elementos contidos nos autos.

- VII - Não se verifica, nesse proceder, qualquer ilegalidade ou cerceamento de defesa.
VIII - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão no Julgado.
IX - Egrégia 8ª Turma, por unanimidade, entendeu que não foram preenchidos os requisitos necessários à concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural.
X - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535, do CPC.
XI - Embargos de Declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00066 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015648-54.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.015648-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : MARIA LUCIA VIEIRA TERRA
ADVOGADO : THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 138/140
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCAS MOREIRA PINTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00127-5 1 Vr MONTE MOR/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Recebo o presente recurso como agravo legal.

II - A autora completou 55 anos em 2001, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 120 meses.

III - A prova material é frágil e os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

IV - Não é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, como pretende, eis que, o extrato do sistema Dataprev demonstra que exerceu atividade urbana, ao longo de sua vida.

V - Não há nos autos nenhum documento que qualifique a requerente como lavradora.

VI - A autora teve vínculo empregatício em atividade urbana, como merendeira, para a Prefeitura Municipal de Capivari, afastando a alegada condição de rurícola.

VII - O STJ, em análise de casos similares, de aposentadoria por idade de trabalhador rural, entende que resta desqualificado o trabalho rural por quem exerce atividade urbana posterior. Há precedentes destacando que os documentos de registro civil apresentados pela parte autora, qualificando como lavrador o seu cônjuge, não servem como início de prova material em virtude da aposentadoria urbana dele. (Precedente: AgRg no Resp 947.379/sp, Rel. Ministra LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ 26.11.2007).

VIII - As provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.

IX - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

X - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

XI - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto da Relatora, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, com quem votou a Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, vencido o Desembargador Federal Paulo Fontes, que lhe dava provimento, para rejeitar a preliminar, dar parcial provimento à apelação do INSS, apenas para modificar os critérios de incidência da correção monetária e juros de mora, a serem fixados conforme estabelecido por esta 8ª Turma, e conhecer do recurso adesivo.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00067 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015904-94.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.015904-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO OLIVEIRA DE MELO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.216/219
INTERESSADO : MAURA MARIA BORGES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : GESLER LEITAO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG. : 10.00.00045-2 2 Vr MOGI MIRIM/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PRESENTES OS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO.

I - A Autarquia opõe embargos de declaração do v. acórdão que negou provimento ao agravo legal por ela interposto.

II - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão no Julgado.

III - A questão em debate consiste em saber se a parte autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

IV - A Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.

V - Egrégio Superior Tribunal Federal, decidiu em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RCL 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041).

VI - Proposta a demanda em 19.04.2010, a autora com 79 anos (nascimento em 09.02.1931).
VII - Estudo social, de 16.02.2010, informa que a autora reside com o cônjuge (núcleo familiar composto por 2 integrantes), em imóvel cedido. A renda familiar, de um salário-mínimo, advém da aposentadoria do marido. Relata que o marido necessita de ajuda constante de terceiros e que o casal, idoso, possui despesas com medicação considerando que parte da medicação não é fornecida pelo sistema público de saúde. Destaca que o imóvel foi cedido pela neta, que se separou. Observa que a filha da requerente e a neta prestam ajuda constante para o casal, no entanto, não possuem condições financeiras suficientes para suprir as necessidades do casal.
VIII - Autarquia junta informações do Sistema Dataprev indicando que autora passou a auferir, pensão por morte, com DIB em 30.07.2011, no valor mínimo.
IX - Decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício à requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, já que o núcleo familiar composto por 2 integrantes, idosos, possui renda mínima, reside em imóvel cedido e destaca despesas com medicação.
X - A Egrégia 8ª Turma, por unanimidade, entendeu que estão presentes os elementos necessários para concessão do benefício.
XI - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535, do CPC.
XII - Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00068 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016790-93.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.016790-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
EMBARGANTE : MARIA ANA DA SILVA CARDOSO
ADVOGADO : NATALINO APOLINARIO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.228/230
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00006-5 2 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

I - A parte autora opõe embargos de declaração do v. acórdão que negou provimento ao agravo legal por ela interposto.

- II - A autora completou 55 anos em 2007, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 156 meses.
- III - Necessário se faz o exame minucioso do conjunto probatório, que deve apresentar indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.
- IV - A prova material é frágil e os depoimentos das testemunhas são vagos, imprecisos e contraditórios, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.
- V - Não há um documento sequer que qualifique a requerente como lavradora.
- VI - No depoimento pessoal realizado em 29.03.2011, a própria autora afirmou ter parado de trabalhar cerca de nove anos antes, ou seja, por volta do ano 2002, cerca de cinco anos antes de implementar o requisito etário.
- VII - Do extrato do sistema Dataprev extrai-se que a autora recebe auxílio-reclusão em decorrência da prisão de seu marido desde 05.07.1999, cessando a partir daí a presunção de que ela o acompanhava na lida rural.
- VIII - Não resta comprovada a alegada condição de trabalhadora rural.
- IX - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão no Julgado.
- X - Egrégia 8ª Turma, por unanimidade, entendeu que não foram preenchidos os requisitos necessários à concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural.
- XI - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535, do CPC.
- XII - Embargos de Declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00069 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017238-66.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.017238-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TATIANA CRISTINA DELBON
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.204/207
INTERESSADO : DJALMA FERNANDO GALNDOLFE RODRIGUES incapaz
ADVOGADO : MARIA ROSA LAZINHO
REPRESENTANTE : MARIA APARECIDA GANDOLFE RODRIGUES DA COSTA
ADVOGADO : MARINA ROQUE NÓBREGA DE ASSIS
No. ORIG. : 07.00.00154-1 1 Vr AGUAI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PRESENTES OS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO.

I - A Autarquia opõe embargos de declaração do v. acórdão que negou provimento ao agravo legal por ela interposto.

II - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão no Julgado.

III - A questão em debate consiste em saber se a parte autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

IV - A Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.

V - Egrégio Superior Tribunal Federal, decidiu em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RCL 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041).

VI - Demanda ajuizada em 31.10.2007, o(a) autor(a) com 36 anos (data de nascimento: 26.02.1971), representado pela genitora.

VII - Autarquia junta informações do Sistema Dataprev indicando que o benefício assistência concedido ao autor, com DIB em 14.08.1996, foi cessado em 01.10.2006, em razão da REVPC e que a genitora aufere pensão por morte, com DIB em 27.09.2004, no valor mínimo.

VIII - Laudo médico pericial, datado de 01.09.2009, indica que o periciado apresenta rebaixamento mental severo, atrofia e paralisia dos membros inferiores. Conclui que está incapacitado de forma total e permanente.

IX - Portadora de deficiência é aquela que está incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão dos males que a cometem, como é o caso dos autos. O rol previsto no artigo 4º, do Decreto nº 3.298/99 não é exaustivo.

X - Estudo social, datado de 25.01.2008, informa que o requerente reside com a mãe (núcleo familiar composto por 2 integrantes), em imóvel cedido. A renda familiar, no valor de um salário-mínimo, advém da pensão por morte auferida pela genitora. Relata despesas com medicação.

XI - Deve ser concedido o benefício ao(à) requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, tendo em vista que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, já que o núcleo familiar é composto por 2 pessoas, que residem em imóvel cedido, com renda mínima.

XII - A Egrégia 8ª Turma, por unanimidade, entendeu que estão presentes os elementos necessários para concessão do benefício.

XIII - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535, do CPC.

XIV - Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00070 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018427-79.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.018427-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
EMBARGANTE : ROSA VIEIRA ARANTES BONTADINI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : THIAGO VICENTE

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.124/126
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LIZANDRA LEITE BARBOSA MARIANO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00117-3 1 Vr JARDINOPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

I - A parte autora opõe embargos de declaração do v. acórdão que negou provimento ao agravo legal por ela interposto.

II - A autora completou 55 anos em 2002, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 126 meses.

III - Necessário se faz o exame minucioso do conjunto probatório, que deve apresentar indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

IV - A prova material é frágil e os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, apenas afirmando genericamente o labor rural da autora em época remota.

V - Não foi juntado um documento sequer qualificando a requerente como lavradora.

VI - A própria autora, na petição inicial e nas razões recursais, fundamenta seu pedido argumentando ter trabalhado na lavoura de 1955 até 1973, cerca de 29 (vinte e nove) anos antes de completar o requisito etário.

VII - Não é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, como pretende, eis que o extrato do sistema Dataprev demonstra que exerceu atividade urbana e recebe aposentadoria por tempo de contribuição na condição de comerciário desde 12.02.2009, no valor de R\$ 622,00, competência 06.2012.

VIII - O STJ, em análise de casos similares, de aposentadoria por idade de trabalhador rural, entende que resta desqualificado o trabalho rural por quem exerce atividade urbana posterior. Há precedentes destacando que os documentos de registro civil apresentados pela parte autora, qualificando como lavrador o seu cônjuge, não servem como início de prova material em virtude da aposentadoria urbana dele (Precedente: AgRg no Resp 947.379/sp, Rel. Ministra LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ 26.11.2007).

IV - Não resta comprovada a alegada condição de trabalhadora rural.

X - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão no Julgado.

XI - Egrégia 8ª Turma, por unanimidade, entendeu que não foram preenchidos os requisitos necessários à concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural.

XII - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535, do CPC.

XIII - Embargos de Declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00071 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019036-62.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.019036-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI

PARTE AUTORA : ISRAEL CELSO BELO incapaz

ADVOGADO : SANDRA VASCONCELLOS HOTZ FIOREZE
REPRESENTANTE : ROSA CRISTINA DA SILVA BELO
ADVOGADO : SANDRA VASCONCELLOS HOTZ FIOREZE
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HELDER WILHAN BLASKIEVICZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 148/149
No. ORIG. : 09.00.00012-1 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Preenchidos os requisitos necessários para concessão do benefício assistencial, à luz do inciso V, do art. 203 da Constituição Federal, c.c. o art. 20 da Lei nº 8.742/93, quais sejam: 1) ser pessoa portadora de deficiência que a incapacite para o trabalho, ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.471/2003) e 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de seus familiares, cuja renda mensal *per capita* deve ser inferior a ¼ do salário mínimo.

II - A Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.

III - O Superior Tribunal Federal, decidiu em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme Rcl 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041).

IV - Demanda ajuizada em 03.02.2009, o(a) autor(a) com 12 anos (data de nascimento: 22.10.1996), instrui a inicial com os documentos, dos quais destaco: comunicado de indeferimento de amparos assistencial formulado na via administrativa em 17.11.2008.

V - Laudo médico pericial, datado de 01.03.2010, conclui que o requerente apresenta oligofrenia com comprometimento do desenvolvimento global e retardo mental de grau leve/moderado. Conclui que é incapaz para o exercício de atividades laborativas que possam lhe garantir o sustento.

VI - Pessoa portadora de deficiência é aquela que está incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão dos males que a cometem, como é o caso dos autos. O rol previsto no artigo 4º, do Decreto nº 3.298/99 não é exaustivo.

VII - Estudo social, datado de 05.05.2010, informa que o requerente reside com os pais e dois irmãos (núcleo familiar composto por 5 integrantes), em imóvel locado. A renda familiar, de 1,58 salários-mínimos, é composta pela renda auferida pela genitora como empregada doméstica e pelo labor esporádico do pai, que lhes garante cerca de R\$ 25,00 por dia trabalhado, chegando a R\$ 300,00 ao mês. Relata que o imóvel se encontrava em boas condições de higiene e organização.

VIII - Deve ser concedido o benefício ao(à) requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, tendo em vista que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, já que o núcleo familiar é composto por 5 pessoas apresenta renda de 1,58 salários-mínimos e possui despesas com aluguel.

IX - Não merece reparos a decisão recorrida.

X - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

XI - Agravo não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00072 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019809-
10.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.019809-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FELIPE CAVALCANTI DE ARRUDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.185/188
INTERESSADO : MARIA DE LOURDES DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP
No. ORIG. : 10.00.00141-9 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PRESENTES OS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO.

I - A Autarquia opõe embargos de declaração do v. acórdão que negou provimento ao agravo legal por ela interposto.

II - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão no Julgado.

III - A questão em debate consiste em saber se a parte autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

IV - A Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.

V - Egrégio Superior Tribunal Federal, decidiu em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RCL 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041).

VI - Proposta a demanda em 16.08.2010, o(a) autor(a) com 88 anos (nascimento em 15.05.1922).

VII - Estudo social, de 25.07.2011, informa que a autora reside com o esposo (núcleo familiar composto por 2 integrantes), em imóvel cedido. A renda, de um salário-mínimo, advém da aposentadoria auferida pelo marido. Relata que o imóvel foi cedido por uma das filhas, que é costureira e mora em outra cidade. Destaca que os filhos não tem condições de auxiliar os pais economicamente, já que todos constituíram suas próprias famílias, prestando auxílio financeiro apenas eventualmente. Salienta que o casal de idosos possui despesas com medicação.

VIII - Decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício ao(à) requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, já que o núcleo familiar é composto por 2 integrantes que residem em imóvel cedido, possuem renda mínima e despesas com medicação.

IX - A Egrégia 8ª Turma, por unanimidade, entendeu que estão presentes os elementos necessários para concessão do benefício.

X - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo

535, do CPC.

XI - Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00073 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020266-42.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.020266-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO HEILMANN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 74/76
INTERESSADO : ERNESTINA GONCALVES DE LARA
ADVOGADO : SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE
No. ORIG. : 09.00.00054-0 1 Vr JUQUIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. DECISÃO FUNDAMENTADA. PROVA MATERIAL E TESTEMUNHAL SUFICIENTE PARA DEMONSTRAR O LABOR CAMPESINO PELO PERÍODO DE CARÊNCIA.

I - A autora juntou início de prova material de sua condição de rurícola, o que corroborado pelas testemunhas, que confirmaram o labor campesino, justifica a concessão do benefício pleiteado.

II - A autora trabalhou no campo, por mais de 05 (cinco) anos. Já contava com 55 anos quando da edição da Lei 8.213/91, portanto, estão atendidas as exigências legais, de atividade rural, por prazo superior a 60 meses.

III - Embora não haja prova inequívoca de que tenha a parte autora trabalhado em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que o termo "descontínua" inserto na norma permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade se refira ao último período.

IV - Não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.

V - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

VI - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

VII - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00074 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021000-90.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.021000-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : ODILIA MARIA DE SOUZA
ADVOGADO : HIROSI KACUTA JUNIOR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 82/84
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO ALEXANDRE MENDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00077-5 2 Vr CAPAO BONITO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - A autora já contava com 55 anos quando da edição da Lei 8.213/91, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo pelo período de carência legalmente exigido, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 60 meses.

II - A prova material é frágil e os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

III - Não há nos autos nenhum documento que qualifique a requerente como lavradora.

IV - Não é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, como pretende, eis que, o extrato do sistema Dataprev demonstra que exerceu atividade urbana.

V - O STJ, em análise de casos similares, de aposentadoria por idade de trabalhador rural, entende que resta desqualificado o trabalho rural por quem exerce atividade urbana posterior. Há precedentes destacando que os documentos de registro civil apresentados pela parte autora, qualificando como lavrador o seu cônjuge, não servem como início de prova material em virtude da aposentadoria urbana dele. (Precedente: AgRg no Resp 947.379/sp, Rel. Ministra LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ 26.11.2007).

VI - Com o falecimento do marido faz cessar a presunção de que a autora o acompanhava nas lides rurais, sendo necessário que a requerente apresente início de prova material, em seu próprio nome, para comprovar o exercício do trabalho rural, não sendo possível lhe estender tal qualidade apenas através da prova testemunhal.

VII - As provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.

VIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

IX - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

X - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00075 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022988-49.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.022988-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
EMBARGANTE : JOSE APARECIDO DE SOUZA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : EMERSON BIANCHI DUCATTI
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.175/177
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00196-8 3 Vr OLIMPIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

I - A parte autora opõe embargos de declaração do v. acórdão que negou provimento ao agravo legal por ela interposto.

II - A parte autora completou 60 anos em 2010, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 174 meses.

III - Necessário se faz o exame minucioso do conjunto probatório, que deve apresentar indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

IV - A prova material é frágil, eis que o autor traz documentos que, em sua maioria, estão em nome de seu genitor, e os documentos em seu próprio nome remontam aos anos 1969, 1984, 1986 e 1987, não havendo provas do exercício de labor rural após essa data.

V - Os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina do requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

VI - O próprio autor afirmou ter parado de trabalhar há mais de sete anos, período considerável até o implemento do requisito etário.

VII - O extrato do sistema Dataprev e os documentos juntados pelas partes demonstram que o autor exerceu atividade urbana, tendo recolhido contribuições à Previdência Social na qualidade de empresário de 17.07.1991 a 31.03.1998, e figurado como sócio-gerente de sociedade empresarial exploradora de supermercado constituída em 17.07.1991, com baixa no CNPJ apenas em 31.12.2008, sem arquivamento na Junta Comercial do ato da suposta dissolução.

VIII - Não resta comprovada a alegada condição de trabalhador rural.

IX - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão no Julgado.

X - Egrégia 8ª Turma, por unanimidade, entendeu que não foram preenchidos os requisitos necessários à concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural.

XI - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535, do CPC.

XII - Embargos de Declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00076 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023979-25.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.023979-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : NEIF DOS REIS
ADVOGADO : LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA R GOMES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 117/118
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00061-6 3 Vr SANTA FE DO SUL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Recebo o presente recurso como agravo legal

II - O autor completou 60 anos em 2010, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 174 meses.

III- Embora o autor tenha juntado sua CTPS os registros são na sua maioria em atividade urbana, não comprovando a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

IV - Os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina do requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

V - Da CTPS e do extrato do sistema dataprev extrai-se que exerceu atividade urbana ao longo de sua vida, afastando a alegada condição de rurícola.

VI - O autor laborou como tratorista, não sendo possível enquadrá-lo como segurado especial, que é aquele trabalhador rural que lida direto com a terra.

VII - As provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.

VIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

IX - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

X - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI

00077 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024108-30.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.024108-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
PARTE AUTORA : PAULO HENRIQUE DOS SANTOS incapaz
ADVOGADO : ROSANGELA SOARES SARDINHA CORNETTA (Int.Pessoal)
REPRESENTANTE : LUCIMARA LOPES
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DIEGO ANTEQUERA FERNANDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 103/104
No. ORIG. : 08.00.00145-3 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Preenchidos os requisitos necessários para concessão do benefício assistencial, à luz do inciso V, do art. 203 da Constituição Federal, c.c. o art. 20 da Lei nº 8.742/93, quais sejam: 1) ser pessoa portadora de deficiência que a incapacite para o trabalho, ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.471/2003) e 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de seus familiares, cuja renda mensal *per capita* deve ser inferior a ¼ do salário mínimo.

II - A Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.

III - O Superior Tribunal Federal, decidiu em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme Rcl 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041).

IV - Demanda ajuizada em 10.12.2008, o(a) autor(a) com 6 anos (data de nascimento: 20.11.2002), representado pela genitora.

V - Laudo médico pericial, datado de 24.02.2010, conclui que o requerente apresenta oligofrenia com comprometimento do desenvolvimento global e retardo mental de grau leve, necessitando de cuidados especiais contínuos e orientação dos profissionais da APAE.

VI - Pessoa portadora de deficiência é aquela que está incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão dos males que a cometem, como é o caso dos autos. O rol previsto no artigo 4º, do Decreto nº 3.298/99 não é exaustivo.

VII - Estudo social, datado de 02.12.2010, informa que o requerente reside com os pais e dois irmãos, menores (núcleo familiar composto por 5 integrantes), em imóvel cedido por um tio. A renda familiar, de R\$ 874,00 (1,71 salários-mínimos), é composta pela renda variável do pai de aproximadamente R\$ 740,00 (1,45 salários-mínimos) e por R\$ 134,00 (0,26 salários-mínimos) que a família recebe do programa "Bolsa Família". Observa que a mãe, não alfabetizada, trabalhou na lavoura.

VIII - Deve ser concedido o benefício ao(à) requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, tendo em vista que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, já que o núcleo familiar é composto por 5 pessoas que residem em imóvel cedido com renda de 1,71 salários-mínimos.

IX - Não merece reparos a decisão recorrida.

X - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

XI - Agravo não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00078 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024255-56.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.024255-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : MARIA JOSEPHA APARECIDA SOUTO VEIGA
ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 159/161
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS ALEXANDRE DE SOUZA PORTUGAL
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JABOTICABAL SP
No. ORIG. : 10.00.00099-5 2 Vr JABOTICABAL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - A autora completou 55 anos em 1997, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 90 meses.

II - A prova material é antiga, não comprovando a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

III - Os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

IV - A autora exerceu atividade urbana, como empregada doméstica, afastando a alegada condição de rurícola.

V - Não é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, como pretende, eis que, o extrato do sistema Dataprev demonstra que tem cadastro como contribuinte individual e a autora recebe pensão por morte de comerciário.

VI - As provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.

VII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

VIII - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

IX - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto da Relatora, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, com quem votou a Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, vencido o Desembargador Federal Paulo Fontes, que lhe dava provimento, para negar provimento à apelação do INSS e conhecer do reexame necessário.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00079 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024338-72.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.024338-2/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : JOSE POLLI SOBRINHO
ADVOGADO : WILLIANS SIMOES GARBELINI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 132/134
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WENDELL HENRIQUE DE BARROS NASCIMENTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00074395520108120017 2 Vr NOVA ANDRADINA/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Recebo o presente recurso como agravo legal.

II - O autor completou 60 anos em 2010, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 174 meses.

III - A prova material demonstrando atividade rural é antiga, datada da década de 70, não comprovando a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

IV - Os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina do requerente.

V - O extrato Dataprev, indica que o autor tem cadastro como contribuinte/individual/autônomo em 01.03.1978, com recolhimentos de 01/1985 a 07.2012, afastando a alegada condição de rurícola.

VI - As provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.

VII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

VIII - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

IX - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

2012.03.99.024569-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : ALICE LOPES PEREIRA
ADVOGADO : WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 70/72
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GUSTAVO AURÉLIO FAUSTINO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00219-9 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

- I - A autora completou 55 anos em 2008, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 162 meses.
- II - A prova material é frágil e os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.
- III - Não é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, como pretende, eis que, o extrato do sistema Dataprev demonstra que exerceu atividade urbana, assim como possui cadastro como contribuinte individual, empresário, com recolhimentos de 05.1992 a 03.2006, e ficha cadastral relativos a uma empresa de comércio varejista, em nome do esposo, com início de atividade em 02.04.1992.
- IV - Não há um documento sequer que qualifique a requerente como lavradora.
- V - O STJ, em análise de casos similares, de aposentadoria por idade de trabalhador rural, entende que resta desqualificado o trabalho rural por quem exerce atividade urbana posterior. Há precedentes destacando que os documentos de registro civil apresentados pela parte autora, qualificando como lavrador o seu cônjuge, não servem como início de prova material em virtude da aposentadoria urbana dele. (Precedente: AgRg no Resp 947.379/sp, Rel. Ministra LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ 26.11.2007).
- VI - As provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.
- VII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.
- VIII - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.
- IX - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

2012.03.99.026595-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
EMBARGANTE : IDA SCHARMANN NOVAES
ADVOGADO : ADILSON COUTINHO RIBEIRO JUNIOR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.100/102
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PALOMA DOS REIS COIMBRA DE SOUZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00019-9 1 Vr CANANEIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

I - A parte autora opõe embargos de declaração do v. acórdão que negou provimento ao agravo legal por ela interposto.

II - A autora completou 55 anos em 2011, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 180 meses.

II - Necessário se faz o exame minucioso do conjunto probatório, que deve apresentar indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

III - A prova material é frágil e os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural em regime de economia familiar.

IV - Não há um documento sequer que qualifique a requerente como lavradora.

V - O único vínculo de trabalho em seu nome é de natureza urbana.

VI - Não é possível estender à autora a qualificação de lavrador do marido, como pretende, eis que o extrato do sistema Dataprev demonstra que ele exerceu atividade urbana, descaracterizando a condição de segurado especial, em regime de economia familiar.

VII - O regime de economia familiar pressupõe que os membros da família trabalhem no imóvel rural, sem o auxílio de empregados, para sua própria subsistência, o que não ficou comprovado no presente feito.

VIII - Não restou comprovado o labor rural, em regime de economia familiar.

IX - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão no Julgado.

X - Egrégia 8ª Turma, por unanimidade, entendeu que não foram preenchidos os requisitos necessários à concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural.

XI - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535, do CPC.

XII - Embargos de Declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00082 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026619-98.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.026619-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JULIANA YURIE ONO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 107/109
AGRAVADO : MARIA DA SILVA DE SOUZA
ADVOGADO : VALMIR DOS SANTOS
No. ORIG. : 10.00.00097-5 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Embora a autora tenha completado 55 anos em 2010, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 174 meses.

II - A prova material é frágil e os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

III - Não há nos autos sequer um documento que qualifique a requerente como lavradora.

IV - Não é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, como pretende, eis que, o extrato do sistema Dataprev demonstra que exerceu atividade urbana ao longo de sua vida.

V - O STJ, em análise de casos similares, de aposentadoria por idade de trabalhador rural, entende que resta desqualificado o trabalho rural por quem exerce atividade urbana posterior. Há precedentes destacando que os documentos de registro civil apresentados pela parte autora, qualificando como lavrador o seu cônjuge, não servem como início de prova material em virtude da aposentadoria urbana dele. (Precedente: AgRg no Resp 947.379/sp, Rel. Ministra LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ 26.11.2007).

VI - As provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.

VII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

VIII - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

IX - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00083 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027484-24.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.027484-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : DHENIFFER STEFANI DA CRUZ incapaz
ADVOGADO : ROSANGELA APARECIDA VIOLIN
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JULIO CESAR MOREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 226/227
No. ORIG. : 08.00.00081-7 1 Vr URUPES/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. NÃO DEMONSTRADO O PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não demonstrado o preenchimento de um dos requisitos necessários para concessão do benefício assistencial, à luz do inciso V, do art. 203 da Constituição Federal, c.c. o art. 20 da Lei nº 8.742/93, quais sejam: 1) ser pessoa portadora de deficiência que a incapacite para o trabalho, ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.471/2003) e 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de seus familiares, cuja renda mensal *per capita* deve ser inferior a ¼ do salário mínimo.

II - Deve ser observado o conceito de família, para fins de apuração de renda *per capita*, conforme o disposto no artigo 20, § 1º da Lei nº 12.435/11.

III - Parâmetro da renda previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 já foi questionado no Egrégio Supremo Tribunal Federal, que, por ocasião do julgamento da ADI nº 1.232/DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.

IV - Proposta a demanda em 11.06.2008, o(a) autor(a) com 13 anos (data de nascimento: 18.12.1994), representada pela genitora.

V - Laudo médico pericial, de 08.04.2010, informa que a requerente apresenta perda parcial de visão do olho esquerdo. Conclui que na data da perícia não apresentou incapacidade para o labor.

VI - Realizado novo laudo médico pericial, em 23.08.2011, apontando que a requerente está apta para a função que exerce (estudante). Destaca que a periciada frequenta a escola e tem bom rendimento e que sua visão está corrigida com lente.

VII - Laudo social, datado de 10.10.2008, indica que a requerente reside com a mãe e dois irmãos (núcleo familiar de 4 pessoas), em imóvel próprio. A renda familiar, R\$ 220,00 (0,52 salários-mínimos), é composta por R\$ 100,00 (0,24 salários-mínimos) que advém do aluguel que recebem e dos rendimentos recebidos através do Programa Bolsa Família (R\$ 120,00 - 0,28 salários-mínimos). Relata que recebem ajuda financeira de terceiros.

VIII - Depoimento pessoal, colhido na audiência realizada em 15.02.2012, declara que reside com a mãe, o padrasto e dois irmãos, menores. Observa que o padrasto trabalha com reciclagem e que a mãe, em razão de problemas de saúde, não exerce atividade laborativa. Destacou que não consegue trabalhar em razão de sua deficiência visual e que não consegue se adaptar a lentes corretivas.

IX - A testemunha, ouvida na mesma ocasião, confirma as informações do depoimento pessoal.

X - Não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que o(a) autor(a) está entre o rol dos beneficiários.

XI - O exame do conjunto probatório mostra que o(a) requerente, hoje com 17 anos, não logrou comprovar a incapacidade e/ou deficiência, essencial à concessão do benefício assistencial, já que os dois laudos médicos declaram que ela está apta para o labor.

XII - Não merece reparos a decisão recorrida.

XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

XIV - Agravo não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00084 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027544-94.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.027544-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : APARECIDA BODIN RANGEL
ADVOGADO : CHRISTIANO BELOTO MAGALHAES DE ANDRADE
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 105/107
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER MAROSTICA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00198-4 1 Vr BARIRI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - A autora completou 55 anos em 2005, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 138 meses.

II - Necessário se faz o exame minucioso do conjunto probatório, que deve apresentar indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

III - Embora a autora tenha juntado sua CTPS com registros em atividade rural, são antigos e por curto lapso temporal, não comprovando a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

IV - Os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

V - Não é possível estender à autora a condição de lavrador do cônjuge, como pretende, eis que o extrato do sistema DATAPREV demonstra que o marido exerceu atividade urbana e a autora recebe pensão por morte de comerciante, com DIB em 01.08.2007, no valor de R\$ 893,20, compet. 03/2011.

VI - As provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.

VII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

VIII - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

IX - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto da Relatora, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, com quem votou a Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, vencido o Desembargador Federal Paulo Fontes, que lhe dava provimento, para negar provimento à apelação do INSS.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00085 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029646-89.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.029646-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PEDRO FURIAN ZORZETTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANA TRINDADE TEIXEIRA
ADVOGADO : JOSE VANDERLEY ALVES TEIXEIRA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.00039-8 1 Vr POMPEIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

II - A interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que a expressão "atividade rural, ainda que descontínua", inserta na norma, permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade se refira ao último período.

III - Não há prova inequívoca de que tenha a parte autora trabalhado em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que o termo "descontínua" inserto na norma permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade se refira ao último período.

IV - a Autarquia concedeu à autora administrativamente o benefício de Amparo Previdenciário Invalidez, trabalhadora rural, de 09.1990 a 11.2009, quando foi cessado em virtude do recebimento da pensão por morte, não altera o resultado da demanda, haja vista que passou a perceber tal benefício seis anos após ter cumprido o requisito etário.

V - O regime de economia familiar pressupõe que os membros da família trabalhem no imóvel rural, sem o auxílio de empregados, para sua própria subsistência, o que ficou comprovado no presente feito

VI - A autora trabalhou no campo, por mais de 05 (cinco) anos. Já contava com 55 anos quando da edição da Lei 8.213/91, portanto, estão atendidas as exigências legais, quanto à carência, segundo o artigo 142, por prazo superior a 60 meses.

VII - Não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.

VIII - Matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.

IX - O art. 124 da Lei nº 8.213/91 não veda o recebimento conjunto de aposentadoria por idade de trabalhador rural e pensão por morte, afastando o óbice existente no Decreto nº 83.080/79."

X - Agravo não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00086 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030282-55.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.030282-9/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 01/03/2013 2478/2639

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : LARA ABRAMI FRASAO incapaz
ADVOGADO : RODRIGO TREVIZANO
REPRESENTANTE : CLEIDE ABRAMI
ADVOGADO : RODRIGO TREVIZANO
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 119/120
No. ORIG. : 11.00.00013-8 3 Vr TATUI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. NÃO DEMONSTRADO O PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não demonstrado o preenchimento de um dos requisitos necessários para concessão do benefício assistencial, à luz do inciso V, do art. 203 da Constituição Federal, c.c. o art. 20 da Lei nº 8.742/93, quais sejam: 1) ser pessoa portadora de deficiência que a incapacite para o trabalho, ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.471/2003) e 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de seus familiares, cuja renda mensal *per capita* deve ser inferior a ¼ do salário mínimo.

II - Deve ser observado o conceito de família, para fins de apuração de renda *per capita*, conforme o disposto no artigo 20, § 1º da Lei nº 12.435/11.

III - Parâmetro da renda previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 já foi questionado no Egrégio Supremo Tribunal Federal, que, por ocasião do julgamento da ADI n.º 1.232/DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.

IV - Proposta a demanda em 02.02.2011, o(a) autor(a) com 6 anos (data de nascimento: 05.12.2004), representada pela genitora.

V - Laudo médico pericial, de 13.10.2011, informa que a periciada apresenta artrite ideopática juvenil, patologia adquirida e de natureza auto-imune. Faz consignar que os exames apresentados indicam que a patologia está sob controle e que não há qualquer limitação de atividade para a faixa etária.

VI - Estudo social, datado de 14.09.2011, indica que a requerente reside com a mãe e a avó (núcleo familiar de 3 pessoas), em imóvel próprio, financiado. A renda familiar, R\$ 650,00 (1,19 salários-mínimos), advém da atividade de balconista da genitora. Faz consignar que o imóvel está em bom estado de conservação e que a requerente possui plano de saúde particular, custeado pela tia. Destaca despesas com medicação e viagens para o tratamento da autora.

VII - Não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que o(a) autor(a) está entre o rol dos beneficiários.

VIII - O exame do conjunto probatório mostra que o(a) requerente, hoje com 7 anos, não logrou comprovar a deficiência e/ou incapacidade, essencial à concessão do benefício assistencial, já que o laudo médico pericial indica que a patologia está sob controle e não gera qualquer limitação para a autora.

IX - Não merece reparos a decisão recorrida.

X - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

XI - Agravo não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030339-73.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.030339-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE : JOSE AMAURY VIEIRA BASTOS
ADVOGADO : JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCUS VINICIUS DE ASSIS PESSOA FILHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00088-9 1 Vr CACHOEIRA PAULISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Agravo legal interposto com fundamento no art. 557, §1º, do CPC, objetivando a reconsideração da decisão, alegando ser indevida a incidência do fator previdenciário no cálculo do salário-de-benefício.

II - O Julgado dispôs expressamente sobre a aplicabilidade do fator previdenciário ao cálculo do salário-de-benefício, nos termos da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, em consonância com o julgamento da liminar na ADI nº 2111-DF, pela Suprema Corte.

III - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao Relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

IV - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

V - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

VI - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00088 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030872-32.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.030872-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : MARIA CANDIDO LEITE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : PAULA KARINA BELUZO COSTA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 89/91
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DIEGO ANTEQUERA FERNANDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00058-6 1 Vr BEBEDOURO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

- I - A autora completou 55 anos em 2001, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 120 meses.
- II - A prova material é antiga, embora a autora tenha juntado sua CTPS e a do marido, os registros são datados até 1991, não comprovando a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.
- III - Um dos depoentes afirma que a autora depois que fez 50 anos de idade parou de trabalhar.
- IV - Os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.
- V - Não é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, como pretende, eis que, o extrato do sistema Dataprev demonstra que exerceu atividade urbana, por um longo período.
- VI - O STJ, em análise de casos similares, de aposentadoria por idade de trabalhador rural, entende que resta desqualificado o trabalho rural por quem exerce atividade urbana posterior. Há precedentes destacando que os documentos de registro civil apresentados pela parte autora, qualificando como lavrador o seu cônjuge, não servem como início de prova material em virtude da aposentadoria urbana dele. (Precedente: AgRg no Resp 947.379/sp, Rel. Ministra LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ 26.11.2007).
- VII - As provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.
- VIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.
- IX - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.
- X - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto da Relatora, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, com quem votou a Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, vencido o Desembargador Federal Paulo Fontes, que lhe dava provimento, para negar provimento à apelação do INSS.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

2012.03.99.031711-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : FLORISVALDO GOMES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 197/199
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LIANA MARIA MATOS FERNANDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MONTE MOR SP
No. ORIG. : 10.00.00020-7 1 Vr MONTE MOR/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - O autor completou 60 anos em 2008, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 162 meses.

II - Embora o autor tenha juntado contratos em parceria agrícola, não comprovam a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido e os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

III - O extrato do sistema Dataprev, e a CTPS demonstram que exerceu atividade urbana, como tratorista e caseiro, por um longo período, não sendo possível enquadrá-lo como segurado especial, que é aquele trabalhador rural que lida direto com a terra.

IV - As declarações de exercício de atividade rural firmada por ex-empregadores, equivalem-se à prova testemunhal, com o agravante de não ter passado pelo crivo do contraditório, não podendo ser considerada como prova material.

V - A declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, informando que o autor é trabalhador rural, não foi homologada pelo órgão competente, portanto, não pode ser considerada como prova material da atividade rurícola alegada.

VI - As provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.

VII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

VIII - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

IX - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

2012.03.99.033629-3/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : MARIA RITA DE CACIA MELO PEREIRA
ADVOGADO : WILLIANS SIMOES GARBELINI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 81/83
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FREDERICO ALUISIO CARVALHO SOARES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00068546620118120017 1 Vr NOVA ANDRADINA/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Recebo o presente recurso como agravo legal.

II - A autora completou 55 anos em 2011, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 174 meses.

III - A prova material é remota, da década de 70, não comprovando a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

IV - Os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

V - Não é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, como pretende, eis que, o extrato do sistema Dataprev demonstra que exerceu atividade urbana ao longo de sua vida.

VI - Não há um documento sequer que qualifique a requerente como lavradora, pelo contrário, elementos apontam a atividade urbana da autora, como copeira.

VII - O STJ, em análise de casos similares, de aposentadoria por idade de trabalhador rural, entende que resta desqualificado o trabalho rural por quem exerce atividade urbana posterior. Há precedentes destacando que os documentos de registro civil apresentados pela parte autora, qualificando como lavrador o seu cônjuge, não servem como início de prova material em virtude da aposentadoria urbana dele. (Precedente: AgRg no Resp 947.379/sp, Rel. Ministra LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ 26.11.2007).

VIII - As provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.

IX - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

X - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

XI - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00091 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034194-60.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.034194-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : ALECIO MONTEIRO
ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 83/86
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00024-4 1 Vr TAQUARITINGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - O autor completou 60 anos em 2009, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 168 meses.

II - A prova material é antiga, não comprovando a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

III - O extrato Dataprev e a CTPS, indicam que o requerente teve vínculos empregatícios em atividade urbana, de 01.08.1992 à 31.10.1992, como caseiro, e 01.04.2006 à 01.02.2007, como entregador de jornal, assim como cadastro como contribuinte individual, doméstico, com recolhimentos de 21.08.1992 a 31.10.1992, e último recolhimento em 02.1993, e como pedreiro, sem recolhimentos, afastando a alegada condição de rurícola.

IV - O próprio requerente informa que laborou como caseiro, não sendo possível enquadrá-lo como segurado especial, que é aquele trabalhador rural que lida direto com a terra.

V - A testemunha presta depoimento vago e impreciso, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina do autor, apenas afirmando genericamente o labor rural.

VI - Não resta comprovada a alegada condição de trabalhador rural.

VII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

VIII - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

IX - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00092 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034275-09.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.034275-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE : VALNEI LAZARO GAVA incapaz
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES
REPRESENTANTE : LUCINDA DE BARROS GAVA
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 233
No. ORIG. : 04.00.00176-4 2 Vr RIO CLARO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. NÃO DEMONSTRADO O PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não demonstrado o preenchimento de um dos requisitos necessários para concessão do benefício assistencial, à luz do inciso V, do art. 203 da Constituição Federal, c.c. o art. 20 da Lei nº 8.742/93, quais sejam: 1) ser pessoa portadora de deficiência que a incapacite para o trabalho, ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.471/2003) e 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de seus familiares, cuja renda mensal *per capita* deve ser inferior a ¼ do salário mínimo.

II - Deve ser observado o conceito de família, para fins de apuração de renda *per capita*, conforme o disposto no artigo 20, § 1º da Lei nº 12.435/11.

III - Parâmetro da renda previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 já foi questionado no Egrégio Supremo Tribunal Federal, que, por ocasião do julgamento da ADI nº 1.232/DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.

IV - Proposta a demanda em 20.01.2004, o(a) autor(a) com 47 anos (data de nascimento: 19.02.1956).

V - Laudo médico pericial, de 26.08.2009, informa que o autor padece de deficiência mental leve. Conclui que a sua anomalia não o impede de exercer atividade laborativa.

VI - Laudo social, datado de 23.08.2007, indica que o requerente reside com a mãe e a irmã (núcleo familiar de 3 pessoas), em imóvel próprio. A renda familiar, R\$ 471,00 (1,23 salários-mínimos), advém da aposentadoria auferida pela mãe (R\$ 380,00 - 1 salário-mínimo) e de R\$ 91,00 (0,23 salários-mínimos) que o autor recebe de benefício.

VII - Não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que o(a) autor(a) está entre o rol dos beneficiários.

VIII - Conjunto probatório mostra que o(a) requerente, hoje com 56 anos, não logrou comprovar a incapacidade laborativa, essencial à concessão do benefício assistencial, já que o laudo médico pericial indica que a anomalia do autor não o impede de exercer atividade laborativa.

IX - Não merece reparos a decisão recorrida.

X - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

XI - Agravo não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00093 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035037-25.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.035037-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : APARECIDA PANSANI FORTUNATO
ADVOGADO : JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : YVES SANFELICE DIAS
 : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 190/191
No. ORIG. : 10.00.00014-1 1 Vr PIRATININGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. NÃO DEMONSTRADO O PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não demonstrado o preenchimento de um dos requisitos necessários para concessão do benefício assistencial, à luz do inciso V, do art. 203 da Constituição Federal, c.c. o art. 20 da Lei nº 8.742/93, quais sejam: 1) ser pessoa portadora de deficiência que a incapacite para o trabalho, ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.471/2003) e 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de seus familiares, cuja renda mensal *per capita* deve ser inferior a ¼ do salário mínimo.

II - Deve ser observado o conceito de família, para fins de apuração de renda *per capita*, conforme o disposto no artigo 20, § 1º da Lei nº 12.435/11.

III - Parâmetro da renda previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 já foi questionado no Egrégio Supremo Tribunal Federal, que, por ocasião do julgamento da ADI nº 1.232/DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.

IV - Proposta a demanda em 19.03.2010, o(a) autor(a) com 65 anos (data de nascimento: 19.06.1944).

V - Autarquia junta informações do Sistema Dataprev indicando que o filho da autora auferia remuneração de R\$ 2.254,74, em dezembro de 2008 (5,43 salários-mínimos).

VI - Laudo médico pericial, de 08.08.2011, informa que a autora apresenta seqüela de paralisia infantil ou poliomielite com várias outras patologias ou co-morbidades na coluna vertebral e nas articulações dos joelhos e quadris. Conclui que apresenta incapacidade parcial e permanente para atividade laborativas que sobrecarreguem a coluna vertebral e os membros inferiores.

VII - Estudo social, datado de 27.07.2011, indica que a requerente reside com o cônjuge (núcleo familiar de 2 pessoas), em imóvel cedido. A renda familiar, de um salário-mínimo, advém da aposentadoria auferida pelo marido. Relata que o imóvel cedido pelo filho está em excelentes condições e fica localizado no mesmo terreno em que o filho mora com a família dele. Faz constar que o filho presta auxílio financeiro aos pais. Destaca despesas com medicação.

VIII - Complementação do estudo social, em 07.11.2011, esclarece que o filho da autora reside com a família dele composta pela esposa e a filha e que trabalha na Prefeitura Municipal, auferindo renda de R\$ 4.208,53 (10,14 salários-mínimos). Observa que a filha está na faculdade de arquitetura, em outro município, e que o curso é particular, bem como que ela não recebe ajuda de custo para o referido curso. Salienta que o filho da autora possui dois veículos automotores, que a residência está em bom estado de conservação e, por fim, que o esposo da petionária possui um veículo - Fusca 1973.

IX - Audiência, em 14.03.2012, colhidos os depoimentos da petionária e duas testemunhas, em mídia audiovisual.

X - Não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que o(a) autor(a) está entre o rol dos beneficiários.

XI - Verifico que o exame do conjunto probatório mostra que o(a) requerente, hoje com 68 anos, não logrou comprovar a miserabilidade, essencial à concessão do benefício assistencial, já que a família, composta por dois integrantes, possui renda de 1 salário-mínimo, não possui despesas com aluguel e recebe ajuda financeira do filho, funcionário público municipal, que auferia em novembro de 2011, 10,14 salários-mínimos.

XII - Não merece reparos a decisão recorrida.

XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

XIV - Agravo não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00094 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035370-74.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.035370-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : THEREZA DENARDI BACOCINA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ANDRÉA CRISTINA PARALUPPI FONTANARI
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 157/158
No. ORIG. : 09.00.00096-4 3 Vr RIO CLARO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. NÃO DEMONSTRADO O PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não demonstrado o preenchimento de um dos requisitos necessários para concessão do benefício assistencial, à luz do inciso V, do art. 203 da Constituição Federal, c.c. o art. 20 da Lei nº 8.742/93, quais sejam: 1) ser pessoa portadora de deficiência que a incapacite para o trabalho, ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.471/2003) e 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de seus familiares, cuja renda mensal *per capita* deve ser inferior a ¼ do salário mínimo.

II - Deve ser observado o conceito de família, para fins de apuração de renda *per capita*, conforme o disposto no artigo 20, § 1º da Lei nº 12.435/11.

III - Parâmetro da renda previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 já foi questionado no Egrégio Supremo Tribunal Federal, que, por ocasião do julgamento da ADI n.º 1.232/DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.

IV - Proposta a demanda em 20.05.2009, o(a) autor(a) com 70 anos (data de nascimento: 28.07.1938).

V - Autarquia junta informações do Sistema Dataprev indicando que o cônjuge da peticionaria auferia aposentadoria especial, com DIB em 02.11.1983, no valor de R\$ 696,48 - competência de março de 2011 (1,27 salários-mínimos).

VI - Estudo social, datado de 04.06.2009, indica que a requerente reside com o cônjuge (núcleo familiar de 2 pessoas), em imóvel próprio. A renda familiar, R\$ 574,00 (1,23 salários-mínimos), advém da aposentadoria auferida pelo marido. Relata que o esposo é deficiente visual em razão de acidente de trabalho, bem como que o casal possui despesas com medicação. Faz constar que contam com uma horta nos fundos da residência, que

produz alimentos para o consumo do casal.

VII - A complementação do estudo social, de 12.05.2010, ratifica as informações prestadas anteriormente, indica que a aposentadoria é de R\$ 640,00 (1,25 salários-mínimos), que o casal possui convenio médico particular e que os filhos prestam ajuda financeira. Observa que o imóvel está em boas condições.

VIII - As testemunhas, cuja oitiva se deu na audiência realizada em 02.02.2011, indicam que a autora e o marido residem em imóvel próprio, relatam despesas com medicação e indicam que o casal possui um veículo antigo.

IX - Não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que o(a) autor(a) está entre o rol dos beneficiários.

X - O exame do conjunto probatório mostra que o(a) requerente, hoje com 74 anos, não logrou comprovar a miserabilidade, essencial à concessão do benefício assistencial, já que a família, composta por dois integrantes, possui renda de 1,27 salários-mínimos, reside em imóvel próprio e possui convenio médico particular.

XI - Não merece reparos a decisão recorrida.

XII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

XIII - Agravo não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00095 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035396-72.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.035396-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : VANDERLI APARECIDA SENIBALDI PAVIANI
ADVOGADO : MARCELO LIMA RODRIGUES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 185/187
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00027-8 2 Vr TAQUARITINGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - A autora completou 55 anos em 2006, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 150 meses.

II - A prova material é remota da década de 60 e 80, não comprovando a atividade rural pelo período de carência

legalmente exigido.

III - Os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

IV - Não é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, como pretende, eis que, o extrato do sistema Dataprev e o depoimento demonstram que exerceu atividade urbana, como pedreiro e industriário, e recebe aposentadoria por tempo de contribuição, valor de R\$ 1.924,43, competência 09.2012, desde 1995.

V - O STJ, em análise de casos similares, de aposentadoria por idade de trabalhador rural, entende que resta desqualificado o trabalho rural por quem exerce atividade urbana posterior. Há precedentes destacando que os documentos de registro civil apresentados pela parte autora, qualificando como lavrador o seu cônjuge, não servem como início de prova material em virtude da aposentadoria urbana dele. (Precedente: AgRg no Resp 947.379/sp, Rel. Ministra LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ 26.11.2007).

VI - Não resta comprovada a alegada condição de trabalhador rural.

VII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

VIII - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

IX - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00096 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035804-63.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.035804-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : LUSIA BRIGIDA ILARIO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 152/154
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HELDER WILHAN BLASKIEVICZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00244-2 2 Vr BEBEDOURO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - A autora completou 55 anos em 2003, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 90 meses.

II - A prova material é frágil e os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, apenas afirmando conhecer a autora, entretanto não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente.

III - Não foi juntado um documento sequer qualificando a autora como lavradora.

IV - Não é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, como pretende, eis que, o extrato do sistema Dataprev demonstra que exerceu atividade urbana.

V - O STJ, em análise de casos similares, de aposentadoria por idade de trabalhador rural, entende que resta desqualificado o trabalho rural por quem exerce atividade urbana posterior. Há precedentes destacando que os

documentos de registro civil apresentados pela parte autora, qualificando como lavrador o seu cônjuge, não servem como início de prova material em virtude da aposentadoria urbana dele. (Precedente: AgRg no Resp 947.379/sp, Rel. Ministra LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ 26.11.2007).

VI - Não resta comprovada a alegada condição de trabalhador rural.

VII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

VIII - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

IX - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00097 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036038-45.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.036038-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SANDRA HELENA GALVAO AZEVEDO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA : APARECIDA FERNANDES DE BARROS SANTOS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : ANA BEATRIS MENDES SOUZA GALLI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 242/243
No. ORIG. : 00010161820118260579 1 Vr SAO LUIZ DO PARAITINGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Preenchidos os requisitos necessários para concessão do benefício assistencial, à luz do inciso V, do art. 203 da Constituição Federal, c.c. o art. 20 da Lei nº 8.742/93, quais sejam: 1) ser pessoa portadora de deficiência que a incapacite para o trabalho, ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.471/2003) e 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de seus familiares, cuja renda mensal *per capita* deve ser inferior a ¼ do salário mínimo.

II - A Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.

III - O Superior Tribunal Federal, decidiu em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme Rcl 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041).

IV - Proposta a demanda em 31.05.2011, o(a) autor(a) com 68 anos (nascimento em 04.06.1942).

V - A Autarquia junta informações do Sistema Dataprev a fls. 133/136.

VI - Estudo social, de 20.12.2011, informa que a autora reside com o marido (núcleo familiar composto por 2 integrantes), em imóvel próprio. A renda, 1 salário-mínimo, advém da aposentadoria auferida pelo esposo. Relata despesas com medicação, sendo que uma das filhas se vê obrigada a auxiliar na compra de medicamentos necessários à sobrevivência de seus pais.

VII - Decisão mantida, para que seja concedido o benefício ao(à) requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, já que o núcleo familiar é composto por 2 integrantes que possuem renda mínima e elevadas despesas com medicação.

VIII - Não merece reparos a decisão recorrida.

IX - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

X - Agravo não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00098 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036071-35.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.036071-4/SP

RELATORA	: Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE	: MARIA APARECIDA DO ESPIRITO SANTO
ADVOGADO	: LUIZ FELIPE MOREIRA D'AVILA
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS 65/67
INTERESSADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SOLANGE GOMES ROSA

No. ORIG. : HERMES ARRAIS ALENCAR
: 11.00.00081-1 1 Vr CAPAO BONITO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - A autora já contava com 55 anos quando da edição da Lei 8.213/91, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo pelo período de carência legalmente exigido, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 60 meses.

II - A prova material é frágil e os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

III - Com o falecimento do marido em 1983, faz cessar a presunção de que a autora o acompanhava nas lides rurais, sendo necessário que a requerente apresente início de prova material, em seu próprio nome, para comprovar o exercício do trabalho rural, não sendo possível lhe estender tal qualidade apenas através da prova testemunhal

IV - Não há nos autos nenhum documento que qualifique a requerente como lavradora.

V - As provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.

VI - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

VII - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

VIII - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto da Relatora, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, com quem votou a Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, vencido o Desembargador Federal Paulo Fontes, que lhe dava provimento, para dar parcial provimento à apelação do INSS, apenas para modificar os critérios de incidência da correção monetária e juros de mora, a serem fixados conforme estabelecido por esta 8ª Turma.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00099 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037748-03.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.037748-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : VANILDA APARECIDA DE CARVALHO FAUSTINO
ADVOGADO : ANA PAULA PENNA BRANDI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 142/143
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TATIANA CRISTINA DELBON
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00089-1 1 Vr SAO SEBASTIAO DA GRAMA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

- I - A autora completou 55 anos em 2006, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 150 meses.
- II - A autora e seu marido são proprietários de um imóvel rural com grande extensão de terras e considerável produção.
- III - Em depoimento pessoal e das testemunhas e nos documentos juntados pelo INSS extrai-se que contrataram empregados ao longo de décadas, o que descaracteriza o regime de economia familiar.
- IV - Os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural, em regime de economia familiar.
- V - O regime de economia familiar pressupõe que os membros da família trabalhem no imóvel rural, sem o auxílio de empregados, para sua própria subsistência, o que não ficou comprovado no presente feito.
- VI - Não restou comprovado o labor rural, em regime de economia familiar.
- VII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.
- VIII - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.
- IX - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00100 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037930-86.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.037930-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : APARECIDA DE QUEIROZ MACHADO
ADVOGADO : LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 157/158
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS HENRIQUE ASSIS NUNES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00005-5 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

- I - A autora completou 55 anos em 2011, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 180 meses.
- II - Os autos, verifica-se que, embora a autora tenha juntado sua CTPS, os registros são antigos, datados da década de 90, não comprovando a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.
- III - Não é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, como pretende, eis que, dos depoimentos e do extrato do sistema Dataprev extrai-se que o marido exerceu atividade urbana e a autora recebe pensão por morte previdenciária de comerciante.
- IV - O STJ, em análise de casos similares, de aposentadoria por idade de trabalhador rural, entende que resta desqualificado o trabalho rural por quem exerce atividade urbana posterior. Há precedentes destacando que os documentos de registro civil apresentados pela parte autora, qualificando como lavrador o seu cônjuge, não

servem como início de prova material em virtude da aposentadoria urbana dele. (Precedente: AgRg no Resp 947.379/sp, Rel. Ministra LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ 26.11.2007).

V - Não resta comprovada a alegada condição de trabalhador rural.

VI - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

VII - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

VIII - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00101 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038186-29.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.038186-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : NOEMI PEREIRA MARCONDES
ADVOGADO : JULIANA CRISTINA MARCKIS
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 195/196
No. ORIG. : 07.00.00030-6 1 Vr CABREUVA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. NÃO DEMONSTRADO O PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não demonstrado o preenchimento de um dos requisitos necessários para concessão do benefício assistencial, à luz do inciso V, do art. 203 da Constituição Federal, c.c. o art. 20 da Lei nº 8.742/93, quais sejam: 1) ser pessoa portadora de deficiência que a incapacite para o trabalho, ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.471/2003) e 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de seus familiares, cuja renda mensal *per capita* deve ser inferior a ¼ do salário mínimo.

II - Deve ser observado o conceito de família, para fins de apuração de renda *per capita*, conforme o disposto no artigo 20, § 1º da Lei nº 12.435/11.

III - Parâmetro da renda previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 já foi questionado no Egrégio Supremo Tribunal Federal, que, por ocasião do julgamento da ADI n.º 1.232/DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.

IV - Proposta a demanda em 06.03.2007, o(a) autor(a) com 19 anos (data de nascimento: 10.03.1987).

V - Autarquia junta informações do Sistema Dataprev referentes ao esposo.

VI - Laudo médico pericial, datado de março de 2010, destaca que a requerente foi submetida a exame médico com investigação do perfil psicológico, não se evidenciando distúrbio psiquiátrico em atividade. Salienta que não apresentou relatório médico ou comprovante de tratamento que indique afastamento para tratamento psiquiátrico. Observa que a periciada se demonstrou orientada no tempo e espaço, prestando informações sem sinais de distúrbio psiquiátrico. Concluiu que não há incapacidade laboral.

VII - Estudo social, de 26.09.2008, indica que a requerente reside com o cônjuge (núcleo familiar de 2 pessoas),

em imóvel cedido pelos genitores. A renda familiar, de R\$ 532,60 (1,28 salários-mínimos), advém da atividade de serviços gerais do marido. A genitora da peticionária informou que a requerente não estava presente na entrevista posto que se encontrava internada em hospital psiquiátrico, e que estava grávida. Fez constar que a requerente possui um filho que vive com a avó paterna.

VIII - Não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que o(a) autor(a) está entre o rol dos beneficiários.

IX - O exame dos autos mostra que o(a) requerente, hoje com 25 anos, não logrou comprovar a incapacidade e/ou deficiência, essencial à concessão do benefício assistencial, já que o laudo médico pericial conclui que não há incapacidade laboral. Tampouco foram juntados outros documentos que indiquem a internação psiquiátrica referida pela mãe da autora.

X - Não merece reparos a decisão recorrida.

XI - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

XII - Agravo não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00102 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000773-85.2012.4.03.6117/SP

2012.61.17.000773-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
EMBARGANTE : GENESIO VANDRAMINI
ADVOGADO : RAFAEL SOUFEN TRAVAIN e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.74/80
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00007738520124036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

- I - Inexistência de contradição, obscuridade ou omissão no Julgado.
- II - Acórdão embargado, de forma clara e precisa, entendeu pela impossibilidade de substituição da aposentadoria percebida por outra mais vantajosa.
- III - A desaposentação não constitui mera renúncia a benefício previdenciário. Segurado pretende substituir o seu benefício por outro mais vantajoso, sem restituir qualquer parcela ao INSS.
- IV - A restituição dos proventos, até então percebidos, não basta ao deferimento do pedido. Nada justifica a substituição almejada. A devolução das parcelas percebidas não integra o pedido inicial, como requisito para a desaposentação.
- V - Acórdão embargado não se submeteu ao rito estatuído pelo art. 285-A do CPC.
- VI - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa.
- VII - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios, quando ausentes os requisitos do artigo 535 do CPC.
- VIII - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00103 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000970-40.2012.4.03.6117/SP

2012.61.17.000970-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TIAGO PEREZIN PIFFER e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.70/76
EMBARGANTE : DAILTON JOSE RODRIGUES
ADVOGADO : ROSALI DE FATIMA DEZEJACOMO e outro
No. ORIG. : 00009704020124036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

- I - Inexistência de contradição, obscuridade ou omissão no Julgado.
- II - Acórdão embargado, de forma clara e precisa, entendeu pela impossibilidade de substituição da aposentadoria percebida por outra mais vantajosa.
- III - A desaposentação não constitui mera renúncia a benefício previdenciário. Segurado pretende substituir o seu benefício por outro mais vantajoso, sem restituir qualquer parcela ao INSS.
- IV - A restituição dos proventos, até então percebidos, não basta ao deferimento do pedido. Nada justifica a substituição almejada. A devolução das parcelas percebidas não integra o pedido inicial, como requisito para a desaposentação.
- V - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa.
- VI - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios, quando ausentes os requisitos do artigo 535 do CPC.
- VII - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeito embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00104 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000762-26.2012.4.03.6127/SP

2012.61.27.000762-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
EMBARGANTE : EDVALDO DOS REIS CARLOS
ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.63/69
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODOLFO APARECIDO LOPES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00007622620124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

I - Inexistência de contradição, obscuridade ou omissão no Julgado.

II - Acórdão embargado, de forma clara e precisa, entendeu pela impossibilidade de substituição da aposentadoria percebida por outra mais vantajosa.

III - A desaposentação não constitui mera renúncia a benefício previdenciário. Segurado pretende substituir o seu benefício por outro mais vantajoso, sem restituir qualquer parcela ao INSS.

IV - A restituição dos proventos, até então percebidos, não basta ao deferimento do pedido. Nada justifica a substituição almejada. A devolução das parcelas percebidas não integra o pedido inicial, como requisito para a desaposentação.

V - Acórdão embargado não se submeteu ao rito estatuído pelo art. 285-A do CPC.

VI - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa.

VII - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios, quando ausentes os requisitos do artigo 535 do CPC.

VIII - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

2012.61.27.001053-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.75/81
EMBARGANTE : ANTONIO CEZAR DA ROCHA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : NATALINO APOLINARIO e outro
No. ORIG. : 00010532620124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

I - Inexistência de contradição, obscuridade ou omissão no Julgado.

II - Acórdão embargado, de forma clara e precisa, entendeu pela impossibilidade de substituição da aposentadoria percebida por outra mais vantajosa.

III - A desaposentação não constitui mera renúncia a benefício previdenciário. Segurado pretende substituir o seu benefício por outro mais vantajoso, sem restituir qualquer parcela ao INSS.

IV - A restituição dos proventos, até então percebidos, não basta ao deferimento do pedido. Nada justifica a substituição almejada. A devolução das parcelas percebidas não integra o pedido inicial, como requisito para a desaposentação.

V - Acórdão embargado não se submeteu ao rito estatuído pelo art. 285-A do CPC.

VI - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa.

VII - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios, quando ausentes os requisitos do artigo 535 do CPC.

VIII - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeito embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

2012.61.83.000160-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
EMBARGANTE : DVAYR PEREIRA DE SOUZA
ADVOGADO : PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.110/116
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00001606120124036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

I - Inexistência de contradição, obscuridade ou omissão no Julgado.

II - Acórdão embargado, de forma clara e precisa, entendeu pela impossibilidade de substituição da aposentadoria percebida por outra mais vantajosa.

III - A desaposentação não constitui mera renúncia a benefício previdenciário. Segurado pretende substituir o seu benefício por outro mais vantajoso, sem restituir qualquer parcela ao INSS.

IV - A restituição dos proventos, até então percebidos, não basta ao deferimento do pedido. Nada justifica a substituição almejada. A devolução das parcelas percebidas não integra o pedido inicial, como requisito para a desaposentação.

V - Acórdão embargado não se submeteu ao rito estatuído pelo art. 285-A do CPC.

VI - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa.

VII - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios, quando ausentes os requisitos do artigo 535 do CPC.

VIII - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00107 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000823-10.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.000823-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
EMBARGANTE : ELZA NAGANO
ADVOGADO : PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.120/125
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00008231020124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

I - Inexistência de contradição, obscuridade ou omissão no Julgado.

II - Acórdão embargado, de forma clara e precisa, entendeu pela impossibilidade de substituição da aposentadoria percebida por outra mais vantajosa.

III - A desaposentação não constitui mera renúncia a benefício previdenciário. Segurado pretende substituir o seu benefício por outro mais vantajoso, sem restituir qualquer parcela ao INSS.

IV - A restituição dos proventos, até então percebidos, não basta ao deferimento do pedido. Nada justifica a

substituição almejada. A devolução das parcelas percebidas não integra o pedido inicial, como requisito para a desaposentação.

V - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa.

VI - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios, quando ausentes os requisitos do artigo 535 do CPC.

VII - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

Boletim de Acórdão Nro 8535/2013

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003990-95.2000.4.03.6105/SP

2000.61.05.003990-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARISTELLA RAMOS VITORINO DE ASSIS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : WALDIR JOSE DE MELO CURY
ADVOGADO : MARCIA CAMILLO DE AGUIAR e outro

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. EFEITOS INFRINGENTES. FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO. ERRO MATERIAL. ACOLHIMENTO.

1. Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.

2. Necessário adequar a execução aos comandos do título executivo judicial, sendo certo que a liquidação deve ater-se aos exatos termos e limites da determinação contida na sentença transitada em julgado, em respeito ao princípio da fidelidade ao título exequendo.

3. A jurisprudência pátria segue unânime no sentido de que o erro de cálculo é corrigível a qualquer tempo.

4. Embargos de Declaração acolhidos com efeitos infringentes e providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, atribuindo-lhes efeitos infringentes, e reconsiderar a decisão impugnada, para dar provimento à apelação do INSS, determinando o prosseguimento da execução no valor de R\$ 2.087,41, atualizado para 08/2000, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003513-95.2001.4.03.6183/SP

2001.61.83.003513-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NELSON DARINI JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ATILIO BERNALDO
: ANSELMO JOAO CALZOLARI
: ALICE ARAKAKI
: ANTONIO FERNANDES
ADVOGADO : LUCIANA FERREIRA DA SILVA
: MARIA CONCEICAO AMARAL BRUNIALTI
INTERESSADO : ALDO MARTINHO
ADVOGADO : NEUSA ANTONIA ALVES BATISTA
: MARIA CONCEICAO AMARAL BRUNIALTI
INTERESSADO : ANTONIO JOSE DA LUZ FILHO
: JOSE CORREA LEANDRO
: JOSE GREJO
: RAMIRO LOURENCO DA SILVA
: ARMANDO FRANCESCON e outros
ADVOGADO : LUCIANA FERREIRA DA SILVA
: MARIA CONCEICAO AMARAL BRUNIALTI
CODINOME : ATTILIO BERNALDO
: ATILIO BERNARDI

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. REJEIÇÃO.

- Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
- Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.
- Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0046118-20.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.046118-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : BRAS BASSI incapaz
ADVOGADO : ELIKA KANO (Int.Pessoal)
REPRESENTANTE : ALEXANDRE BASSI NETTO
ADVOGADO : ELIKA KANO (Int.Pessoal)
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ADAMANTINA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00.00.00121-0 1 Vr ADAMANTINA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1 - Nos termos do artigo 557, "*caput*" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.

2 - Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

3 - Agravo legal desprovido

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013537-78.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.013537-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JANE APARECIDA BATISTA incapaz
ADVOGADO : JOAO SOARES GALVAO
REPRESENTANTE : MARIA APARECIDA DA SILVA BATISTA
ADVOGADO : JOAO SOARES GALVAO

No. ORIG. : 00.00.00032-6 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. REJEIÇÃO.

- Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
- Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.
- Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014386-50.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.014386-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIANA BUCCI BIAGINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LOURENCO GOMES GARCIA
ADVOGADO : EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP
No. ORIG. : 01.00.00067-2 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO CONFIGURADA. CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. REJEIÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROVIDOS EM PARTE.

- Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
- Omissão reconhecida no tocante à ausência do voto vencido e sanada com a juntada do voto da lavra da eminente Desembargadora Federal Vera Jucovsky (fls. 110/111).
- Hipótese em que não se verificam contradições e obscuridade no julgado.
- Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
- Embargos de declaração parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento aos embargos de declaração, nos termos

do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006340-14.2004.4.03.6106/SP

2004.61.06.006340-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : LUZIA FRANCISCO DA SILVA
ADVOGADO : IBIRACI NAVARRO MARTINS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TITO LIVIO QUINTELA CANILLE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. RECEBIMENTO COMO AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1. Segundo a orientação jurisprudencial firmada tanto no Supremo Tribunal Federal como no Superior Tribunal de Justiça, não cabe recurso de embargos de declaração interposto de decisão monocrática, devendo ser conhecidos como agravo legal quando o propósito é atribuir efeitos infringentes à decisão embargada, em obediência aos princípios da economia processual e da fungibilidade.
2. Nos termos do artigo 557, "caput" parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.
3. Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002543-54.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.002543-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CELINA OLIVEIRA ARAUJO DE SOUZA

EMBARGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : ACÓRDÃO DE FLS.
ADVOGADO : LEONARDO FERNANDES CHAGAS
: ANTONIO CESAR BORIN
: ANTONIA VIDAL PRADO GASPAROTTI
No. ORIG. : 94.00.00065-6 2 Vt SUZANO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. REJEIÇÃO.

- Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.

- Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.

- Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030643-19.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.030643-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSUE MARTINS DE OLIVEIRA incapaz
ADVOGADO : EVELYN VILA PEREIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE VENCESLAU SP
REPRESENTANTE : LYA FREIRE DE OLIVEIRA
ADVOGADO : EVELYN VILA PEREIRA
No. ORIG. : 04.00.00046-2 1 Vt PRESIDENTE VENCESLAU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. REJEIÇÃO.

- Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.

- Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.

- Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
- Embargos de Declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos declaratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001614-45.2005.4.03.6111/SP

2005.61.11.001614-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : OTELINA DE OLIVEIRA RODRIGUES e outro
: OSMAR RODRIGUES
ADVOGADO : MARCO ANTONIO DE SANTIS
SUCEDIDO : ALEXANDRE RODRIGUES falecido
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIA STELA FOZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1 - Nos termos do artigo 557, "caput" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.

2 - Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

3 - Agravo legal desprovido

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001516-54.2005.4.03.6113/SP

2005.61.13.001516-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WANDERLEA SAD BALLARINI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : JOAO FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : JULLYO CEZZAR DE SOUZA e outro

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. REJEIÇÃO.

- Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
- Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.
- Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001659-10.2005.4.03.6124/SP

2005.61.24.001659-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
EMBARGANTE : MARIA HELENA NOBRE ESPACINI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. REJEIÇÃO.

- Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
- Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.
- Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003364-24.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.003364-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SILVANA APARECIDA ATAMANCZUK
ADVOGADO : ELENI ELENA MARQUES (Int.Pessoal)
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARIBA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 02.00.00055-5 1 Vr GUARIBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1. Nos termos do artigo 557, "caput" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.
2. Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.
3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010328-33.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.010328-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VALERIA DALVA DE AGOSTINHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARIA ADELIA OLIVEIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : ANTONIO JOSE CONTENTE
No. ORIG. : 02.00.00166-8 1 Vr LENCOIS PAULISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. REJEIÇÃO.

- Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
- Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.
- Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024206-25.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.024206-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE ASSAF GUERRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : EVA MARIA DE OLIVEIRA LADISDLAU
ADVOGADO : WILMA CARVALHO
No. ORIG. : 04.00.00091-2 1 Vr PIRAJU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. REJEIÇÃO.

- Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
- Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.
- Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006203-19.2006.4.03.6120/SP

2006.61.20.006203-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARIA JOSE DA SILVA FERREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : HELIELTHON HONORATO MANGANELI e outro
: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. REJEIÇÃO.

- Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.

- Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.

- Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.

- Embargos de Declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005925-84.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.005925-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LINDA BIGOLTI MANAIA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05.00.00103-1 1 Vr TAQUARITINGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

- 1 - Nos termos do artigo 557, "*caput*" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.
- 2 - Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.
- 3 - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00017 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008299-73.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.008299-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : JOSE CARLOS DONIZETE DA SILVA
ADVOGADO : REGINA CRISTINA FULGUERAL
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 03.00.00087-6 1 Vr VIRADOURO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

- 1 - Nos termos do artigo 557, "*caput*" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.
- 2 - Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.
- 3 - Agravo legal desprovido

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00018 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027858-16.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.027858-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : LORECI MARIA XAVIER
ADVOGADO : CASSIA MARTUCCI MELILLO
: EDSON RICARDO PONTES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADOLFO FERACIN JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 04.00.00083-6 1 Vr LENCOIS PAULISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1 - Nos termos do artigo 557, "*caput*" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.

2 - Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

3 - Agravo legal desprovido

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00019 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027913-64.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.027913-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LENIA MARIA GOMES DA SILVA incapaz
ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA
REPRESENTANTE : LUZIA GOMES DA SILVA
ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 04.00.00086-2 1 Vr URUPES/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1 - Nos termos do artigo 557, "caput" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.

2 - Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

3 - Agravo legal desprovido

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035641-59.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.035641-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : VALDETE DOMENEGUETI GRACIANO
ADVOGADO : GANDHI KALIL CHUFALO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
: CLAUDIO RENE D AFFLITTO
No. ORIG. : 03.00.00100-1 1 Vr GUARA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1. Nos termos do artigo 557, "caput" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.

2. Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

3. Agravo legal desprovido

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00021 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0050293-81.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.050293-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ALMIRA SILVINA DA CONCEICAO
ADVOGADO : CLEITON GERALDELI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PITANGUEIRAS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 04.00.00154-8 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1 - Nos termos do artigo 557, "*caput*" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.

2 - Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

3 - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0059969-19.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.059969-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : AUGUSTO UGO DE MARCHI
ADVOGADO : JOÃO PAULO AVANSI GRACIANO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00200-7 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012070-70.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.012070-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : ANTONIO ADEGAS DE CARVALHO
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALVARO MICHELUCCI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00120707020084036104 3 Vr SANTOS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para

revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.

4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010887-61.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.010887-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : SANDRA ELIZABET ASSUNCAO FIGUEIREDO
ADVOGADO : FERNANDA MINNITTI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANO BUENO DE MENDONÇA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002158-06.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.002158-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : SANDRA MARA MARTINS SOUZA
ADVOGADO : CLAUDIO MENEGUIM DA SILVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADARNO POZZUTO POPPI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.

2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.

3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.

4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002535-74.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.002535-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : JOANITO JOSE FERREIRA
ADVOGADO : ARISMAR AMORIM JUNIOR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCIANE SERPA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA

APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011158-30.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.011158-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : ALVARO CAVALLARI
ADVOGADO : ANTONIO ALVACY DOS SANTOS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCIANE SERPA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00111583020084036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009641-02.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.009641-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : CLAUDIO MAGALHAES
ADVOGADO : EDUARDO MOREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELHANOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00096410220094036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.

2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.

3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.

4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007901-06.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.007901-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : ABILIO LOPES (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANE DA SILVA TAGLIETA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00079010620094036104 5 Vr SANTOS/SP

EMENTA

AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. AÇÃO PROPOSTA APÓS O DECURSO DE DEZ ANOS CONTADOS DA VIGÊNCIA DA MP 1.523-9/97. DECADÊNCIA.

1 - O termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à revisão os benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97) tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Entendimento pacificado no STJ e nesta Corte.

2 - Tratando-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta no ano de **2009**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido no ano de **1991**, impõe-se reconhecer a decadência.

3 - Agravo legal do INSS provido, prejudicado o agravo da parte autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo legal do INSS, ficando prejudicado o agravo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00030 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008333-25.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.008333-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALVARO PERES MESSAS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : AURINO GAUDENCIO DA SILVA
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00083332520094036104 3 Vr SANTOS/SP

EMENTA

AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. AÇÃO PROPOSTA APÓS O DECURSO DE DEZ ANOS CONTADOS DA VIGÊNCIA DA MP 1.523-9/97. DECADÊNCIA.

1 - O termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à revisão os benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97) tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Entendimento pacificado no STJ e nesta Corte.

- 2 - Tratando-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta no ano de **2009**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido no ano de **1993**, impõe-se reconhecer a decadência.
3 - Agravo legal do INSS provido, prejudicado o agravo da parte autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo legal do INSS, ficando prejudicado o agravo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011224-19.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.011224-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : LUIZ CANDIDO DE FRANCA
ADVOGADO : JOSE LAURINDO GALANTE VAZ e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALVARO PERES MESSAS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00112241920094036104 3 Vr SANTOS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008085-44.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.008085-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : FLAVIO FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : ANA CRISTINA ZULIAN e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIO MONTENEGRO NUNES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00080854420094036109 4 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O art. 285-A do Código de Processo Civil, por ser norma afeta à celeridade (CF 5.º LXXVIII) e economia processual, permite ao juiz da causa, nos casos em que o órgão judicante competente já tenha se posicionado sobre idêntica questão de direito decidir a lide de plano.
2. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
3. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
4. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
5. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009654-50.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.009654-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : ELIEZER MARINHO DA SILVA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JONE FAGNER RAFAEL MACIEL e outro

No. ORIG. : HERMES ARRAIS ALENCAR
: 00096545020094036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. AÇÃO PROPOSTA APÓS O DECURSO DE DEZ ANOS CONTADOS DA VIGÊNCIA DA MP 1.523-9/97. DECADÊNCIA.

1 - O termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à revisão os benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97) tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Entendimento pacificado no STJ e nesta Corte.

2 - Tratando-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta após **28/06/2007**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido antes do advento da Lei n. 8.870, de **16/04/1994**, impõe-se reconhecer a decadência.

3 - Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010596-79.2009.4.03.6120/SP

2009.61.20.010596-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : SEBASTIAO TOMAZ DE AQUINO
ADVOGADO : CRISTIANE AGUIAR DA CUNHA BELTRAME e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00105967920094036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.

2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.

3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.

4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006385-05.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.006385-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : HELIO DE BIASE
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00063850520094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. AÇÃO PROPOSTA APÓS O DECURSO DE DEZ ANOS CONTADOS DA VIGÊNCIA DA MP 1.523-9/97. DECADÊNCIA.

1 - O termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à revisão os benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97) tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Entendimento pacificado no STJ e nesta Corte.

2 - Tratando-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta no ano de **2009**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido no ano de **1991**, impõe-se reconhecer a decadência.

3 - Agravo legal do INSS provido, prejudicado o agravo da parte autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo legal do INSS, ficando prejudicado o agravo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007312-68.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.007312-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : ALFEU DE OLIVEIRA SIMOES
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro

CODINOME : ALFEU DE OLIVEIRA SIMOES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTA ROVITO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00073126820094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. AÇÃO PROPOSTA APÓS O DECURSO DE DEZ ANOS CONTADOS DA VIGÊNCIA DA MP 1.523-9/97. DECADÊNCIA.

1 - O termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à revisão os benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97) tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Entendimento pacificado no STJ e nesta Corte.

2 - Tratando-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta no ano de **2009**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido no ano de **1992**, impõe-se reconhecer a decadência.

3 - Agravo legal do INSS provido, prejudicado o agravo da parte autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo legal do INSS, ficando prejudicado o agravo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011710-58.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.011710-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : WARNEI TESTA
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00117105820094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. AÇÃO PROPOSTA APÓS O DECURSO DE DEZ ANOS CONTADOS DA VIGÊNCIA DA MP 1.523-9/97. DECADÊNCIA.

1 - O termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à revisão os benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97) tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Entendimento pacificado no STJ e nesta Corte.

2 - Tratando-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta no ano de **2009**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido no ano de **1991**, impõe-se reconhecer a decadência.

3 - Agravo legal do INSS provido, prejudicado o agravo da parte autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo legal do INSS, ficando prejudicado o agravo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00038 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012653-75.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.012653-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : ROMAO VICENTE BOGAS
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JANAINA LUZ CAMARGO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00126537520094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. AÇÃO PROPOSTA APÓS O DECURSO DE DEZ ANOS CONTADOS DA VIGÊNCIA DA MP 1.523-9/97. DECADÊNCIA.

1 - O termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à revisão os benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97) tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Entendimento pacificado no STJ e nesta Corte.

2 - Tratando-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta no ano de **2009**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido no ano de **1991**, impõe-se reconhecer a decadência.

3 - Agravo legal do INSS provido, prejudicado o agravo da parte autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo legal do INSS, ficando prejudicado o agravo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013377-79.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.013377-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : SALOMON JACQUES LEVY

ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JANAINA LUZ CAMARGO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00133777920094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. AÇÃO PROPOSTA APÓS O DECURSO DE DEZ ANOS CONTADOS DA VIGÊNCIA DA MP 1.523-9/97. DECADÊNCIA.

1 - O termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à revisão os benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97) tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Entendimento pacificado no STJ e nesta Corte.

2 - Tratando-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta no ano de **2009**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido no ano de **1991**, impõe-se reconhecer a decadência.

3 - Agravo legal do INSS provido, prejudicado o agravo da parte autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo legal do INSS, ficando prejudicado o agravo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014009-08.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.014009-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : ANTONIO LOPES PENITENTE
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00140090820094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. AÇÃO PROPOSTA APÓS O DECURSO DE DEZ ANOS CONTADOS DA VIGÊNCIA DA MP 1.523-9/97. DECADÊNCIA.

1 - O termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à revisão os benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97) tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Entendimento pacificado no STJ e nesta Corte.

2 - Tratando-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta no ano de **2009**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido no ano de **1990** impõe-se reconhecer a decadência.

3 - Agravo legal do INSS provido, prejudicado o agravo da parte autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo legal do INSS, ficando prejudicado o agravo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014302-75.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.014302-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : JOSE MENDES PEREIRA
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDREI H T NERY e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00143027520094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. AÇÃO PROPOSTA APÓS O DECURSO DE DEZ ANOS CONTADOS DA VIGÊNCIA DA MP 1.523-9/97. DECADÊNCIA.

1 - O termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à revisão os benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97) tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Entendimento pacificado no STJ e nesta Corte.

2 - Tratando-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta no ano de **2009**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido no ano de **1991**, impõe-se reconhecer a decadência.

3 - Agravo legal do INSS provido, prejudicado o agravo da parte autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo legal do INSS, ficando prejudicado o agravo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014583-31.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.014583-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : CICERO ALVES GOMES
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro

No. ORIG. : HERMES ARRAIS ALENCAR
: 00145833120094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. AÇÃO PROPOSTA APÓS O DECURSO DE DEZ ANOS CONTADOS DA VIGÊNCIA DA MP 1.523-9/97. DECADÊNCIA.

1 - O termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à revisão os benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97) tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Entendimento pacificado no STJ e nesta Corte.

2 - Tratando-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta após **28/06/2007**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido antes do advento da Lei n. 8.870, de **16/04/1994**, impõe-se reconhecer a decadência.

3 - Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014813-73.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.014813-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : SEBASTIAO OGANE
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCIANE SERPA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00148137320094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. AÇÃO PROPOSTA APÓS O DECURSO DE DEZ ANOS CONTADOS DA VIGÊNCIA DA MP 1.523-9/97. DECADÊNCIA.

1 - O termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à revisão os benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97) tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Entendimento pacificado no STJ e nesta Corte.

2 - Tratando-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta no ano de **2009**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido no ano de **1994**, impõe-se reconhecer a decadência.

3 - Agravo legal do INSS provido, prejudicado o agravo da parte autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo legal do INSS, ficando prejudicado o agravo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015358-46.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.015358-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : ALVARO ALVES
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00153584620094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. AÇÃO PROPOSTA APÓS O DECURSO DE DEZ ANOS CONTADOS DA VIGÊNCIA DA MP 1.523-9/97. DECADÊNCIA.

- 1 - O termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à revisão os benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97) tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Entendimento pacificado no STJ e nesta Corte.
- 2 - Tratando-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta no ano de **2009**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido no ano de **1993**, impõe-se reconhecer a decadência.
- 3 - Agravo legal do INSS provido, prejudicado o agravo da parte autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo legal do INSS, ficando prejudicado o agravo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015598-35.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.015598-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : CARLOS AMAURY BARROSO BORGES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00155983520094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. AÇÃO PROPOSTA APÓS O DECURSO DE DEZ ANOS CONTADOS DA VIGÊNCIA DA MP 1.523-9/97. DECADÊNCIA.

1 - O termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à revisão os benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97) tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Entendimento pacificado no STJ e nesta Corte.

2 - Tratando-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta no ano de **2009**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido no ano de **1993**, impõe-se reconhecer a decadência.

3 - Agravo legal do INSS provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo legal do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015661-60.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.015661-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : JOSE CARLOS VIEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA AMELIA ROCHA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00156616020094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. AÇÃO PROPOSTA APÓS O DECURSO DE DEZ ANOS CONTADOS DA VIGÊNCIA DA MP 1.523-9/97. DECADÊNCIA.

1 - O termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à revisão os benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97) tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Entendimento pacificado no STJ e nesta Corte.

2 - Tratando-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta no ano de **2009**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido no ano de **1991**, impõe-se reconhecer a decadência.

3 - Agravo legal do INSS provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo legal do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00047 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016182-05.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.016182-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : JOSE TEODORO MONTEIRO FILHO
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL MICHELSON e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00161820520094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. AÇÃO PROPOSTA APÓS O DECURSO DE DEZ ANOS CONTADOS DA VIGÊNCIA DA MP 1.523-9/97. DECADÊNCIA.

1 - O termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à revisão os benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97) tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Entendimento pacificado no STJ e nesta Corte.

2 - Tratando-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta no ano de **2009**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido no ano de **1991**, impõe-se reconhecer a decadência.

3 - Agravo legal do INSS provido, prejudicado o agravo da parte autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo legal do INSS, ficando prejudicado o agravo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016382-12.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.016382-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : MARIO DE FIGUEIREDO
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00163821220094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. AÇÃO PROPOSTA APÓS O DECURSO DE DEZ ANOS CONTADOS DA VIGÊNCIA DA MP 1.523-9/97. DECADÊNCIA.

1 - O termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à revisão os benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97) tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Entendimento pacificado no STJ e nesta Corte.

2 - Tratando-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta no ano de **2009**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido no ano de **1993**, impõe-se reconhecer a decadência.

3 - Agravo legal do INSS provido, prejudicado o agravo da parte autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo legal do INSS, ficando prejudicado o agravo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017135-66.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.017135-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : FRANCISCO KOKIEL
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00171356620094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. AÇÃO PROPOSTA APÓS O DECURSO DE DEZ ANOS CONTADOS DA VIGÊNCIA DA MP 1.523-9/97. DECADÊNCIA.

1 - O termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à revisão os benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97) tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Entendimento pacificado no STJ e nesta Corte.

2 - Tratando-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta no ano de **2009**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido no ano de **1991**, impõe-se reconhecer a decadência.

3 - Agravo legal do INSS provido, prejudicado o agravo da parte autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo legal do INSS, ficando prejudicado o agravo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00050 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017205-83.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.017205-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANIELA CAMARA FERREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO GUILHERME SCIAMANA
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00172058320094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. AÇÃO PROPOSTA APÓS O DECURSO DE DEZ ANOS CONTADOS DA VIGÊNCIA DA MP 1.523-9/97. DECADÊNCIA.

1 - O termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à revisão os benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97) tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Entendimento pacificado no STJ e nesta Corte.

2 - Tratando-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta no ano de **2009**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido no ano de **1992**, impõe-se reconhecer a decadência.

3 - Agravo legal do INSS provido, prejudicado o agravo da parte autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo legal do INSS, ficando prejudicado o agravo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00051 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017302-83.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.017302-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : ARSENIO ALVES JACOB
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA AMELIA ROCHA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00173028320094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. AÇÃO PROPOSTA APÓS O DECURSO DE DEZ ANOS CONTADOS DA VIGÊNCIA DA MP 1.523-9/97. DECADÊNCIA.

1 - O termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à revisão os benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97) tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Entendimento pacificado no STJ e nesta Corte.

2 - Tratando-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta no ano de **2009**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido no ano de **1992**, impõe-se reconhecer a decadência.

3 - Agravo legal do INSS provido, prejudicado o agravo da parte autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo legal do INSS, ficando prejudicado o agravo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017361-71.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.017361-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : VALDEMAR ANTONIO SAMPAIO
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00173617120094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. AÇÃO PROPOSTA APÓS O DECURSO DE DEZ ANOS CONTADOS DA VIGÊNCIA DA MP 1.523-9/97. DECADÊNCIA.

1 - O termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à revisão os benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97) tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Entendimento pacificado no STJ e nesta Corte.

2 - Tratando-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta no ano de **2009**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido no ano de **1991**, impõe-se reconhecer a decadência.

3 - Agravo legal do INSS provido, prejudicado o agravo da parte autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo legal do INSS, ficando prejudicado o agravo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013762-88.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.013762-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : JESULINO SANTANA DE CARVALHO
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE PACHECO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL FRIAS E CUNHA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00204-2 2 Vt BARRETOS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021736-79.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.021736-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : LUIZ CHAGAS DOS SANTOS
ADVOGADO : CELIA REGINA VAL DOS REIS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WALTER ERWIN CARLSON
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00095-6 2 Vr CANDIDO MOTA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046120-09.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.046120-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : CELI JOSE VIEIRA DA SILVA
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE PACHECO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL DUARTE RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00161-1 1 Vr BARRETOS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos

daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.

3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.

4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002165-73.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.002165-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : DAVID DIAS FERRAZ
ADVOGADO : EDUARDO MOREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00021657320104036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.

2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.

3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.

4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003898-74.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.003898-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : JOSE RENATO GOMES
ADVOGADO : EDUARDO MOREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00038987420104036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008920-13.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.008920-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : VERA SONIA PRADO BATISTA BENASSI
ADVOGADO : ERALDO AURELIO RODRIGUES FRANZESE e outro
: CLEITON LEAL DIAS JUNIOR
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALVARO MICHELUCCI e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 01/03/2013 2539/2639

No. ORIG. : HERMES ARRAIS ALENCAR
: 00089201320104036104 3 Vr SANTOS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001857-10.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.001857-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : JOSE DA SILVA FERREIRA
ADVOGADO : HELOISA CREMONEZI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANILO TROMBETTA NEVES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00018571020104036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma

de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.

3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.

4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001859-77.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.001859-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : JOSE PINTO DA SILVA
ADVOGADO : ROGERIO ROCHA DIAS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GUSTAVO AURÉLIO FAUSTINO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00018597720104036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.

2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.

3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.

4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001987-97.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.001987-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : IRES FERREIRA DA SILVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : GILMAR BERNARDINO DE SOUZA e outro
: SIDNEI SIQUEIRA
: ROSINALDO APARECIDO RAMOS
CODINOME : IRIS FERREIRA DA SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANILO TROMBETTA NEVES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00019879720104036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado de trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005655-76.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.005655-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : ALÍPIO ALVES AZEVEDO
ADVOGADO : MARIA LUIZA BATISTA DE SOUZA e outro

APELADO : GILMAR BERNARDINO DE SOUZA
ADVOGADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : HERMES ARRAIS ALENCAR
: 00056557620104036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O art. 285-A do Código de Processo Civil, por ser norma afeta à celeridade (CF 5.º LXXVIII) e economia processual, permite ao juiz da causa, nos casos em que o órgão judicante competente já tenha se posicionado sobre idêntica questão de direito, decidir a lide de plano.
2. Tratando-se de matéria exclusivamente de direito, desnecessária a dilação probatória, conforme admitido também nos casos de julgamento antecipado da lide (art. 330, I, do CPC). O ponto controvertido consiste na existência do direito à desaposentação e obtenção de novo benefício e não no valor dela decorrente. Os cálculos sobre os valores somente seriam necessários em caso de se admitir previamente o referido direito à desaposentação e, ainda assim, tais aspectos somente mereceriam atenção na fase de liquidação e execução.
3. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
4. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
5. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
6. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005082-32.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.005082-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : GENECI INACIO DE LELIS
ADVOGADO : DULCE RITA ORLANDO COSTA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MIGUEL HORVATH JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00050823220104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011822-88.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.011822-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : NICANOR JUSSARA FILHO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : ELISANGELA LINO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FELIPE MEMOLO PORTELA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00118228820104036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O art. 285-A do Código de Processo Civil, por ser norma afeta à celeridade (CF 5.º LXXVIII) e economia processual, permite ao juiz da causa, nos casos em que o órgão judicante competente já tenha se posicionado sobre idêntica questão de direito, decidir a lide de plano.
2. Tratando-se de matéria exclusivamente de direito, desnecessária a dilação probatória, conforme admitido também nos casos de julgamento antecipado da lide (art. 330, I, do CPC). O ponto controvertido consiste na existência do direito à desaposentação e obtenção de novo benefício e não no valor dela decorrente. Os cálculos sobre os valores somente seriam necessários em caso de se admitir previamente o referido direito à desaposentação e, ainda assim, tais aspectos somente mereceriam atenção na fase de liquidação e execução.
3. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e,

apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.

4. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.

5. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.

6. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003678-25.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.003678-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : JOSE DONISETE DE BELLO
ADVOGADO : PAULA CRISTINA BENEDETTI
: ANDERSON AUGUSTO COCO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00036782520104036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.

2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.

3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.

4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003298-78.2010.4.03.6127/SP

2010.61.27.003298-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : NATALINA FURLAN DAL BOM
ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00032987820104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. AÇÃO PROPOSTA APÓS O DECURSO DE DEZ ANOS CONTADOS DA VIGÊNCIA DA MP 1.523-9/97. DECADÊNCIA.

1 - O termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à revisão os benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97) tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Entendimento pacificado no STJ e nesta Corte.

2 - Tratando-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta após **28/06/2007**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido antes do advento da Lei n. 8.870, de **16/04/1994**, impõe-se reconhecer a decadência.

3 - Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000765-75.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.000765-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : ALDO MALAGOLI
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro

No. ORIG. : HERMES ARRAIS ALENCAR
: 00007657520104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. AÇÃO PROPOSTA APÓS O DECURSO DE DEZ ANOS CONTADOS DA VIGÊNCIA DA MP 1.523-9/97. DECADÊNCIA.

1 - O termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à revisão os benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97) tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Entendimento pacificado no STJ e nesta Corte.

2 - Tratando-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta no ano de **2010**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido no ano de **1993**, impõe-se reconhecer a decadência.

3 - Agravo legal do INSS provido, prejudicado o agravo da parte autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo legal do INSS, ficando prejudicado o agravo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001055-90.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.001055-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : CARLOS ANGELO GOBBI
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON H MATSUOKA JR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00010559020104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. AÇÃO PROPOSTA APÓS O DECURSO DE DEZ ANOS CONTADOS DA VIGÊNCIA DA MP 1.523-9/97. DECADÊNCIA.

1 - O termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à revisão os benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97) tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Entendimento pacificado no STJ e nesta Corte.

2 - Tratando-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta no ano de **2010**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido no ano de **1993**, impõe-se reconhecer a decadência.

3 - Agravo legal do INSS provido, prejudicado o agravo da parte autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo legal do INSS, ficando prejudicado o agravo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002064-87.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.002064-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : ISMAEL NOGUEIRA ALMEIDA
ADVOGADO : DANIEL NOGUEIRA ALVES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00020648720104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O art. 285-A do Código de Processo Civil, por ser norma afeta à celeridade (CF 5.º LXXVIII) e economia processual, permite ao juiz da causa, nos casos em que o órgão judicante competente já tenha se posicionado sobre idêntica questão de direito decidir a lide de plano.
2. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
3. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
4. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
5. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003131-87.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.003131-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : ABILIO LUIZ REDONDO
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00031318720104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. AÇÃO PROPOSTA APÓS O DECURSO DE DEZ ANOS CONTADOS DA VIGÊNCIA DA MP 1.523-9/97. DECADÊNCIA.

1 - O termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à revisão os benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97) tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Entendimento pacificado no STJ e nesta Corte.

2 - Tratando-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta no ano de **2010**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido no ano de **1991**, impõe-se reconhecer a decadência.

3 - Agravo legal do INSS provido, prejudicado o agravo da parte autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo legal do INSS, ficando prejudicado o agravo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003525-94.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.003525-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : JOSE APARECIDO MANSANARES
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00035259420104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. AÇÃO PROPOSTA APÓS O DECURSO DE DEZ ANOS CONTADOS DA VIGÊNCIA DA MP 1.523-9/97. DECADÊNCIA.

1 - O termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à revisão os benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97) tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Entendimento pacificado no STJ e nesta Corte.

2 - Tratando-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta no ano de **2010**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido no ano de **1992**, impõe-se reconhecer a decadência.

3 - Agravo legal do INSS provido, prejudicado o agravo da parte autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo legal do INSS, ficando prejudicado o agravo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004036-92.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.004036-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : JOAQUIM FONTES
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00040369220104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. AÇÃO PROPOSTA APÓS O DECURSO DE DEZ ANOS CONTADOS DA VIGÊNCIA DA MP 1.523-9/97. DECADÊNCIA.

1 - O termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à revisão os benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97) tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Entendimento pacificado no STJ e nesta Corte.

2 - Tratando-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta no ano de **2010**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido no ano de **1991**, impõe-se reconhecer a decadência.

3 - Agravo legal do INSS provido, prejudicado o agravo da parte autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo legal do INSS, ficando prejudicado o agravo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006650-70.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.006650-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : ANTONIO CARLOS FERRIGATO

ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00066507020104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. AÇÃO PROPOSTA APÓS O DECURSO DE DEZ ANOS CONTADOS DA VIGÊNCIA DA MP 1.523-9/97. DECADÊNCIA.

1 - O termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à revisão os benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97) tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Entendimento pacificado no STJ e nesta Corte.

2 - Tratando-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta no ano de **2010**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido no ano de **1993**, impõe-se reconhecer a decadência.

3 - Agravo legal do INSS provido, prejudicado o agravo da parte autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo legal do INSS, ficando prejudicado o agravo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007808-63.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.007808-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : JOSE ARAUJO PINTO
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00078086320104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. AÇÃO PROPOSTA APÓS O DECURSO DE DEZ ANOS CONTADOS DA VIGÊNCIA DA MP 1.523-9/97. DECADÊNCIA.

1 - O termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à revisão os benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97) tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Entendimento pacificado no STJ e nesta Corte.

2 - Tratando-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta no ano de **2010**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido no ano de **1991**, impõe-se reconhecer a decadência.

3 - Agravo legal do INSS provido, prejudicado o agravo da parte autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo legal do INSS, ficando prejudicado o agravo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013155-77.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.013155-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : MARIA ELISA SONEGO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00131557720104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. AÇÃO PROPOSTA APÓS O DECURSO DE DEZ ANOS CONTADOS DA VIGÊNCIA DA MP 1.523-9/97. DECADÊNCIA.

1 - O termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à revisão os benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97) tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Entendimento pacificado no STJ e nesta Corte.

2 - Tratando-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta após **28/06/2007**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido antes do advento da Lei n. 8.870, de **16/04/1994**, impõe-se reconhecer a decadência.

3 - Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003921-74.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.003921-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : IRACEMA MARQUES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALINE ANGELICA DE CARVALHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00039217420114036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005476-11.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.005476-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : ANIZIO FERREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : EVERTON FADIN MEDEIROS e outro
: GILMAR BERNARDINO DE SOUZA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WALERY GISLAINE FONTANA LOPES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00054761120114036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O art. 285-A do Código de Processo Civil, por ser norma afeta à celeridade (CF 5.º LXXVIII) e economia processual, permite ao juiz da causa, nos casos em que o órgão judicante competente já tenha se posicionado sobre idêntica questão de direito, decidir a lide de plano.
2. Tratando-se de matéria exclusivamente de direito, desnecessária a dilação probatória, conforme admitido também nos casos de julgamento antecipado da lide (art. 330, I, do CPC). O ponto controvertido consiste na existência do direito à desaposentação e obtenção de novo benefício e não no valor dela decorrente. Os cálculos

sobre os valores somente seriam necessários em caso de se admitir previamente o referido direito à desaposentação e, ainda assim, tais aspectos somente mereceriam atenção na fase de liquidação e execução.

3. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.

4. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.

5. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.

6. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006106-46.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.006106-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : JOSE RAMOS FILHO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SEME ARONE e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANILO CHAVES LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00061064620114036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.

2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.

3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.

4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006107-31.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.006107-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : RAIMUNDO FERREIRA DE BRITO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SEME ARONE e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANILO CHAVES LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00061073120114036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007416-84.2011.4.03.6120/SP

2011.61.20.007416-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : JOAO SALLA BELLON (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : RAFAEL JOSÉ TESSARRO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00074168420114036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013302-64.2011.4.03.6120/SP

2011.61.20.013302-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : ADEMAR MARTINHO
ADVOGADO : CASSIO ALVES LONGO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL NOGUEIRA BEZERRA CAVALCANTI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00133026420114036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013403-04.2011.4.03.6120/SP

2011.61.20.013403-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : GILBERTO APARECIDO PEREIRA
ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00134030420114036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013408-26.2011.4.03.6120/SP

2011.61.20.013408-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : LUIZ ROBIATI
ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS SOTELO CALVO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00134082620114036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006044-82.2011.4.03.6126/SP

2011.61.26.006044-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : FIDELCINO DANTAS COELHO
ADVOGADO : MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANA MECELIS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00060448220114036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006096-78.2011.4.03.6126/SP

2011.61.26.006096-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : MARIA ROSA RIBEIRO BORGES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANA MECELIS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00060967820114036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não

pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.

2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.

3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.

4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000131-83.2011.4.03.6138/SP

2011.61.38.000131-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : JUAREZ ALVES DA SILVA
ADVOGADO : RICARDO VIEIRA BASSI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DIEGO ANTEQUERA FERNANDES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00001318320114036138 1 Vr BARRETOS/SP

EMENTA

AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. AÇÃO PROPOSTA APÓS O DECURSO DE DEZ ANOS CONTADOS DA VIGÊNCIA DA MP 1.523-9/97. DECADÊNCIA.

1 - O termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à revisão os benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97) tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Entendimento pacificado no STJ e nesta Corte.

2 - Tratando-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta após **28/06/2007**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido antes do advento da Lei n. 8.870, de **16/04/1994**, impõe-se reconhecer a decadência.

3 - Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002863-31.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.002863-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : LAERCIO LIMA DEFENTE
ADVOGADO : VANESSA CRISTINA MARTINS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00028633120114036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00088 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008135-71.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.008135-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : EDSON DELFINO DA SILVA
ADVOGADO : VANDA DE OLIVEIRA RIBEIRO e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro

APELADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
: OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00081357120114036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
4. Remessa oficial e apelação do INSS providas. Recurso de apelação da parte autora prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, restando prejudicado o recurso de apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00089 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010521-74.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.010521-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : ARMANDO DE CASTRO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ADILSON DOS REIS e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00105217420114036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não

pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.

2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.

3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.

4. Remessa oficial e apelação do INSS providas. Recurso de apelação da parte autora prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, restando prejudicado o recurso de apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011846-84.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.011846-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : ANTONIO LUIS DI GIACOMO
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00118468420114036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. AÇÃO PROPOSTA APÓS O DECURSO DE DEZ ANOS CONTADOS DA VIGÊNCIA DA MP 1.523-9/97. DECADÊNCIA.

1 - O termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à revisão os benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97) tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Entendimento pacificado no STJ e nesta Corte.

2 - Tratando-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta no ano de **2011**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido no ano de **1992**, impõe-se reconhecer a decadência.

3 - Agravo legal do INSS provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo legal do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012509-33.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.012509-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : JOSE CARLOS TOFANI
ADVOGADO : CARLOS AFONSO GALLETI JUNIOR e outro
: ANDREA ANGERAMI CORREA DA SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00125093320114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O art. 285-A do Código de Processo Civil, por ser norma afeta à celeridade (CF 5.º LXXVIII) e economia processual, permite ao juiz da causa, nos casos em que o órgão judicante competente já tenha se posicionado sobre idêntica questão de direito decidir a lide de plano.
2. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
3. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
4. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
5. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013362-42.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.013362-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : MARIA POLAK

ADVOGADO : ADSON MAIA DA SILVEIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00133624220114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014379-16.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.014379-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : MARIA APARECIDA CATEL DE LIMA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00143791620114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em

vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002816-86.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.002816-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : ALCEBIADES PARO
ADVOGADO : RICARDO VIEIRA BASSI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRE LUIS DA SILVA COSTA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00119-1 1 Vr COLINA/SP

EMENTA

AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. AÇÃO PROPOSTA APÓS O DECURSO DE DEZ ANOS CONTADOS DA VIGÊNCIA DA MP 1.523-9/97. DECADÊNCIA.

1 - O termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à revisão os benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97) tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Entendimento pacificado no STJ e nesta Corte.

2 - Tratando-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta após **28/06/2007**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido antes do advento da Lei n. 8.870, de **16/04/1994**, impõe-se reconhecer a decadência.

3 - Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044947-76.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.044947-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : JOSE ROBERTO CABRAL
ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS SOTELO CALVO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00149-1 1 Vr JABOTICABAL/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047013-29.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.047013-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : CLERIA CAMINOTO
ADVOGADO : FERNANDO TADEU MARTINS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE MORCELLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00023-2 1 Vr TAMBAU/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006598-25.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.006598-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : JOAQUIM PEREIRA DA SILVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : ROGERIO ROCHA DIAS e outro
: GILMAR BERNARDINO DE SOUZA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO COIMBRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00065982520124036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma

de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.

3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.

4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005647-25.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.005647-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : MARIO DE OLIVEIRA SALES
ADVOGADO : MARIA DAS DORES ALMEIDA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA FIORINI VARGAS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00056472520124036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.

2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.

3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.

4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006371-14.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.006371-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : LINDOLFO NASCIMENTO DOS SANTOS
ADVOGADO : CLAUDIA RENATA ALVES SILVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALESSANDER JANNUCCI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00063711420124036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002799-29.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.002799-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : AMAIR ALVARENGA FERNANDES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ CLÁUDIO SALDANHA SALES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00027992920124036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002816-65.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.002816-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : EDINALDO FEITOSA NUNES
ADVOGADO : CAUE GUTIERRES SGAMBATI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ CLÁUDIO SALDANHA SALES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00028166520124036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O art. 285-A do Código de Processo Civil, por ser norma afeta à celeridade (CF 5.º LXXVIII) e economia processual, permite ao juiz da causa, nos casos em que o órgão judicante competente já tenha se posicionado sobre idêntica questão de direito, decidir a lide de plano.
2. Tratando-se de matéria exclusivamente de direito, desnecessária a dilação probatória, conforme admitido também nos casos de julgamento antecipado da lide (art. 330, I, do CPC). O ponto controvertido consiste na existência do direito à desaposentação e obtenção de novo benefício e não no valor dela decorrente. Os cálculos sobre os valores somente seriam necessários em caso de se admitir previamente o referido direito à desaposentação e, ainda assim, tais aspectos somente mereceriam atenção na fase de liquidação e execução.
3. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não

pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.

4. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.

5. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.

6. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004494-18.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.004494-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : MARTA MARIA LEONARDO RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO : ANDREIA KELLY CASAGRANDE CALLEGARIO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALESSANDRA MARQUES DOS SANTOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00044941820124036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O art. 285-A do Código de Processo Civil, por ser norma afeta à celeridade (CF 5.º LXXVIII) e economia processual, permite ao juiz da causa, nos casos em que o órgão judicante competente já tenha se posicionado sobre idêntica questão de direito, decidir a lide de plano.

2. Tratando-se de matéria exclusivamente de direito, desnecessária a dilação probatória, conforme admitido também nos casos de julgamento antecipado da lide (art. 330, I, do CPC). O ponto controvertido consiste na existência do direito à desaposentação e obtenção de novo benefício e não no valor dela decorrente. Os cálculos sobre os valores somente seriam necessários em caso de se admitir previamente o referido direito à desaposentação e, ainda assim, tais aspectos somente mereceriam atenção na fase de liquidação e execução.

3. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.

4. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma

de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.

5. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.

6. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001587-67.2012.4.03.6127/SP

2012.61.27.001587-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : JACY FIRMINO DA COSTA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00015876720124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.

2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.

3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.

4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000583-53.2012.4.03.6140/SP

2012.61.40.000583-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : LUIZ REALE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : HELIO RODRIGUES DE SOUZA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANA MECELIS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00005835320124036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00105 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000127-71.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.000127-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : CATARINA YOKO MATSUDA
ADVOGADO : JOSE CARLOS GRACA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00001277120124036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O art. 285-A do Código de Processo Civil, por ser norma afeta à celeridade (CF 5.º LXXVIII) e economia processual, permite ao juiz da causa, nos casos em que o órgão judicante competente já tenha se posicionado sobre idêntica questão de direito decidir a lide de plano.
2. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
3. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
4. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
5. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00106 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000427-33.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.000427-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON H MATSUOKA JR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : BELKIS LEITE CASTILHOS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : ANDRÉ GIL GARCIA HIEBRA e outro
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00004273320124036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em

- vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
 3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
 4. Remessa oficial e apelação do INSS providas. Recurso de apelação da parte autora prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, restando prejudicado o recurso de apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00107 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000564-15.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.000564-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : EUSTACHIO REIS BONFIM
ADVOGADO : ANTONIO ALVACY DOS SANTOS e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00005641520124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
4. Remessa oficial e apelação do INSS providas. Recurso de apelação da parte autora prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, restando prejudicado o recurso de apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00108 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002112-75.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.002112-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : ANA MARIA JOAO FERNANDES COSTA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARIA JOSE GIANELLA CATALDI e outro
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00021127520124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.

4. Remessa oficial e apelação do INSS providas. Recurso de apelação da parte autora prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, restando prejudicado o recurso de apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002660-03.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.002660-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : JOAO INACIO RODRIGUES
ADVOGADO : ANDRE LUIS CAZU e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00026600320124036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00110 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002931-12.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.002931-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : JOSE CARLOS PEREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : JOSE JUSCELINO FERREIRA DE MEDEIROS e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00029311220124036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.
3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.
4. Remessa oficial e apelação do INSS providas. Recurso de apelação da parte autora prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, restando prejudicado o recurso de apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00111 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004996-77.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.004996-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : ADILSON VALDIVINO DE SANTANA
ADVOGADO : TANIA CRISTINA NASTARO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00049967720124036183 4V Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.
2. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos

daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.

3. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.

4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00112 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005015-83.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.005015-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : SEBASTIAO CARLOS MASIN
ADVOGADO : RAFAEL GIGLIOLI SANDI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON H MATSUOKA JR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00050158320124036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE APÓS A APOSENTADORIA. "DESAPOSENTAÇÃO": RENÚNCIA A BENEFÍCIO ORIGINÁRIO EM PROL DE NOVA APOSENTADORIA, PECUNIARIAMENTE MAIS BENÉFICA. INADMISSIBILIDADE.

1. O art. 285-A do Código de Processo Civil, por ser norma afeta à celeridade (CF 5.º LXXVIII) e economia processual, permite ao juiz da causa, nos casos em que o órgão judicante competente já tenha se posicionado sobre idêntica questão de direito, decidir a lide de plano.

2. Tratando-se de matéria exclusivamente de direito, desnecessária a dilação probatória, conforme admitido também nos casos de julgamento antecipado da lide (art. 330, I, do CPC). O ponto controvertido consiste na existência do direito à desaposentação e obtenção de novo benefício e não no valor dela decorrente. Os cálculos sobre os valores somente seriam necessários em caso de se admitir previamente o referido direito à desaposentação e, ainda assim, tais aspectos somente mereceriam atenção na fase de liquidação e execução.

3. O fato de o trabalhador, já aposentado, voltar a contribuir com o sistema, sem dele auferir novos benefícios, não pode ser considerado enriquecimento ilícito por parte da Previdência Social. A permanência ou o retorno ao mercado do trabalho é opção do aposentado. Por outro lado, o sistema é de filiação e contribuições obrigatórias e, apesar do seu caráter contributivo, as contribuições não implicam necessariamente em contraprestações, tendo em vista o caráter público da Previdência e os seus princípios inspiradores, entre os quais o da solidariedade.

4. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta ao aposentado que tornar à ativa a concessão de benefícios diversos daqueles expressamente previstos. É legítima, do ponto de vista constitucional, a política legislativa que pretende limitar a concessão de benefícios para trabalhadores e famílias já assistidos pela Previdência Social, como forma de manter o equilíbrio atuarial e propiciar a universalidade da cobertura e do atendimento.

5. A alteração da sistemática atual, visando ao aproveitamento de contribuições posteriores à aposentação para revisão e majoração dos benefícios, somente pode partir do Poder Legislativo, no uso de sua competência normativa.

6. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

Boletim de Acordão Nro 8566/2013

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006402-21.1999.4.03.6109/SP

1999.61.09.006402-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAMILA GOMES PERES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NATALINA PEPPE CARDOSO
ADVOGADO : MARIA FERNANDA ALBIERO FERREIRA e outro

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. NÃO COMPROVADA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Segundo depoimento pessoal, a autora parou de trabalhar antes do implemento do requisito etário. É prova produzida pessoalmente, que fala em seu desfavor, e determina a improcedência da ação. Ainda que as testemunhas tenham apresentado versão diversa dos fatos, seus depoimentos não podem prevalecer, porque em confronto com a narrativa da interessada.
- Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento etário ou requerimento da aposentadoria, enseja a negação do benefício vindicado.
- Apelação e remessa oficial, tida por interposta, providas. Revogada a tutela anteriormente concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, deu provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, e revogou a tutela concedida, nos termos do voto da Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, com quem votou a Desembargadora Federal Marianina Galante, vencido, parcialmente, o Relator, o Desembargador Federal Paulo Fontes, que lhes dava parcial provimento.

São Paulo, 01 de outubro de 2012.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

Boletim de Acordão Nro 8577/2013

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
REL. ACÓRDÃO : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE : DERCELINA FERMINO CASSIANO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : RUSLAN STUCHI e outro
APELANTE : Ministério Público Federal
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00080041720084036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO DEMONSTRADA.

I - Cuida-se de pedido de concessão de benefício assistencial.

II - A questão em debate consiste em saber se a parte autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

III - Importante ressaltar que a Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.

IV - O parâmetro da renda, prevista no §3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, já foi questionado ao Egrégio Supremo Tribunal Federal, que por ocasião do julgamento da ADI nº 1232/DF, relator Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.

V - Proposta a demanda em 19.12.2008, o(a) autor(a) com 68 anos (data de nascimento: 06.03.1940), instrui a inicial com os documentos, dos quais destaco: comunicado de indeferimento de benefício de prestação continuada assistencial à pessoa idosa formulado na via administrativa em 20.11.2008.

VI - Autarquia junta informações do Sistema Dataprev indicando que o cônjuge da petionaria auferia aposentadoria por idade, com DIB em 27.01.2003, no valor de R\$ 465,00 - competência de fevereiro de 2009 (1 salário-mínimo).

VII - A consulta ao Sistema da Previdência, que passa a integrar a presente decisão, informa que a filha da requerente possuía vínculo empregatício em 2009, efetuando recolhimentos com base no salário de benefício de R\$ 1.329,66 (2,85 salários-mínimos), bem como que manteve outros vínculos de trabalho, de forma descontínua, nos anos subsequentes.

VIII - Laudo social, datado de 12.11.2009, indica que a requerente reside com o cônjuge e a filha (núcleo familiar de 3 pessoas), em imóvel próprio. A renda familiar declarada, de R\$ 465,00 (1 salário-mínimo), advém da aposentadoria auferida pelo marido. Faz constar que a filha apresentou CTPS indicando que está desempregada desde maio de 2008. Relata que a família não tem convênio médico e que faz uso de medicação não fornecida pela rede pública. Observa que a família está aumentando o imóvel, construindo três cômodos no piso superior.

IX - Não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que o(a) autor(a) está entre o rol dos beneficiários.

X - O exame do conjunto probatório mostra que o(a) requerente, hoje com 73 anos, não logrou comprovar a miserabilidade, essencial à concessão do benefício assistencial, já que a família, composta por dois integrantes, possui renda declarada de 1 salário-mínimo e reside em imóvel próprio.

XI - Situação de desemprego da filha da autora é temporária, não se confundindo com as hipótese em que o familiar encontra dificuldades de inserção no mercado de trabalho, posto que o Sistema Dataprev informa que auferia rendimentos 2,85 salários-mínimos ao mês.

XII - Notícia de que a requerente está recebendo pensão por morte desde 28.01.2012, no valor mínimo.

XIII - Apelos da autora e do Ministério Público Federal improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento às apelações, nos termos do relatório e voto da Juíza Federal Convocada Raquel Perrini, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, com quem votou a Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, vencido, parcialmente, o Relator, que lhes dava parcial provimento.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI

Relatora para o acórdão

Boletim de Acórdão Nro 8579/2013

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035336-07.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.035336-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : APARECIDA GERACINA FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : JOSE APARECIDO BUIN
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00028-0 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 29, II, DA LEI 8.213/91.

- Aplicação do disposto no artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, para cálculo da renda mensal inicial de benefício por incapacidade, de forma que consista na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.

- Para o segurado filiado à previdência social até 28 de novembro de 1999, o Decreto nº 3.265/99 trouxe a regra estampada no §3º de seu artigo 188-A, segundo o qual a renda mensal inicial de benefício por incapacidade é calculada pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994.

- Os Decretos 3.265/99 e 5.545/05 impuseram restrições aos segurados filiados à Previdência Social até 28.11.99, que não alcançassem 60% do número de meses decorridos de julho de 1994 até a data do início do benefício, e aos filiados após 29.11.99 que tivessem menos de 144 contribuições até a data do benefício.

- No caso de benefícios por incapacidade concedidos após a vigência da Lei nº 9.876/99, o salário-de-benefício consistirá na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% do período contributivo considerado, independentemente do número de contribuições mensais vertidas.

- De rigor a reforma da sentença, para determinar o recálculo do benefício da parte autora, nos termos do artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, apurando-se o salário-de-benefício do auxílio-doença mediante **a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo desde de julho de 1994**, observando-se, em qualquer caso, o

disposto no artigo 21, parágrafo 3º, da Lei n.º 8.880/94.

- Deverá a autarquia-ré efetuar o pagamento das diferenças apuradas entre os valores devidos e os valores do benefício efetivamente pago ao segurado, **observada a prescrição quinquenal**.

- Correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

- Juros de mora são devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei n.º 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

- Honorários de advogado fixados em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, em sua redação atual.

- Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a parte autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.

- Apelação à qual se dá provimento, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido, determinando o recálculo do benefício da parte autora nos termos do artigo 29, II, da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.876/99, ou do artigo 3.º da Lei n.º 9.876/99, apurando-se o salário-de-benefício mediante **a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, desde a competência de julho de 1994, nos termos acima preconizados**, observando-se, em qualquer caso, o disposto no artigo 21, parágrafo 3º, da Lei n.º 8.880/94, fixando os critérios de incidência de juros e correção monetária e mantendo o valor dos honorários advocatícios, conforme acima fundamentado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014629-83.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.014629-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FRANCISCO DE ASSIS FRANCELINO DE QUEIROZ (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
No. ORIG. : 00146298320104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA.

- O acórdão embargado adotou posicionamento claramente explicitado e fundamentado acerca das questões suscitadas, não havendo como embasar o acolhimento dos embargos.

- Pretensão de rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos embargos, desviando-os da destinação

jurídico-processual própria. Impossibilidade.

- Embargos de declaração não são meio hábil ao reexame da causa, com rediscussão de fundamentos jurídicos e finalidade de modificar a conclusão do julgado. Precedentes do STJ.
- Embargos de declaração aos quais se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011667-17.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.011667-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NILDA GLORIA BASSETTO TREVISAN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA RODRIGUES DE SOUZA
ADVOGADO : LUCIMARA PORCEL
No. ORIG. : 07.00.00232-9 3 Vr SUMARE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA. PEDIDO DE REVISÃO DE PENSÃO POR MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE DO TRABALHO. CONFLITO NEGATIVO SUSCITADO AO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

- Seguindo orientação do Supremo Tribunal Federal, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça recentemente decidiu, por unanimidade, que as ações versando sobre pensão por morte decorrente de acidente do trabalho são de competência da Justiça Estadual (STJ - CC 121.352-SP - Relator Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, j. 11.04.2012, votação unânime, DJe 16.04.2012).
- Entendimento consagrado pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça quanto à hipótese de pedido de revisão de benefício de natureza acidentária.
- Tratando-se, portanto, de pedido de revisão de pensão por morte decorrente de acidente do trabalho, deve o feito tramitar na Justiça Estadual, e em grau de recurso, ser apreciado pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.
- Suscitado conflito negativo de competência a ser dirimido pelo Superior Tribunal de Justiça a teor do artigo 105, inciso I, letra "d", da Constituição da República e artigos 115, inciso II; 116 e 118, do Código de Processo Civil.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, suscitar conflito negativo de competência a ser dirimido pelo Superior Tribunal de Justiça a teor do artigo 105, inciso I, letra "d", da Constituição da República e artigos 115, inciso II; 116 e 118, do Código de Processo Civil, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00004 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0016445-30.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.016445-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
PARTE AUTORA : ANDREA CRISTIANE LEMES MENDONCA DA SILVA
ADVOGADO : PLAUTO JOSE RIBEIRO HOLTZ MORAES
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VITOR JAQUES MENDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 6 VARA DE SOROCABA SP
No. ORIG. : 06.00.00082-1 6 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA. PEDIDO DE REVISÃO DE PENSÃO POR MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE DO TRABALHO. CONFLITO NEGATIVO SUSCITADO AO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

- Seguindo orientação do Supremo Tribunal Federal, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça recentemente decidiu, por unanimidade, que as ações versando sobre pensão por morte decorrente de acidente do trabalho são de competência da Justiça Estadual (STJ - CC 121.352-SP - Relator Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, j. 11.04.2012, votação unânime, DJe 16.04.2012).
- Entendimento consagrado pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça quanto à hipótese de pedido de revisão de benefício de natureza acidentária.
- Tratando-se, portanto, de pedido de revisão de pensão por morte decorrente de acidente do trabalho, deve o feito tramitar na Justiça Estadual, e em grau de recurso, ser apreciado pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.
- Suscitado conflito negativo de competência a ser dirimido pelo Superior Tribunal de Justiça a teor do artigo 105, inciso I, letra "d", da Constituição da República e artigos 115, inciso II; 116 e 118, do Código de Processo Civil.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, suscitar conflito negativo de competência a ser dirimido pelo Superior Tribunal de Justiça a teor do artigo 105, inciso I, letra "d", da Constituição da República e artigos 115, inciso II; 116 e 118, do Código de Processo Civil, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

SUBSECRETARIA DA 9ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 20982/2013

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007252-75.1999.4.03.6109/SP

1999.61.09.007252-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : JOSE CARLOS CORTINOVE

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 01/03/2013 2586/2639

ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES
: CASSIA MARTUCCI MELILLO
: ULIANE TAVARES RODRIGUES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOAO BAPTISTA DE SOUZA NEGREIROS ATHAYDE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Anote-se o pedido de preferência.

O acervo atual deste gabinete passou a esta relatoria recentemente. Foi estabelecido um plano de ação visando ao julgamento dos recursos da maneira mais rápida possível, em resposta às partes e atendimento das prioridades legais, dentre as quais a idade dos autores e, dentro deste critério, a data de distribuição dos recursos.

Estão sendo envidados esforços para que se atendam a todos os pedidos de preferência.

Prossiga-se o feito.

Int.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004165-15.2001.4.03.6183/SP

2001.61.83.004165-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : BERNARDINO DA CRUZ SANTOS
ADVOGADO : NIVALDO SILVA PEREIRA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

DESPACHO

Fls.293: Defiro o prazo de mais 20 (vinte) dias, como requerido, para a habilitação de eventuais dependentes previdenciários e sucessores do autor.

Int.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001126-05.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.001126-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : JOSE MARIA REZENDE
ADVOGADO : WILSON MIGUEL e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00011260520044036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls.423/424:

1)Anoto-se o pedido de preferência.

O acervo atual deste gabinete passou à minha relatoria recentemente. Foi estabelecido um plano de ação visando ao julgamento dos recursos da maneira mais rápida possível, em resposta às partes e atendimento das prioridades legais, dentre as quais a idade dos autores e, dentro deste critério, a data de distribuição dos recursos.

Estão sendo envidados esforços para que se atendam a todos os pedidos de preferência.

2)Indefiro, por ora, o pedido de antecipação da tutela considerando, outrossim, que a apelação interposta pelo INSS foi recebida em ambos os efeitos (fls.419), havendo diversas questões a serem dirimidas em grau de recurso. Int.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005373-07.2006.4.03.6103/SP

2006.61.03.005373-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCIANA CHAVES FREIRE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DE LOURDES VIEIRA
ADVOGADO : MARIA DE FATIMA NAZARE LEITE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP

DESPACHO

Anoto-se o pedido de preferência.

O acervo atual deste gabinete passou a esta relatoria recentemente. Foi estabelecido um plano de ação visando ao julgamento dos recursos da maneira mais rápida possível, em resposta às partes e atendimento das prioridades legais, dentre as quais a idade dos autores e, dentro deste critério, a data de distribuição dos recursos.

Estão sendo envidados esforços para que se atendam a todos os pedidos de preferência.

Prossiga-se o feito.

Int.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037234-26.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.037234-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : SEBASTIAO FIDENCIO
ADVOGADO : TANIA CRISTINA NASTARO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00010-7 1 Vr CAIEIRAS/SP

DESPACHO

Fls.415 e documentos: Ciência ao INSS.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041860-88.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.041860-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : MARIA AUXILIADORA TORRES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SILVANA CORREIA MOTA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NILDA GLORIA BASSETO TREVISAN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00061-5 3 Vr INDAIATUBA/SP

DESPACHO

Fls.156/157:Anote-se o pedido de preferência.

O acervo atual deste gabinete passou à minha relatoria recentemente. Foi estabelecido um plano de ação visando ao julgamento dos recursos da maneira mais rápida possível, em resposta às partes e atendimento das prioridades legais, dentre as quais a idade dos autores e, dentro deste critério, a data de distribuição dos recursos.

Estão sendo envidados esforços para que se atendam a todos os pedidos de preferência.

Int.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005166-23.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.005166-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : DALVA MARIA DUARTE DE CARVALHO
ADVOGADO : CLAUDIA RENATA ALVES SILVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DANILO CHAVES LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00051662320074036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Fls.183/184 e documentos: Ciência a parte autora.

Int.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007088-02.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.007088-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ELISABETE DINIZ DE PAULA
ADVOGADO : GIORDANI PIRES VELOSO DE OLIVEIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP

DESPACHO

Fls. 124/129: intime-se o INSS para que dê cumprimento à sentença de fls. 81/88, concedendo à autora o benefício de auxílio-doença, uma vez que o recebimento do salário-maternidade não poderia, ao seu término, obstar a prorrogação do benefício concedido judicialmente.

Prazo: 15 (quinze) dias.

Após, retornem para as providências cabíveis.

Int.

Expeça-se o necessário.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000093-36.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.000093-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : MARIA DO SOCORRO RODRIGUES DE LIMA
ADVOGADO : GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO
: EDSON RICARDO PONTES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EMERSON RICARDO ROSSETTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00043-8 1 Vr TAQUARITUBA/SP

DESPACHO

Anote-se o pedido de preferência.

O acervo atual deste gabinete passou a esta relatoria recentemente. Foi estabelecido um plano de ação visando ao julgamento dos recursos da maneira mais rápida possível, em resposta às partes e atendimento das prioridades legais, dentre as quais a idade dos autores e, dentro deste critério, a data de distribuição dos recursos.

Estão sendo envidados esforços para que se atendam a todos os pedidos de preferência.

Prossiga-se o feito.

Int.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024130-30.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.024130-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : ASSIS DONISETI FARIA
ADVOGADO : JOSE AUGUSTO DE ALMEIDA JUNQUEIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARA SP
No. ORIG. : 05.00.00055-9 1 Vr GUARA/SP

DESPACHO

Anote-se o pedido de preferência.

O acervo atual deste gabinete passou a esta relatoria recentemente. Foi estabelecido um plano de ação visando ao julgamento dos recursos da maneira mais rápida possível, em resposta às partes e atendimento das prioridades legais, dentre as quais a idade dos autores e, dentro deste critério, a data de distribuição dos recursos.

Estão sendo envidados esforços para que se atendam a todos os pedidos de preferência.

Prossiga-se o feito.

Int.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038891-66.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.038891-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JULIO STIVAL
ADVOGADO : LUCIANA DIRCE TESCH P RODINI
No. ORIG. : 96.00.00086-2 3 Vr ARARAS/SP

DESPACHO

Anote-se o pedido de preferência.

O acervo atual deste gabinete passou a esta relatoria recentemente. Foi estabelecido um plano de ação visando ao julgamento dos recursos da maneira mais rápida possível, em resposta às partes e atendimento das prioridades legais, dentre as quais a idade dos autores e, dentro deste critério, a data de distribuição dos recursos.

Estão sendo envidados esforços para que se atendam a todos os pedidos de preferência.

Prossiga-se o feito.

Int.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043845-58.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.043845-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IDENILDE ALVES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : JOSE FERNANDO ANDRAUS DOMINGUES
No. ORIG. : 06.00.00103-7 3 Vr BIRIGUI/SP

DESPACHO

Vistos.

Intimado o advogado da apelada para que justificasse a outorga de procuração por sua cliente, que apresenta quadro clínico compatível com o diagnóstico de retardo mental, bem como para que esclarecesse se há familiares que possam responsabilizar-se por seus atos (fls. 159 e 163), a fls. 164/170 manifestou-se para requerer a juntada de nova procuração da autora, representada por sua mãe, justificando o pedido no fato de residirem juntas e por ser a mãe a administradora de seu benefício previdenciário.

A fls. 171/171 verso, no entanto, o representante do Ministério Público Federal alega que, em consulta ao CNIS (fls. 172/175), atualmente a autora e seus pais têm domicílios diferentes, não havendo informações conclusivas sobre a pessoa que é responsável pela demandante, requerendo a nomeação de curador especial, nos termos do art. 9º, I, do Código de Processo Civil.

Considerando o acima exposto:

1) Intime-se o INSS para que esclareça se a autora e seus pais recebem benefício previdenciário ou residem na mesma localidade, conforme os dados constantes de seu sistema de acompanhamento de benefícios. Prazo: 10 (dez) dias.

2) Decorrido o prazo acima e providenciada a juntada de eventual petição apresentada pelo INSS, intime-se o advogado da autora para que se manifeste, especificamente, sobre o alegado pelo Ministério Público Federal, ou seja, sobre o fato de a autora e seus pais residirem em localidades diferentes, o que inviabilizaria a sua

nomeação como representantes legais para administrar os valores decorrentes do benefício previdenciário concedido à filha. Prazo: 15 (quinze) dias.

3) Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal e, finalmente, retornem os autos à conclusão, inclusive para o exame do pedido de nomeação de curador especial.

Publique-se. Intimem-se. Expeça-se o necessário.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044401-60.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.044401-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : CELSO GOMES (= ou > de 60 anos) e outro
: MARIA APARECIDA GOMES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES
: CASSIA MARTUCCI MELILLO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA AMELIA D ARCADIA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00143-8 1 Vr MONTE MOR/SP

DESPACHO

Anote-se o pedido de preferência.

O acervo atual deste gabinete passou a esta relatoria recentemente. Foi estabelecido um plano de ação visando ao julgamento dos recursos da maneira mais rápida possível, em resposta às partes e atendimento das prioridades legais, dentre as quais a idade dos autores e, dentro deste critério, a data de distribuição dos recursos.

Estão sendo envidados esforços para que se atendam a todos os pedidos de preferência.

Prossiga-se o feito.

Int.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009326-59.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.009326-6/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : WANDERLEY MARROTTE
ADVOGADO : JOAO BATISTA DOMINGUES NETO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO SERGIO DE SOUZA e outro

No. ORIG. : HERMES ARRAIS ALENCAR
: 00093265920084036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Folha 138: indefiro a expedição de carta de sentença a fim de evitar tumulto processual.
Caberá a parte aguardar a solução da controvérsia para apurar o valor devido, somente expedindo-se ofício requisitório após o trânsito em julgado.
Aguarde-se julgamento da apelação.
Intimem-se.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal em Auxílio

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016695-68.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.016695-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VALERIA LUIZA BERALDO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : FERNANDO CARLOS BAPTISTA
ADVOGADO : PEDRO FERNANDES CARDOSO
No. ORIG. : 05.00.00221-4 1 Vr BOTUCATU/SP

DESPACHO

Fls. 191: Defiro vista dos autos ao INSS pelo prazo de 10, como requerido.
Int.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.
SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018586-27.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.018586-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIANA BUCCI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CLEUZA STRABELI
ADVOGADO : REGINA CRISTINA FULGUERAL
No. ORIG. : 07.00.00146-8 1 Vr PONTAL/SP

DESPACHO

Fls. 158: Anote-se o pedido de preferência.

O acervo atual deste gabinete passou à minha relatoria recentemente. Foi estabelecido um plano de ação visando ao julgamento dos recursos da maneira mais rápida possível, em resposta às partes e atendimento das prioridades legais, dentre as quais a idade dos autores e, dentro deste critério, a data de distribuição dos recursos. Estão sendo envidados esforços para que se atendam a todos os pedidos de preferência.
Int.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.
SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026342-87.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.026342-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RENATO URBANO LEITE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOAO LUIS DA SILVA
ADVOGADO : FRANCISCO CARLOS AVANCO
No. ORIG. : 06.00.00012-5 1 Vr JARINU/SP

DESPACHO

Anote-se o pedido de preferência.

O acervo atual deste gabinete passou a esta relatoria recentemente. Foi estabelecido um plano de ação visando ao julgamento dos recursos da maneira mais rápida possível, em resposta às partes e atendimento das prioridades legais, dentre as quais a idade dos autores e, dentro deste critério, a data de distribuição dos recursos.

Estão sendo envidados esforços para que se atendam a todos os pedidos de preferência.

Prossiga-se o feito.

Int.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.
SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032979-54.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.032979-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDREIA DE MIRANDA SOUZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NICINHA PAULO INACIO
ADVOGADO : WILSON ROBERTO PAULISTA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CACAPAVA SP
No. ORIG. : 08.00.00145-1 1 Vr CACAPAVA/SP

DESPACHO

Anote-se o pedido de preferência.

O acervo atual deste gabinete passou à esta relatoria recentemente. Foi estabelecido um plano de ação visando ao julgamento dos recursos da maneira mais rápida possível, em resposta às partes e atendimento das prioridades legais, dentre as quais a data de distribuição dos recursos.

Estão sendo envidados esforços para que se atendam a todos os pedidos de preferência.

Prossiga-se o feito.

Int.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013816-42.2009.4.03.6102/SP

2009.61.02.013816-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : OVIDIO BIANCHI
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TATIANA MORENO BERNARDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00138164220094036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Fls. 167: Anote-se o pedido de preferência.

O acervo atual deste gabinete passou à minha relatoria recentemente. Foi estabelecido um plano de ação visando ao julgamento dos recursos da maneira mais rápida possível, em resposta às partes e atendimento das prioridades legais, dentre as quais a idade dos autores e, dentro deste critério, a data de distribuição dos recursos.

Estão sendo envidados esforços para que se atendam a todos os pedidos de preferência.

Int.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00020 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005726-42.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.005726-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
PARTE AUTORA : ELISABETH DE SOUZA REIS DA SILVA
ADVOGADO : PRYSCILA PORELLI FIGUEIREDO MARTINS
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CELIO NOSOR MIZUMOTO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00057264220094036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Fls.111: Manifeste-se o INSS. Prazo 10 (dez) dias.

Int.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0043776-55.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.043776-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : ANTONIO PETROVITCH SOBRINHO
ADVOGADO : LEACI DE OLIVEIRA SILVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RENATA MIURA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 08.00.00147-6 4 Vr DIADEMA/SP

DESPACHO

Fls.173/176 e documentos: Vista a parte autora.

Int.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044060-63.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.044060-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCO ALINDO TAVARES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CICILIA MARIA RODRIGUES
ADVOGADO : EVERTON GEREMIAS MANCANO
No. ORIG. : 07.00.00100-5 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

DESPACHO

Chamo o feito a ordem para esclarecer que o benefício previdenciário de auxílio doença sob nº 560.692.533-4 está sendo recebido pela autora regularmente. Prossiga-se.

Int.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003258-44.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.003258-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO COIMBRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : EMILIA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : NATALIA LUCIANA BRAVO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00032584420104036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

Fls.339: Conforme requerido pelo MPF, vista as partes pelo prazo de 10 (dez) dias para que tenham oportunidade de se manifestarem sobre os documentos a fls.340/341.

Int.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028622-60.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.028622-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VANUSA DE FATIMA DE SOUZA
ADVOGADO : ARNALDO BENEDITO ORSOLINI FILHO
No. ORIG. : 08.00.00014-5 2 Vr TIETE/SP

DESPACHO

Fls.133/134 e documentos: Vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000700-68.2011.4.03.6111/SP

2011.61.11.000700-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HELTON DA SILVA TABANEZ e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IRACI LOURDES DOS REIS DE LIMA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : VALDIR CHIZOLINI JUNIOR e outro
No. ORIG. : 00007006820114036111 2 Vr MARILIA/SP

DESPACHO

Conforme requerido pelo Ministério Público Federal, vista as partes dos documentos a fls.118/120v. Prazo 10 (dez) dias.

Int.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003458-20.2011.4.03.6111/SP

2011.61.11.003458-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : JOSE LUIZ DE OLIVEIRA
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO FERNANDES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00034582020114036111 1 Vr MARILIA/SP

DESPACHO

Indefiro o pedido de fls. 68/69, tendo em vista que a sentença de fls. 35/39 julgou improcedente o pedido, sem condenação em honorários.

Atualmente, pende de julgamento o recurso de apelação do autor.

Prossiga-se.

Int.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006794-08.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.006794-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEA EMILE M JORGE DE SOUZA e outro

APELADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
: ALTINO BRITO SILVA e outro
: MARIA DE FATIMA BORGES SILVA
ADVOGADO : CLYSSIANE ATAIDE NEVES e outro
No. ORIG. : 00067940820114036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

A fls. 302/303, os autores/apelados requereram a intimação do INSS para cumprimento da sentença (antecipação da tutela).

Embora regularmente intimado (fls. 305 e certidão de fls.306), o INSS sequer respondeu ao despacho de fls.304. Dessa forma, intime-se novamente o INSS para que cumpra a determinação judicial de implantação do benefício, conforme disposto em sentença e decisão de fls. 294.

Na hipótese de não cumprimento retornem os autos para as providências cabíveis. Prazo: 10 (dez) dias.

Int. Publique-se.

Expeça-se o necessário.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00028 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012302-32.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.012302-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANILO CHAVES LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA HERCULANA NUNES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : GLAUCE FERREIRA MONTEIRO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00123023220114036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Fls. 137/138: manifeste-se o INSS sobre a alegação da parte autora.

Prazo: 05 (cinco) dias.

Int.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030259-36.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.030259-4/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

AGRAVANTE : KATIA VERONICA VALERIO ABDALA
ADVOGADO : MARCIO AURELIO DE OLIVEIRA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS > 3ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00015737220094036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por KATIA VERÔNICA VALÉRIO ABDALA contra decisão que, por ser intempestiva, deixou de receber a apelação interposta contra a sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença previdenciário.

Sustenta a agravante, em síntese, que a interposição da apelação após o decurso do prazo decorreu de justa causa impeditiva, tendo em vista os problemas de saúde enfrentados por seu patrono. Alega que, "*conforme faz prova o atestado médico em anexo, o patrono da parte autora foi acometido por dor lombar crônica decorrente de crise nefrológica uma vez que o mesmo é portador de diabetes melittus e faz uso de vários medicamentos para o controle da mesma*" (fls. 04). Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Feito o breve relatório, decido.

Presentes os requisitos para processamento do agravo na forma de instrumento, com fulcro no inc. II do art. 527 do CPC.

O feito comporta julgamento na forma do art. 557 do CPC.

Ao que se infere dos autos, a agravante é representada por um único patrono e foi intimada da prolação da sentença pela imprensa oficial em 31.07.2012.

Ocorre que o advogado constituído foi acometido de problemas de saúde, sendo afastado de suas atividades nos dias 14, 15 e 16 de agosto de 2012, consoante atestado de fls. 13.

Não há como negar que a enfermidade que acometeu o patrono e o período de convalescença a que foi submetido terminaram por reduzir em dois dias úteis o prazo para a parte autora exercer a faculdade recursal, ensejando o não recebimento da apelação, em evidente descompasso com as garantias e deveres no desempenho da atividade advocatícia e das garantias constitucionais processuais do seu constituinte.

Portanto, entendo que restou demonstrada a ocorrência de fato alheio impeditivo da prática do ato processual pelo advogado, de forma a configurar a justa causa apta ao acolhimento do pedido de restituição do prazo recursal, nos termos do art. 507 do CPC.

Nesse sentido já decidi esta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. PRAZO . RESTITUIÇÃO. JUSTA CAUSA IMPEDITIVA. PROCURADOR EXCLUSIVO NOS AUTOS. ART. 183 DO CPC.

I - Tratando-se de patrono habilitado nos autos para atuar na lide e que é acometido de doença impeditiva ao exercício de suas atividades, atestada por declaração médica, caracteriza-se a justa causa ensejadora de devolução de prazo , na forma estatuída pelo art. 183 do CPC.

II - Agravo provido"

(AI 70553, Proc. 0079418-36.1998.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, DJ: 07/04/1999).

Pelo exposto, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento para determinar o recebimento da apelação interposta pela agravante.

Comunique-se ao Juízo *a quo* o teor desta decisão.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Int.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032875-81.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.032875-3/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
AGRAVANTE : MARIANA VITORIA DE SOUSA incapaz
ADVOGADO : ANDRE GUSTAVO BEVILACQUA PICCOLO (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
REPRESENTANTE : ROGERIA CRISTINA DE ANDRADE DE SOUSA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00082137720124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Recebo o pedido de reconsideração de f. 55/58, conforme o disposto no parágrafo único, do art. 527, do Código de Processo Civil.

Registro que o pedido de recebimento do presente recurso por instrumento fora anteriormente apreciado, mais precisamente às f. 51/51vº. Inexiste fato novo hábil a justificar sua reconsideração, neste momento.

Assim, cumpra-se a parte final da decisão de f. 51-verso.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033889-03.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.033889-8/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIANO FERNANDES SEGURA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : JOAO BENEDITO MARTINS VIEIRA
ADVOGADO : RICARDO VASCONCELOS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SJJ - SP
No. ORIG. : 00083986420124036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão de f. 102/104, que deferiu o pedido de antecipação de tutela jurídica, para o fim de suspender o desconto efetuado no benefício de aposentadoria por tempo de contribuição recebido pela parte autora.

Sustenta a ausência dos requisitos legais que ensejam a concessão da medida excepcional, previstos no art. 273 do CPC. Alega, em síntese, que o recebimento indevido de benefício previdenciário deve ser ressarcido, independente de boa-fé no seu recebimento e pouco importando que a concessão tenha advindo de erro administrativo, nos termos do artigo 115 da Lei n. 8.213/91, de forma que deve ser reformada a decisão agravada. Requer a concessão do efeito suspensivo, tendo em vista o risco de irreversibilidade do provimento.

É o relatório.

Decido.

Trata-se de recurso de agravo interposto sem os requisitos de admissibilidade do seu processamento na forma de instrumento, com fundamento no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, por não se verificar hipótese de decisão capaz de impor à agravante lesão grave e de difícil reparação.

Pretende a autarquia a suspensão da decisão que concedeu a tutela para a cessação dos descontos efetuados sobre o pagamento do benefício de aposentadoria recebido pela parte autora.

Em suas relações com os segurados ou beneficiários, o INSS, na condição de autarquia, pratica atos administrativos subordinados à lei, os quais estão sempre sujeitos à revisão, como manifestação do seu poder/dever de reexame com vistas à proteção do interesse público, no qual se enquadra a Previdência Social. A Súmula 473 do Supremo Tribunal Federal, cujo enunciado, é bem verdade, também explicita a sujeição da revisão do ato administrativo ao respeito das garantias constitucionais que protegem o cidadão dos atos estatais, quais sejam, o devido processo legal, o contraditório e a ampla defesa.

No caso, a autarquia alega que houve irregularidade no ato de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, em razão da conversão indevida de períodos laborados em condições especiais, e, cessou o seu benefício em maio/2006, gerando um débito com o INSS.

Posteriormente, em 2011, a parte autora requereu novo pedido administrativo de aposentadoria por tempo de contribuição, que foi concedido, sendo que o débito da primeira aposentadoria está sendo descontado mensalmente desta nova aposentadoria.

No entanto, verifico que a parte autora, após a cessação de seu benefício em maio/2006, propôs ação de manutenção de benefício previdenciário (Proc. n. 0003937-59.2006.4.03.6120), para o fim de manter a averbação em especial de todos os períodos reconhecidos no processo administrativo, com o correto pagamento da sua aposentadoria (NB n. 126.924.952-2), a qual foi julgada parcialmente procedente em 1ª Instância (f. 60/79).

Em consulta ao sistema eletrônico de acompanhamento processual, constato que este E. Tribunal já proferiu decisão na referida ação, reconhecendo os períodos laborados em condições especiais e determinando o restabelecimento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/126.924.952-2 da parte autora, desde a data em que foi indevidamente cessado. Decisão esta que transitou em julgado em 19/11/2012, encontrando-se os autos com baixa definitiva a vara de origem desde 26/11/2012.

Com o julgamento dessa ação, portanto, reconhecendo os períodos especiais e determinando o restabelecimento da aposentadoria da parte autora desde a cessação, não há que se falar em desconto de benefício recebido indevidamente.

Assim, entendo que deva ser mantida a decisão de Primeira Instância, principalmente porque, não ficou demonstrada a alegada irregularidade na concessão da aposentadoria da parte autora, a justificar a manutenção desses descontos.

Saliente-se, ainda, que "A exigência da irreversibilidade inserta no § 2º do art. 273 do CPC não pode ser levada ao extremo, sob pena de o novel instituto da tutela antecipatória não cumprir a excelsa missão a que se destina (STJ-2ª Turma, REsp 144-656-ES, rel. Min. Adhemar Maciel, j. 6.10.97, não conheceram, v.u., DJU de 27.10.97, p. 54.778)". (NEGRÃO, Theotônio e GOUVÊA, José Roberto Ferreira. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 36ª ed. São Paulo: Saraiva, 2004. Nota 20 ao art. 273, § 2º, p. 378)

Havendo indícios de irreversibilidade, para ambos os pólos do processo, é o juiz, premido pelas circunstâncias, levado a optar pelo mal menor. *In casu*, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.

Com essas considerações, tendo em vista o disposto no artigo 1.º, da Lei n. 11.187, de 19/10/2005, que alterou os

artigos 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, **converto em retido** este agravo de instrumento. Com as devidas anotações, remetam-se os autos à Vara de origem para as providências necessárias. Intimem-se.
São Paulo, 14 de fevereiro de 2013.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal em Auxílio

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034266-71.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.034266-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : SANDRA MARA DE CARVALHO CUNHA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : LAERCIO SANDES DE OLIVEIRA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALEXANDRE SUSSUMU IKEDA FALEIROS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00091541820084036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão que afastou os argumentos deduzidos pela autora na petição juntada às fls. 215/226 da ação subjacente e determinou a expedição do ofício requisitório nos termos dos cálculos apresentados pelo INSS.

Sustenta a agravante, em síntese, que a autarquia descumpriu o acórdão transitado em julgado, uma vez que o auxílio-doença foi cessado sem que tenha sido submetida ao processo de reabilitação profissional.

Pede o provimento do recurso, a fim de que seja determinado "***o pagamento do benefício auxílio-doença à Agravante desde 23/09/2008*** (com a compensação dos períodos recebidos de 16/12/2011 a 12/04/2012 (liminar) e de 31/07/2012 a 15/11/2012 (auxílio-doença por outra doença)) **até a comprovada reabilitação para o trabalho**, determinando ao INSS o restabelecimento imediato do benefício e a submissão da Agravante ao procedimento de reabilitação profissional antes de aleatoriamente convocar-lhe para uma perícia administrativa e cessar o benefício, observando-se, portanto, o determinado pelo Egrégio Tribunal" (fls. 06).

Feito o breve relatório, decido.

Presentes os requisitos para processamento do agravo na forma de instrumento, com fulcro no inc. II do art. 527 do CPC.

O feito comporta julgamento na forma do art. 557 do CPC.

No caso dos autos, a sentença julgou procedente o pedido e antecipou os efeitos da tutela nos seguintes termos (fls. 44/49):

"Ante o exposto, com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, I, CPC julgo PROCEDENTE O PEDIDO para assegurar à autora Sandra Mara de Carvalho Cunha de Oliveira o direito ao restabelecimento e manutenção do benefício de auxílio-doença nº 130.528.315-2, desde sua cessação em 22/09/2008, até sua efetiva recuperação, sem prejuízo de realização de perícia periódica pela autarquia, a teor do disposto pelo artigo 101 da Lei 8.213/91, para essa aferição. DEFIRO a TUTELA ANTECIPADA para determinar o imediato restabelecimento do auxílio-doença à autora; no entanto, as verbas vencidas não devem ser liberadas até o trânsito em julgado da sentença. As parcelas vencidas e os honorários advocatícios deverão ser corrigidos monetariamente conforme disposto no Provimento nº 561/2007 da CJF. Determino, ainda, a incidência de juros

de mora de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil combinado com art. 161, 1º, do Código Tributário Nacional, a contar da citação válida. Custas na forma da lei. Deverá a ré arcar com o pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação corrigido, observada a súmula 111 do STJ. Expeça-se ofício para pagamento do perito Dr. Ériko Hidetaka Katayama, conforme despacho de fl. 127. Sentença sujeita ao duplo grau obrigatório de jurisdição, considerando o período de atrasados, devendo ser oportunamente remetida ao Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região".

Subindo os autos a este Tribunal, foi proferida a decisão monocrática terminativa, transitada em julgado em 27/04/2012, a seguir transcrita (fls. 82/83):

"Trata-se de ação ajuizada contra o INSS, objetivando a concessão da aposentadoria por invalidez ou, sucessivamente, do auxílio-doença acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A inicial juntou documentos (fls. 11/70).

O Juízo de 1º grau julgou parcialmente procedente o pedido, condenando a autarquia a restabelecer o auxílio-doença NB 130.528.315-2 desde a data da cessação em 22.09.2008. Condenou a autarquia nos consectários. Antecipou a tutela.

Sentença proferida em 16.12.2010, submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, pleiteando a fixação do termo inicial na data da apresentação do laudo pericial e juros de mora nos termos do art. 1º-F da Lei 9494/97.

A autora interpôs recurso adesivo, sustentando o preenchimento dos requisitos legais para a concessão da aposentadoria por invalidez. Pleiteou a majoração da verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressaltando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

O laudo pericial, acostado a fls. 98/100, comprova que o(a) autor(a) é portador(a) de "Lúpus Eritematoso Sistêmico, sob remissão laboratorial e com sinais clínicos de sua manifestação (vasculites poupando rins e edema frio de membros)". O perito judicial concluiu que o(a) autor(a) está total e temporariamente incapacitado(a) para o trabalho. Afirmou que a autora é suscetível de reabilitação profissional (fls.100).

Sendo assim, a cessação do benefício concedido nesta ação está condicionada ao procedimento previsto no art. 62 da Lei 8.213/91.

Nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.

1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.

2. Recurso improvido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 200300189834, DJ DATA:28.06.2004 PG:00427, Rel Min. HAMILTON CARVALHIDO)

RESP - PREVIDENCIÁRIO - REABILITAÇÃO PROFISSIONAL - AS NORMAS DA INFORTUNISTICA BUSCAM, ANTES DE TUDO, RESTABELECE A PLENITUDE DA CAPACIDADE DO TRABALHO DO EMPREGADO. DAI, A OBRIGAÇÃO DE O INSTITUTO PROMOVER A REABILITAÇÃO PROFISSIONAL.

(STJ, 6ª Turma, RESP 104900, DJ 30.06.1997 PG:31099, Rel. Min. LUIZ VICENTE CERNICCHIARO)

O termo inicial do benefício é fixado na data seguinte à cessação do benefício 23.09.2008 (fls. 68).

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos. Os honorários advocatícios são fixados em 10% do valor da condenação, todavia, consideradas as prestações devidas até a data da sentença, excluídas as prestações vincendas (Súmula 111 do STJ), em vista do disposto no art. 20 do CPC.

A prova inequívoca da incapacidade, bem como o fundado receio de dano irreparável, em face do caráter

alimentar do benefício previdenciário, aliados ao manifesto intuito protelatório do réu, que se utiliza de todos os meios processuais para retardar o cumprimento das decisões judiciais, constituem, respectivamente, o relevante fundamento e o justificado receio de ineficácia do provimento final, configurando as condições para a manutenção da tutela antecipada, na forma do disposto no art. 461, § 3º, do CPC.

Diante do exposto, dou parcial provimento à apelação para fixar o termo inicial do benefício na data seguinte à cessação do benefício (23.09.2008), devendo a segurada ser submetida a processo de reabilitação profissional. Fixo os juros moratórios em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos. Nego provimento ao recurso adesivo da autora.
Int."

Baixando os autos à origem, atendendo à determinação do Juízo, o INSS apresentou os cálculos, "sendo R\$46.644,55 referentes à obrigação principal mais juros, e R\$4.664,45 a título de honorários advocatícios, totalizando a importância de R\$51.309,00" (fls. 87/94).

A autora, ora agravante, não concordou com os cálculos elaborados pela autarquia, afirmando estarem totalmente errados, uma vez que não foi submetida ao processo de reabilitação profissional, previsto no art. 62 da Lei 8.213/91, nos termos da decisão proferida neste Tribunal. Alegou que "comporta a liquidação da presente desde 23/09/2008 (conforme determinado nas fls. 148/153 e 197/200) até a presente oportunidade, com a **compensação dos valores pagos em sede de liminar de 16/Dezembro/2011 até 12/04/2012, conforme incluso Histórico de Crédito (docs.01/02 em anexo), bem como de outro Auxílio Acidente concedido por outro CID, NB nº 31/552.541.601-4 no período de 31/07/2012 até 15/11/2012 (docs. 03/04 em anexo)**", e requereu a citação do INSS na forma do art. 730 do CPC (fls. 97 deste recurso e 215 da ação subjacente), juntando a conta de fls. 102/104, no total de R\$91.697,68, sendo R\$86.297,61 o valor do principal, acrescido de juros, e R\$5.400,07 relativos aos honorários advocatícios.

A decisão agravada (fls. 111) foi assim proferida:

A sentença reconheceu o direito ao restabelecimento do benefício nº 130.528.315-2 desde a cessação em 2008 e sua manutenção até a recuperação da autora, a ser aferida em perícia médica regular da autarquia (fls. 148/153), entendimento mantido em sede de apelação pelo E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região (fls. 197/200). Pois bem, verifica-se de fls. 241/242, que a autora foi submetida a perícia administrativa em 12/04/2011, a qual concluiu pela cessação do benefício a partir daquela data, não havendo, portanto, que se falar em descumprimento da decisão judicial ou de serem devidos pagamentos após 12/04/2011 (referentes ao benefício n 130.528.315-2) por meio da presente liquidação de sentença. A nova concessão administrativa de benefício, ocorrida a partir de 12/2012, se deu em decorrência de "angina pectoris" (fl. 244), doença diversa da que era questionada na presente ação. E, ainda, o início da incapacidade foi fixado pela perícia em 10/05/2012 (fl. 244), evidenciando, portanto, que se trata de concessão decorrente de outro problema de saúde, superveniente ao trânsito em julgado da sentença (ocorrido em 27/04/2012 - fl. 200). Por tais motivos, afastos os argumentos apresentados às fls. 215/226. Sendo este o único questionamento apresentado pela parte aos cálculos do INSS, expeça-se o ofício requisitório conforme valor apurado pela autarquia às fls. 204/206.
Int.

A agravante pretende o imediato restabelecimento do auxílio-doença NB 130.528.315-2 e a sua manutenção até que seja concluído o procedimento de reabilitação profissional, previsto no art. 62 da Lei 8.213/91, nos termos da decisão proferida em segundo grau de jurisdição, transitada em julgado.

Conforme prevê o art. 59 da Lei 8.213/91, para a concessão do auxílio-doença, faz-se necessária a demonstração da condição de segurado do requerente, do preenchimento do período de carência, bem como da doença incapacitante de forma temporária.

Trata-se de incapacidade que impede o segurado de exercer toda e qualquer atividade que lhe garanta a subsistência por determinado tempo, com prognóstico de melhoria de suas condições. A incapacidade configuradora da contingência é, exclusivamente, a incapacidade profissional.

Nos termos do art. 78 do Decreto 3.048/1999, um dos motivos da cessação do auxílio-doença é a recuperação da capacidade para o trabalho.

As informações extraídas do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV - Plenus, ora juntadas, demonstram que o auxílio-doença NB 130.528.315-2, objeto da ação subjacente, foi cessado em 12/04/2011, após a realização de perícia médica na via administrativa, bem como que foi indeferido o pedido de novo benefício em 10/05/2011, diante do parecer contrário da perícia médica. Posteriormente, foi concedido novo auxílio-doença (NB 552.541.601-4) com DIB em 31/07/2012 e cessação prevista para 07/03/2013.

As informações extraídas do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, ora juntadas, comprovam vínculo empregatício com a Prefeitura Municipal de Guarulhos no período de 23/11/1994 a 09/2011, com o recebimento de salários nos meses de junho, julho e setembro de 2011, e a inscrição como contribuinte individual em fevereiro de 2012, com o recolhimento de contribuições até agosto de 2012.

Estando comprovado que após a cessação do auxílio-doença NB 130.528.315-2 a agravante voltou a exercer atividade laborativa garantidora de sua subsistência, tendo, inclusive, efetuado inscrição como contribuinte individual e recolhido contribuições à Previdência Social, claro está que a incapacidade configuradora da contingência não mais subsiste.

Portanto, estando caracterizada a recuperação da capacidade para o trabalho, a qual foi verificada pela perícia realizada na esfera administrativa em 12/04/2011, não há que se falar no restabelecimento do auxílio-doença NB 130.528.315-2 e nem na submissão da segurada ao programa de reabilitação profissional.

Ademais, a própria agravante informou estar recebendo novo auxílio-doença (NB 552.541.601-4) desde 31/07/2012, com cessação prevista para 07/03/2013, por apresentar enfermidade diversa daquela que ensejou a concessão do benefício NB 130.528.315-2, de modo que se encontra devidamente amparada pela cobertura previdenciária, não sendo permitido pela legislação vigente o recebimento conjunto de mais de um auxílio-doença.

Quanto à determinação para expedição do ofício requisitório, com a juntada da conta elaborada pela autarquia, observo que, na hipótese, o processamento foi encaminhado sob a forma da denominada "execução invertida", ou seja, foi atribuída ao INSS a faculdade de apresentar os cálculos.

Essa medida, contudo, está apoiada em legislação revogada pela Lei 11.232/2005 (artigos 570 e 605 do CPC), pois, ainda que se admita, com vistas à celeridade do procedimento, a apresentação de cálculos pelo devedor, até porque não é incomum prevalecerem os cálculos do INSS nos embargos à execução, trata-se de providência a ser observada pelo exequente, em conformidade com as atuais regras de liquidação da sentença.

A apresentação de cálculos pela autarquia não retira do juízo a obrigatoriedade de orientar-se pelos limites objetivos do julgado, uma vez que essa fase processual deve ser encaminhada com estrita observância ao que foi decidido no processo de conhecimento.

A iniciativa da execução cabe ao titular do direito assegurado no título, vale dizer, ao segurado, posto que, em tema de iniciativa processual - mesmo no processo de execução -, o magistrado não pode agir de ofício, e nem determinar que o devedor o faça.

Quando muito, se a parte for beneficiária da assistência judiciária gratuita, o magistrado poderá se valer da providência do § 3º do art. 475-B do CPC ("*Poderá o juiz valer-se do contador do juízo, quando a memória apresentada pelo credor aparentemente exceder os limites da decisão exequenda e, ainda, nos casos de assistência judiciária*"), encaminhando os autos ao contador, para a fixação do *quantum debeatur*, mas, ainda assim, a iniciativa do processo executivo será sempre do detentor do título executivo.

Nesse sentido:

AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS EM EXECUÇÃO. CÁLCULO ELABORADO PELO INSS. IMPROVIDO.

1. A execução em face da Fazenda Pública se processa nos termos do artigo 730 do CPC, ou seja, após apresentação dos cálculos de liquidação da parte exequente, o INSS será citado para oposição de embargos à execução.

2. No entanto, em virtude da morosidade imposta pelo procedimento executivo convencional, nas ações previdenciárias passou-se a adotar a chamada "execução invertida", prevista originalmente no artigo 570 do CPC, revogado pela Lei nº 11.232/05, pela qual o INSS, após o trânsito em julgado e por contar com serviços especializados de contadoria, elabora os cálculos de liquidação para posterior manifestação do credor.

3. Ocorre que, no caso dos autos, não se vislumbra a ocorrência da execução invertida propriamente dita, pois, embora o INSS tenha apresentado os cálculos, o valor não foi aceito pela parte exequente, que cuidou tão somente de entender a proposta como uma confissão parcial de dívida e requerer a requisição do valor, por se tratar de verba incontroversa, manifestando, expressamente, seu interesse no julgamento do recurso que apura os valores controvertidos.

4. Dessa forma, considerando o fato de que o cálculo foi elaborado pelo devedor, não há qualquer circunstância que justifique o trabalho do advogado e, conseqüentemente, a fixação de verba sucumbencial.

5. Agravo a que se nega provimento.

(TRF3, AI 456095, Proc. 00319372320114030000, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1: 08/08/2012).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO INVERTIDA (CPC, ART. 570). INSS. DESNECESSIDADE DE DEPÓSITO PRÉVIO (ART. 605, DO CPC)

1. Não existe impedimento legal de a Fazenda Pública utilizar-se da faculdade da execução invertida, nos termos previstos pelo art. 570, do CPC.

2. Tendo o INSS optado por esse tipo de execução (art. 570, do CPC), não há necessidade de cumprimento da regra contida no art. 605, do mesmo diploma legal, que exige depósito prévio do valor apurado. Precedentes jurisprudenciais.

2. Agravo provido.

(TRF1, AI 199801000961914/MG, Segunda Turma Suplementar, Rel. Juíza Federal Convocada GILDA SIGMARINGA SEIXAS, DJU: 9/6/2004, p. 28).

PROCESSUAL CIVIL. INSS. PEDIDO DE EXECUÇÃO INVERSA. INEXISTÊNCIA DE ÓBICE OU PREJUÍZO PARA AS PARTES.

1. Não há qualquer óbice em que a parte vencida na lide (INSS) tome a iniciativa da execução, nos moldes do artigo 570 do "CPC", mesmo que não seja efetuado o imediato pagamento como exige o artigo 605 da lei adjetiva civil, ante a necessidade do procedimento do precatório para a Fazenda Pública.

2. Também não há prejuízo às partes a adoção deste procedimento. Adequação ao princípio da celeridade processual.

3. Agravo provido.

(TRF5, AI 17025, Proc. 9805060900-PB, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Geraldo Apoliano, DJU 23/02/2001, p. 501).

O art. 570 do CPC, revogado pela Lei 11.232/2005, veicula faculdade, e não obrigatoriedade, desautorizando, inclusive, a aplicação da pena de multa para os casos em que o devedor se recusa a dar início à chamada "execução invertida".

Dessa forma, entendo que o processamento da execução, na forma em que foi encaminhado, configura afronta às regras processuais vigentes, que não amparam o procedimento utilizado, não havendo base legal para acolher os cálculos elaborados pelo próprio devedor e determinar a expedição dos ofícios requisitórios, sem a prévia anuência do credor.

Pelo exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, no que se refere ao pedido de restabelecimento do auxílio-doença (NB 130.528.315-2) e à submissão da agravante ao programa de reabilitação profissional, NEGÓCIO DE PROVIMENTO ao agravo de instrumento e, de ofício, anulo a decisão agravada na parte que determina a expedição do ofício requisitório, a fim de que seja aberta oportunidade para a autora apresentar novos cálculos, considerando o termo final do benefício em 12/04/2011, observando-se o art. 730 do CPC.

Comunique-se ao Juízo *a quo* o teor desta decisão.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034700-60.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.034700-0/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
AGRAVANTE : VAGNE ANTONIO DAMAZIO
ADVOGADO : GUSTAVO CARONI AVEROLDI
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GUSTAVO AURÉLIO FAUSTINO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE QUATA SP
No. ORIG. : 12.00.00091-7 1 Vr QUATA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão de f. 15, que lhe indeferiu o pedido de antecipação de tutela para o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Aduz estarem presentes os requisitos que ensejam a medida excepcional, previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil. Alega, em síntese, que os documentos acostados aos autos comprovam continuar com os mesmos problemas de saúde de quando recebia o auxílio-doença, não tendo condições de retornar ao trabalho, nem de ser readaptado. Sustenta o caráter alimentar do benefício.

Requer a concessão da tutela antecipada recursal.

É o relatório.

Decido.

Trata-se de recurso de agravo interposto sem os requisitos de admissibilidade do seu processamento na forma de instrumento, com fulcro no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, por não se verificar hipótese de decisão capaz de impor à agravante lesão grave e de difícil reparação.

Postula medida de urgência que lhe assegure o restabelecimento do auxílio-doença. A tanto, é necessária, entre outros requisitos, a prova da permanência da incapacidade para o trabalho. Contudo, pelos documentos carreados aos autos até o momento, não vislumbro a referida incapacidade.

Com efeito, os atestados e exames médicos acostados aos autos às f. 67/80 e 54/64 são anteriores à alta concedida pelo INSS, ou seja, referem-se ao período em que o segurado recebia o benefício de auxílio-doença, pelo que não confirmam a continuidade da moléstia.

Os atestados de f. 65/66, datados de 6 e 8 de novembro/2012, embora declarem que a parte autora não tem condições de exercer suas atividades laborativas, são anteriores à perícia realizada pelo INSS em 13/11/2012 (f. 29), que concluiu pela capacidade da parte autora.

Não ficou demonstrado de forma incontestável, portanto, a incapacidade da parte autora para o trabalho ou para o exercício de atividade por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, posto haver divergência quanto à existência de incapacidade.

Frise-se, por oportuno, que a perícia médica realizada pelo INSS possui caráter público e presunção relativa de legitimidade, e só pode ser afastada se houver prova inequívoca em contrário, o que, **in casu**, não ocorreu.

Desse modo, torna-se imperiosa a realização de perícia judicial, por meio de dilação probatória, com oportunidade para o contraditório e comprovação da alegada incapacidade.

Com essas considerações, tendo em vista o disposto no artigo 1.º da Lei n. 11.187, de 19/10/2005, que alterou os artigos 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, **convertido em retido** este agravo de instrumento.

Com as devidas anotações, remetam-se os autos à Vara de origem, para as providências necessárias.
Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2013.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal em Auxílio

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034847-86.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.034847-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : CLEMENTINA MARIA NASCIMENTO PEREIRA
ADVOGADO : FABIO LUCAS GOUVEIA FACCIN e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00099203420124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão que, em ação de natureza previdenciária proposta por CLEMENTINA MARIA NASCIMENTO PEREIRA, deferiu a antecipação da tutela objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença.

Alega a parte agravante, em síntese, a ausência dos requisitos necessários à concessão da medida de urgência. Requer seja deferido o pedido liminar, a fim de suspender a eficácia da decisão recorrida.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que deu nova redação ao inciso II do art. 527 do Código de Processo Civil, determina ao relator do agravo de instrumento interposto que, liminarmente, o converta em retido, encaminhando os respectivos autos à vara de origem, excetuadas as decisões interlocutórias que possam resultar lesão grave e de difícil reparação à parte e, ainda, as hipóteses de inadmissibilidade da apelação ou sobre os efeitos em que esta é recebida.

A legislação acima entrou em vigor "(...) após decorridos 90 dias de sua publicação oficial" (art. 2º), havida em 20 de outubro de 2005, vale dizer, no dia 18 de janeiro de 2006, segundo a forma de contagem estabelecida no art. 8º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, com a redação dada pela Lei Complementar nº 107, de 26 de abril de 2001. Aplicável, portanto, ao presente recurso, eis que interposto na sua vigência.

Dado o propósito da norma, e, abstraídas as circunstâncias expressamente previstas a respeito da apelação, quis o legislador confiar aos Tribunais o mister de definir o que seria "lesão grave e de difícil reparação". Cuidando-se, à evidência, de dois critérios subjetivos e concomitantes, cabe ao relator avaliar a pertinência do agravo de instrumento caso a caso, sem perder de vista as conseqüências a serem suportadas tanto pelo recorrente como pela parte adversa.

A Autarquia Previdenciária, no caso dos autos, insurgiu-se contra a decisão que antecipou os efeitos da tutela, nos moldes do art. 273 do Código de Processo Civil, providência esta que só tem razão de existir em situações excepcionais de risco àquele que se vale do Poder Judiciário a fim de ver atendida sua pretensão.

Desta feita, o meio pelo qual se processará o agravo - se de instrumento ou se na forma retida - desponta do cotejo entre a hipótese *sub examine* e os requisitos da medida de urgência.

A possibilidade de "lesão grave" ao recorrente desalenta à medida que o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação existe para o agravado que se favoreceu da tutela antecipada, ou seja, o dano ao erário, se concedido indevidamente o benefício, é proporcionalmente menor do aquele que experimentado pelo segurado se fosse devido e não pago, em razão da sua natureza eminentemente alimentar.

Sob outro aspecto, a "difícil reparação" dos efeitos da decisão impugnada deve situar-se no contexto na irreversibilidade do provimento antecipado, na condição de fator impeditivo. Ora, o parágrafo 4º do art. 273 do Código de Processo Civil prevê que "*A tutela antecipada poderá ser revogada ou modificada a qualquer tempo,*

em decisão fundamentada". Conquanto a medida tenha caráter provisório e revogável, não se avista qualquer irreversibilidade fática intransponível, de vez que, ausentes os pressupostos, a manutenção do benefício será imediatamente interrompida e, desse modo, reposto o estado anterior. Quanto a eventuais parcelas indevidas, em que pese a irrepetibilidade dos alimentos (panorama no qual se inserem as verbas de natureza previdenciária), os postulados do solidarismo e da equidade na forma de participação no custeio, princípios esses que norteiam todo o sistema, asseguram as contingências causadas aos cofres previdenciários em decorrência da tutela impropriamente deferida, mantendo-os incólumes para o fim a que se prestam.

Entendo, assim, que não restaram caracterizados os requisitos que autorizariam o prosseguimento do presente recurso na forma que eleita pela Autarquia Previdenciária.

Ante o exposto, **converto o presente agravo de instrumento em retido**, com fundamento no art. 527, II, do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005.

Após as formalidades legais, encaminhem os autos à Vara de Origem.

Intime-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034866-92.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.034866-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AGRAVANTE : EDSON DE SOUZA SANTOS
ADVOGADO : AIRTON FONSECA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00041194020124036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por EDSON DE SOUZA SANTOS contra a r. decisão que, em ação de natureza previdenciária proposta em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, indeferiu a antecipação de tutela objetivando a concessão de auxílio-doença.

Alega a parte agravante, em síntese, a existência dos requisitos necessários à concessão da medida de urgência. Requer seja deferido o pedido liminar, a fim de antecipar os efeitos da tutela recursal.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que deu nova redação ao inciso II do art. 527 do Código de Processo Civil, determina ao Relator do agravo de instrumento interposto que, liminarmente, o converta em retido, encaminhando os respectivos autos à vara de origem, excetuadas as decisões interlocutórias que possam resultar lesão grave e de difícil reparação à parte e, ainda, as hipóteses de inadmissibilidade da apelação ou sobre os efeitos em que esta é recebida.

A legislação acima entrou em vigor "(...) após decorridos 90 dias de sua publicação oficial" (art. 2º), havida em 20 de outubro de 2005, vale dizer, no dia 18 de janeiro de 2006, segundo a forma de contagem estabelecida no art. 8º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, com a redação dada pela Lei Complementar nº 107, de 26 de abril de 2001. Aplicável, portanto, ao presente recurso, eis que interposto na sua vigência.

Dado o propósito da norma, e, abstraídas as circunstâncias expressamente previstas a respeito da apelação, quis o legislador confiar aos Tribunais o mister de definir o que seria "lesão grave e de difícil reparação". Cuidando-se, à evidência, de dois critérios subjetivos e concomitantes, cabe ao Relator avaliar a pertinência do agravo de instrumento caso a caso, sem perder de vista as conseqüências a serem suportadas tanto pelo recorrente como pela parte adversa.

A parte agravante, no caso dos autos, insurgiu-se contra a decisão que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela, prevista no art. 273 do Código de Processo Civil. Desta feita, o meio pelo qual se processará o agravo - se de instrumento ou se na forma retida - desponta do cotejo entre a hipótese *sub examinem* e os requisitos da medida

de urgência.

Não obstante a natureza alimentar dos benefícios previdenciários, cumpre esclarecer que a tutela antecipada requer pressupostos específicos para seu deferimento, dentre os quais se destaca a verossimilhança das alegações. *In casu*, os documentos que instruíram a inicial do presente recurso não se prestam ao convencimento inequívoco dessa exigência legal, e, dada a impossibilidade de dilação probatória do agravo, penso que o receio de lesão grave não decorreria propriamente do fato de a parte autora encontrar-se desprovida do benefício pleiteado, mas sim dos efeitos que possam resultar da decisão deste Tribunal se processado o feito sob a forma de instrumento, pois, ao que tudo indica, subsistiria na ação subjacente julgado desfavorável à pretensão do recorrente a respeito da medida ora postulada, inviabilizando sua reapreciação pelo Juízo de origem mesmo depois de oportunizada a produção de provas, sob o pálio do contraditório, que apontassem em sentido diverso, à conta do princípio da hierarquia das instâncias.

Ao contrário, se retido o agravo, poderá aquele Juiz reconsiderar sua decisão diante dos novos elementos e deferir a antecipação dos efeitos da tutela a qualquer momento, inclusive na sentença de mérito, o que afasta o caráter de irreparabilidade da lesão, porquanto implantado o benefício em comento.

Entendo, assim, que não restaram caracterizados os requisitos que autorizariam o prosseguimento do presente recurso na forma que eleita pela parte agravante.

Ante o exposto, **converto o presente agravo de instrumento em retido**, com fundamento no art. 527, II, do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005.

Após as formalidades legais, encaminhem os autos à Vara de Origem.

Intime-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034867-77.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.034867-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AGRAVANTE : MARIA DA CONCEICAO COUTINHO SOARES
ADVOGADO : AIRTON FONSECA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 00085679020114036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARIA DA CONCEIÇÃO COUTINHO SOARES contra a r. decisão que, em ação de natureza previdenciária proposta em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, indeferiu a antecipação de tutela objetivando a concessão de auxílio-doença.

Alega a parte agravante, em síntese, a existência dos requisitos necessários à concessão da medida de urgência. Requer seja deferido o pedido liminar, a fim de antecipar os efeitos da tutela recursal. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que deu nova redação ao inciso II do art. 527 do Código de Processo Civil, determina ao Relator do agravo de instrumento interposto que, liminarmente, o converta em retido, encaminhando os respectivos autos à vara de origem, excetuadas as decisões interlocutórias que possam resultar lesão grave e de difícil reparação à parte e, ainda, as hipóteses de inadmissibilidade da apelação ou sobre os efeitos em que esta é recebida.

A legislação acima entrou em vigor "(...) após decorridos 90 dias de sua publicação oficial" (art. 2º), havida em 20 de outubro de 2005, vale dizer, no dia 18 de janeiro de 2006, segundo a forma de contagem estabelecida no art. 8º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, com a redação dada pela Lei Complementar nº 107, de 26 de abril de 2001. Aplicável, portanto, ao presente recurso, eis que interposto na sua vigência.

Dado o propósito da norma, e, abstraídas as circunstâncias expressamente previstas a respeito da apelação, quis o legislador confiar aos Tribunais o mister de definir o que seria "lesão grave e de difícil reparação". Cuidando-se, à evidência, de dois critérios subjetivos e concomitantes, cabe ao Relator avaliar a pertinência do agravo de instrumento caso a caso, sem perder de vista as conseqüências a serem suportadas tanto pelo recorrente como pela parte adversa.

A parte agravante, no caso dos autos, insurgiu-se contra a decisão que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela, prevista no art. 273 do Código de Processo Civil. Desta feita, o meio pelo qual se processará o agravo - se de instrumento ou se na forma retida - desponta do cotejo entre a hipótese *sub examine* e os requisitos da medida de urgência.

Não obstante a natureza alimentar dos benefícios previdenciários, cumpre esclarecer que a tutela antecipada requer pressupostos específicos para seu deferimento, dentre os quais se destaca a verossimilhança das alegações. *In casu*, os documentos que instruíram a inicial do presente recurso não se prestam ao convencimento inequívoco dessa exigência legal, e, dada a impossibilidade de dilação probatória do agravo, penso que o receio de lesão grave não decorreria propriamente do fato de a parte autora encontrar-se desprovida do benefício pleiteado, mas sim dos efeitos que possam resultar da decisão deste Tribunal se processado o feito sob a forma de instrumento, pois, ao que tudo indica, subsistiria na ação subjacente julgado desfavorável à pretensão do recorrente a respeito da medida ora postulada, inviabilizando sua reapreciação pelo Juízo de origem mesmo depois de oportunizada a produção de provas, sob o pálio do contraditório, que apontassem em sentido diverso, à conta do princípio da hierarquia das instâncias.

Ao contrário, se retido o agravo, poderá aquele Juiz reconsiderar sua decisão diante dos novos elementos e deferir a antecipação dos efeitos da tutela a qualquer momento, inclusive na sentença de mérito, o que afasta o caráter de irreparabilidade da lesão, porquanto implantado o benefício em comento.

Entendo, assim, que não restaram caracterizados os requisitos que autorizariam o prosseguimento do presente recurso na forma que eleita pela parte agravante.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. decisão agravada não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado.

Ante o exposto, **converto o presente agravo de instrumento em retido**, com fundamento no art. 527, II, do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005.

Após as formalidades legais, encaminhem os autos à Vara de Origem.

Intime-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035352-77.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.035352-8/SP

RELATOR	: Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
AGRAVANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: MARIA LUCIA SOARES DA SILVA CHINELLATO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	: ZELIA PELAIS
ADVOGADO	: THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE INDAIATUBA SP
No. ORIG.	: 12.00.17128-5 3 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão de f. 56/57, que deferiu o pedido de antecipação de tutela para a implantação do benefício de auxílio-doença à parte agravada.

Aduz a ausência dos requisitos que ensejam a concessão da medida excepcional, previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil, em especial, a prova inequívoca da verossimilhança das alegações. Alega que os atestados médicos acostados aos autos não comprovam a existência de incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, pois produzidos por médico particular.

Requer a concessão de efeito suspensivo, tendo em vista o risco de irreversibilidade do provimento.

É o relatório.

Decido.

Trata-se de recurso de agravo interposto sem os requisitos de admissibilidade do seu processamento na forma de instrumento, com fulcro no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, por não se verificar hipótese de decisão capaz de impor à agravante lesão grave e de difícil reparação.

O benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido, ficar incapacitado para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Para a aquisição do direito a esse benefício, é necessária a comprovação do preenchimento simultâneo dos requisitos essenciais, quais sejam: carência de doze contribuições mensais e incapacidade total e temporária, por mais de quinze dias.

O MM. Juízo *a quo* embasou a sua decisão nos documentos acostados aos autos, a partir dos quais concluiu no sentido da presença dos requisitos que ensejam a concessão da medida, porquanto demonstraram que a parte autora está incapacitada total e temporariamente para o trabalho.

No caso, pelos documentos carreados aos autos até o momento, não vislumbro a alegada ausência dos requisitos a ensejar a suspensão da tutela concedida.

Com efeito, os atestados médicos de f. 53/55 informam que a parte autora é portadora de artrite reumatóide (CID M05.8), osteoartrite (CID M19) e dores nas mãos. Referidos atestados declaram, ainda, a incapacidade laborativa da parte agravada.

A qualidade de segurada restou inconteste por meio das cópias da CTPS de f. 42/46 e das Guias da Previdência Social - GPS de f. 47/48, demonstrando haver contribuições necessárias ao cumprimento do período de carência exigido para a concessão do benefício pleiteado.

Embora a perícia médica realizada pelo INSS tenha concluído pela capacidade da parte autora, entendo que, em princípio, deve ser mantida a decisão agravada, em razão da atividade que exerce como faxineira e da idade avançada, 58 (cinquenta e oito) anos.

Ademais, o risco de lesão ao segurado supera, em muito, eventual prejuízo material da agravante, que sempre poderá compensá-la em prestações previdenciárias futuras.

Saliente-se, ainda, que "*A exigência da irreversibilidade inserida no § 2º do art. 273 do CPC não pode ser levada ao extremo, sob pena de o novel instituto da tutela antecipatória não cumprir a excelsa missão a que se destina (STJ-2ª T., REsp 144-656-ES, rel. Min. Adhemar Maciel, j. 6.10.97, não conheceram, v.u., DJU 27.10.97, p. 54.778)*". (NEGRÃO, Theotônio e GOUVÊA, José Roberto Ferreira. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 36ª ed. São Paulo: Saraiva, 2004, nota 20 ao art. 273, § 2º, p.378)

Havendo indícios de irreversibilidade, para ambos os polos do processo, é o juiz premido pelas circunstâncias e levado a optar pelo mal menor. **In casu**, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.

Com estas considerações, tendo em vista o disposto no artigo 1.º da Lei n. 11.187, de 19/10/2005, que alterou os artigos 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, **converto em retido este agravo de instrumento**.

Com as devidas anotações, remetam-se os autos à Vara de origem para as providências necessárias.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035481-82.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.035481-8/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
AGRAVANTE : ADILSON DONIZETTI SABIA
ADVOGADO : REGINA CELIA DEZENA DA SILVA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00031110220124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão de f. 30, que lhe indeferiu o pedido de antecipação de tutela para o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Aduz estarem presentes os requisitos que ensejam a medida excepcional, previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil. Alega, em síntese, que os documentos acostados aos autos comprovam continuar com os mesmos problemas de saúde de quando recebia o auxílio-doença, não tendo condições de retornar ao trabalho. Sustenta o caráter alimentar do benefício.

Requer a concessão da tutela antecipada recursal.

É o relatório.

Decido.

Trata-se de recurso de agravo interposto sem os requisitos de admissibilidade do seu processamento na forma de instrumento, com fulcro no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, por não se verificar hipótese de decisão capaz de impor à agravante lesão grave e de difícil reparação.

Postula medida de urgência que lhe assegure o restabelecimento do auxílio-doença. A tanto, é necessária, entre outros requisitos, a prova da permanência da incapacidade para o trabalho. Contudo, pelos documentos carreados aos autos até o momento, não vislumbro a referida incapacidade.

Com efeito, o atestado médico de f. 26, embora declare que a parte autora apresenta incapacidade para o labor, é inconsistente, por si só, para comprovar de forma inequívoca a verossimilhança das suas alegações, além de ser próximo a perícia médica realizada pelo INSS (f. 25) que concluiu pela sua capacidade.

Os demais atestados acostados aos autos (f. 27/28) são anteriores à alta concedida pelo INSS, ou seja, referem-se ao período em que o segurado recebia o benefício de auxílio-doença, pelo que não confirmam a continuidade da moléstia.

O exame de ressonância magnética de f. 29 não se presta para comprovar a alegada incapacidade.

Assim, não ficou demonstrado de forma incontestável a incapacidade para o trabalho ou para o exercício de atividade por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, posto haver divergência quanto à existência de incapacidade.

Desse modo, torna-se imperiosa a perícia judicial, por meio de dilação probatória, com oportunidade para o contraditório e comprovação da alegada incapacidade.

Com essas considerações, tendo em vista o disposto no artigo 1º da Lei n. 11.187, de 19/10/2005, que alterou os artigos 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, **converto em retido** este agravo de instrumento.

Com as devidas anotações, remetam-se os autos à Vara de origem, para as providências necessárias.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035650-69.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.035650-5/SP

RELATOR	: Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
AGRAVANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: FERNANDO ANTONIO SACCHETIM CERVO
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	: ELENIR SOCORRO NISA NEVES
ADVOGADO	: MARCIO EMERSON ALVES PEREIRA
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SANTA FÉ DO SUL SP
No. ORIG.	: 12.00.00100-6 3 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão de f. 129, que deferiu o pedido de antecipação de tutela para o restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez à parte autora.

Aduz a ausência dos requisitos legais que ensejam a concessão da medida de urgência, previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil. Alega, em síntese, ter a perícia médica concluído pela capacidade da parte autora para o trabalho, razão pela qual foi cessado o benefício e, que os documentos acostados aos autos não comprovam a sua

incapacidade, pois produzidos unilateralmente.

Requer a concessão do efeito suspensivo, tendo em vista o risco de irreversibilidade do provimento.

É o relatório.

Decido.

Trata-se de recurso de agravo interposto **sem** os requisitos de admissibilidade do seu processamento na forma de instrumento, com fulcro no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, por não se verificar hipótese de decisão capaz de impor à agravante lesão grave e de difícil reparação.

Postula o INSS a imediata suspensão da decisão que deferiu a medida de urgência para o restabelecimento da aposentadoria por invalidez. A tanto, faz-se necessário, entre outros requisitos, a prova da insusceptibilidade de reabilitação para o exercício de atividade laborativa.

O Douto Juízo *a quo* embasou a sua decisão nos documentos acostados aos autos, dos quais concluiu pela presença dos requisitos legais autorizadores da tutela antecipada, previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil, em especial a prova inequívoca e a verossimilhança das alegações.

No caso, pelos documentos carreados aos autos até o momento, não vislumbro a alegada ausência dos requisitos a ensejar a suspensão da tutela concedida.

Com efeito, a parte autora está recebendo aposentadoria por invalidez há quase 10 (dez) anos, desde 25/3/2003, devendo ser cessada definitivamente em 28/3/2013, cuja cessação gradativa iniciou-se em junho de 2011, pela perícia médica do INSS, sob a fundamentação de não mais se constatar invalidez (f. 109/127).

Todavia, sua saúde permanece prejudicada, pois continua apresentando as mesmas restrições que ensejaram a concessão da sua aposentadoria.

A declaração médica de f. 14vº, datada de 25/9/2012, posterior à perícia realizada pelo INSS, subscrita por médico especialista, certifica a continuidade das doenças da parte autora, que consistem em depressão crônica e crises de cefaleia muito frequentes e extremamente severas, que a impedem de trabalhar quando ocorrem, o que acontece por várias vezes ao mês. Referido documento atesta a sua necessidade de afastamento por tempo indeterminado. Assim, em princípio, entendo deva ser mantida a decisão agravada, pois evidenciada a verossimilhança da alegação, pressuposto para a antecipação dos efeitos da tutela.

Ademais, a lesão causada ao segurado, configurada em benefício de cunho alimentar, supera em muito eventual prejuízo material da agravante, que sempre poderá compensá-lo em prestações previdenciárias futuras.

Saliente-se, ainda, que "A exigência da irreversibilidade inserta no § 2º do art. 273 do CPC não pode ser levada ao extremo, sob pena de o novel instituto da tutela antecipatória não cumprir a excelsa missão a que se destina (STJ-2ª Turma, REsp 144-656-ES, rel. Min. Adhemar Maciel, j.6.10.97, não conheceram, v.u., DJU 27.10.97, p. 54.778". (In: NEGRÃO, Theotonio e GOUVÊA, José Roberto. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 36. ed. São Paulo: Saraiva, 2004, nota 20 ao art. 273, § 2º, p. 378)

Havendo indícios de irreversibilidade, para ambos os pólos do processo, é o juiz, premido pelas circunstâncias, levado a optar pelo mal menor. In casu, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.

Finalmente, não vislumbro a alegada nulidade da decisão recorrida. Conforme se infere, o MM. Juízo de origem ao apreciar o pedido inicial e entendendo presentes os requisitos para a concessão da tutela antecipada, determinou o restabelecimento do benefício e a citação do réu, prescindindo a referida decisão de maior fundamentação, a teor do que dispõe o artigo 17, § 9º, da Lei n. 8.429/92. Destarte, não verifico ter havido ofensa ao artigo 93, inciso IX, da CF, nem ao artigo 165 do CPC. Ademais, a fundamentação concisa não causou prejuízo à agravante porquanto não a impossibilitou de apresentar sua defesa, razão pela qual fica afastada a nulidade argüida.

Com estas considerações, tendo em vista o disposto no artigo 1.º da Lei n. 11.187, de 19/10/2005, que alterou os artigos 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, **converto em retido este agravo de instrumento.**

Com as devidas anotações remetam-se os autos à Vara de origem, para as providências necessárias.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001981-98.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.001981-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : APARECIDA MARIA JOSE DOS SANTOS
ADVOGADO : JOSE BRUN JUNIOR

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KARINA ROCCO MAGALHAES GUIZARDI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00145-7 1 Vr FARTURA/SP

DESPACHO

Fls. 230/239 verso: defiro a revogação da tutela antecipada, porquanto a conduta do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS está revestida de legalidade, nos termos do art. 101 da Lei nº 8.213/91, e o laudo médico pericial juntado aos autos a fls. 231 (revisão de benefícios judiciais) demonstra que a apelada se encontra capaz de retornar ao trabalho.

Int.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.
SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002031-27.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.002031-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : EVA REGINA DE MORAES incapaz
ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO
REPRESENTANTE : JOAO DE MORAES
ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GABRIELA LUCIA CETRULO RANGEL RIBEIRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00024-8 2 Vr AMPARO/SP

DESPACHO

Conforme requerido pelo Ministério Público Federal, intime-se a autora para que junte aos autos seu termo de curatela (fls.172 v), objetivando a regularização de sua representação processual. Prazo 10 (dez) dias.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.
SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017308-83.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.017308-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : CLEZIO VIEIRA POCAM
ADVOGADO : LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA R GOMES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RUY MOURA JUNIOR

No. ORIG. : HERMES ARRAIS ALENCAR
: 11.00.00135-7 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

DESPACHO

1. **Ciência** ao INSS do teor das petições e documentos apresentados pela parte autora (fls. 107/112 e 113/119), que, em querendo, **poderá manifestar-se no prazo de 10 (dez) dias.**

2. **Decorrido o prazo assinalado no item anterior**, tornem os autos conclusos.

3. Expeça-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025502-72.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.025502-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RENATA MARIA TAVARES COSTA ROSSI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DOMINGOS DONIZETI DOS SANTOS
ADVOGADO : MARCEL AUGUSTO ROSA LUI (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 03.00.00136-5 1 Vr BEBEDOURO/SP

DESPACHO

Fls. 148: defiro o pedido de dilação de prazo por 30 (trinta) dias.

Int.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027932-94.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.027932-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : MARIA APARECIDA GALVAO ROSSETTO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : BENEDITO MACHADO FERREIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL DUARTE RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00184-7 1 Vr VIRADOURO/SP

DESPACHO

Anote-se o pedido de preferência.

O acervo atual deste gabinete passou a esta relatoria recentemente. Foi estabelecido um plano de ação visando ao julgamento dos recursos da maneira mais rápida possível, em resposta às partes e atendimento das prioridades legais, dentre as quais a idade dos autores e, dentro deste critério, a data de distribuição dos recursos.

Estão sendo envidados esforços para que se atendam a todos os pedidos de preferência.

Prossiga-se o feito.

Int.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041326-71.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.041326-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA CAROLINE PIRES BEZERRA DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ISAURA DE OLIVEIRA FEUTOZA
ADVOGADO : ELIAS LUIZ LENTE NETO
CODINOME : IZAURA DE OLIVEIRA FEUTOZA
No. ORIG. : 11.00.00057-2 4 Vr VOTUPORANGA/SP

DESPACHO

Fls.323/324 e documentos: Intime-se o INSS para que implante o benefício de aposentadoria por invalidez, conforme determinado na sentença a fls.298/299 (antecipação da tutela) no prazo de 10 (dez) dias.

Int.

Expeça-se o necessário.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047032-35.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.047032-5/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : LUIZ DONA
ADVOGADO : JEAN KLEBER SOARES DE OLIVEIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA CAROLINE PIRES BEZERRA DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 11.00.00060-8 4 Vr VOTUPORANGA/SP

DESPACHO
F. 173/174:

Considerando a antecipação da tutela jurídica na r. sentença de fls. 142/143 e o recebimento do recurso de apelação, quanto a antecipação da tutela, no efeito devolutivo (f. 160), **determino** ao INSS a imediata implantação do benefício em favor da parte autora, como determinado na r. sentença recorrida, até o julgamento dos recursos interpostos nestes autos.

Deverá, ainda, a autarquia previdenciária comprovar o cumprimento desta ordem, no prazo de 10 (dez) dias.

Int.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2013.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal em Auxílio

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000019-30.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.000019-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : JOSE GUILHERME TOLEDO
ADVOGADO : GESLER LEITAO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG. : 12.00.08540-9 2 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão que, em ação de natureza previdenciária proposta por JOSE GUILHERME TOLEDO, deferiu a antecipação da tutela para o restabelecimento do benefício.

Alega a parte agravante, em síntese, a ausência dos requisitos necessários à concessão da medida de urgência.

Requer seja deferido o pedido liminar, a fim de suspender a eficácia da decisão recorrida.

A Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que deu nova redação ao inciso II do art. 527 do Código de Processo Civil, determina ao relator do agravo de instrumento interposto que, liminarmente, o converta em retido, encaminhando os respectivos autos à vara de origem, excetuadas as decisões interlocutórias que possam resultar lesão grave e de difícil reparação à parte e, ainda, as hipóteses de inadmissibilidade da apelação ou sobre os efeitos em que esta é recebida.

A legislação acima entrou em vigor "(...) após decorridos 90 dias de sua publicação oficial" (art. 2º), havida em 20 de outubro de 2005, vale dizer, no dia 18 de janeiro de 2006, segundo a forma de contagem estabelecida no art. 8º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, com a redação dada pela Lei Complementar nº 107, de 26 de abril de 2001. Aplicável, portanto, ao presente recurso, eis que interposto na sua vigência.

Dado o propósito da norma, e, abstraídas as circunstâncias expressamente previstas a respeito da apelação, quis o legislador confiar aos Tribunais o mister de definir o que seria "lesão grave e de difícil reparação". Cuidando-se, à evidência, de dois critérios subjetivos e concomitantes, cabe ao relator avaliar a pertinência do agravo de instrumento caso a caso, sem perder de vista as conseqüências a serem suportadas tanto pelo recorrente como pela

parte adversa.

A Autarquia Previdenciária, no caso dos autos, insurgiu-se contra a decisão que antecipou os efeitos da tutela, nos moldes do art. 273 do Código de Processo Civil, providência esta que só tem razão de existir em situações excepcionais de risco àquele que se vale do Poder Judiciário a fim de ver atendida sua pretensão.

Desta feita, o meio pelo qual se processará o agravo - se de instrumento ou se na forma retida - desponta do cotejo entre a hipótese *sub examinem* e os requisitos da medida de urgência.

A possibilidade de "lesão grave" ao recorrente desalenta à medida que o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação existe para o agravado que se favoreceu da tutela antecipada, ou seja, o dano ao erário, se concedido indevidamente o benefício, é proporcionalmente menor do que aquele que experimentado pelo segurado se fosse devido e não pago, em razão da sua natureza eminentemente alimentar.

Sob outro aspecto, a "difícil reparação" dos efeitos da decisão impugnada deve situar-se no contexto na irreversibilidade do provimento antecipado, na condição de fator impeditivo. Ora, o parágrafo 4º do art. 273 do Código de Processo Civil prevê que "*A tutela antecipada poderá ser revogada ou modificada a qualquer tempo, em decisão fundamentada*". Conquanto a medida tenha caráter provisório e revogável, não se avista qualquer irreversibilidade fática intransponível, de vez que, ausentes os pressupostos, a manutenção do benefício será imediatamente interrompida e, desse modo, reposto o estado anterior. Quanto a eventuais parcelas indevidas, em que pese a irrepetibilidade dos alimentos (panorama no qual se inserem as verbas de natureza previdenciária), os postulados do solidarismo e da equidade na forma de participação no custeio, princípios esses que norteiam todo o sistema, asseguram as contingências causadas aos cofres previdenciários em decorrência da tutela impropriamente deferida, mantendo-os incólumes para o fim a que se prestam.

Entendo, assim, que não restaram caracterizados os requisitos que autorizariam o prosseguimento do presente recurso na forma que eleita pela Autarquia Previdenciária.

Ante o exposto, **converto o presente agravo de instrumento em retido**, com fundamento no art. 527, II, do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005.

Após as formalidades legais, encaminhem os autos à Vara de Origem.

Intime-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000888-90.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.000888-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : RUBENS ZANOLLO
ADVOGADO : CLAITON LUIS BORK e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00027598020124036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara da Subseção Judiciária de São Carlos, que, em relação ao pedido de revisão com a aplicação do teto previsto na EC 20/98, indeferiu a inicial por decadência, e, quanto à revisão do teto pela EC 41/03, determinou a comprovação da negativa do réu em proceder à revisão.

Sustenta o(a) agravante, em síntese, que "*a aplicação das E.C. 20/98 e 41/03 não se submetem a aplicação da Decadência, pelo fato de que não se está pleiteando a revisão da RMI*" (fls. 25). Alega que, "*conforme posicionamento dos Tribunais Superiores (TNU, STJ) não há necessidade de prévio requerimento administrativo quando se trata de revisão de benefício previdenciário*" (fls. 34). Ressalta a dispensabilidade do prévio exaurimento da via administrativa e que a decisão recorrida constitui negativa de prestação jurisdicional, já

que cerceia o acesso ao Judiciário, em ofensa ao devido processo legal constitucionalmente assegurado. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Feito o breve relatório, decido.

Presentes os requisitos para processamento do agravo na forma de instrumento, com fulcro no inc. II do art. 527 do CPC.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

Cumpra observar, a princípio, que a decisão recorrida indeferiu a inicial apenas quanto ao pedido de revisão com a aplicação do teto previsto na EC 20/98, mas determinou o prosseguimento do feito em relação à EC 41/03.

Dessa forma, tenho que a decisão impugnada pelo agravante possui natureza interlocutória, pois, muito embora faça referência ao termo indeferimento da inicial, não possui caráter terminativo, já que foi determinado o prosseguimento do feito em relação ao outro pedido.

Assim, o recurso adequado é o agravo de instrumento e não a apelação, consoante o julgado que abaixo transcrevo:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO E PROCESSO. CUMULAÇÃO DE PEDIDOS. INDEFERIMENTO DA INICIAL QUANTO A UMA DAS POSTULAÇÕES. NATUREZA DO ATO DECISÓRIO. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1 - O processo é o instrumento pelo qual se formaliza a relação de litigiosidade, ou ação, em Juízo. Um mesmo processo pode conter mais de uma ação, seja pela cumulação subjetiva ou pessoal, seja pela cumulação objetiva ou material.

2 - A extinção de qualquer daquelas ações contidas em um mesmo processo não implica, necessariamente, na sua extinção, e, portanto, não havendo como caracterizar-se tal ato judicial como sentença, posto que o sistema processual vigente restou por adotar para esta a definição de que se trata do ato que põe fim ao processo, consoante disposto pelo artigo 162, parágrafo 1º, do CPC.

3 - O recurso cabível da decisão que indefere a inicial quanto a um dos pedidos nela encartados, prosseguindo o processo quanto aos demais, é o de agravo de instrumento.

4 - Improvimento do agravo no qual se buscava o conhecimento do recurso de apelação interposto. Decisão confirmada.

(TRF1, AG 9601179879, Proc. 9601179879/MG, 4ª Turma, DJ: 14/05/1999, p. 255).

DA DECADÊNCIA DO DIREITO NOS CASOS DE READEQUAÇÃO DO BENEFÍCIO À EC 20/1998.

A decadência do direito prevista no art. 103 da Lei 8.213/91, com a nova redação dada pela Lei 9.711/98, atinge tão somente os casos de concessão do benefício. Na hipótese dos autos, o objeto do pedido é diverso, ou seja, é de revisão do reajustamento do benefício, razão pela qual não há que se falar na aplicação da decadência do direito.

Ressalte-se, por oportuno, que a própria Instrução Normativa INSS/PRES nº 45/2010, de 06/08/2010, nos termos do art. 436, impede a sua aplicação:

Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei 8.213/91.

Parágrafo único. Os prazos de prescrição aplicam-se normalmente, salvo se houver a decisão judicial ou recursal dispondo de modo diverso.

DA NECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO NOS CASOS DE READEQUAÇÃO DO BENEFÍCIO À EC 41/2003.

Os atos administrativos expedidos pela autarquia não autorizam a revisão do benefício na forma pretendida pelo agravante, cuja tese é notoriamente combatida pelo INSS.

Ora, se assim é, obviamente a autoridade administrativa recusará o pleito do segurado.

Em situação análoga, o STJ já se manifestou sobre o tema:

PREVIDENCIÁRIO E CONSTITUCIONAL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA - INEXIGIBILIDADE.

1. O prévio exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação judicial objetivando a revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, eis que em plena vigência o comando da Sum. 213, do extinto Tribunal Federal de Recursos, que afasta por completo dita exigência; ademais, admitir-se tal condicionamento importaria em violação ao princípio do livre acesso ao poder judiciário, insculpido no art. 5., inc. XXXV, da Constituição Federal.

2. Recurso conhecido.

(RESP 158165/DF, 6ª Turma, Rel: Min. FERNANDO GONÇALVES, Rel. p/ Acórdão: Min. ANSELMO SANTIAGO, DJ: 03/08/1998, p. 341).

Dessa forma, não há como subsistir o entendimento adotado pelo Juízo *a quo*.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento, para que a ação subjacente tenha seu regular prosseguimento.

Comunique-se ao Juízo *a quo* o teor desta decisão.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001772-22.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001772-7/SP

RELATOR	: Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HELDER WILHAN BLASKIEVICZ
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	: SIMONE CRISTINI NASCIMENTO DA SILVA
ADVOGADO	: CLELIA PACHECO MEDEIROS FOGOLIN
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BEBEDOURO SP
No. ORIG.	: 12.00.00054-7 1 Vr BEBEDOURO/SP

DESPACHO

Vistos.

Nos termos do art. 527, V, do Código de Processo Civil, intime-se o(a) agravado(a) para, querendo, contraminutar o presente recurso.

Após, com ou sem resposta, tornem conclusos para julgamento.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.
SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001784-36.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001784-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA SOARES FERREIRA DOS SANTOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : FABIANA RAMIREZ TAVARES
ADVOGADO : LUCAS RAMOS TUBINO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00123673520124036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a decisão que rejeitou a impugnação ao valor da causa, apensa aos autos da ação objetivando a concessão de auxílio-doença previdenciário ou aposentadoria por invalidez e o pagamento de indenização por dano moral.

A autarquia sustenta, em síntese, que o valor do dano moral almejado pela agravada, correspondendo a 50 vezes o valor do benefício, revela-se excessivo, uma vez que, segundo entendimento firmado nesta Corte, "*não deve ultrapassar o valor da indenização pleiteada a título de danos materiais, salvo se especificamente justificado pelo autor, o que não ocorreu no presente caso*" (fls. 09). Requer a alteração do valor da causa pra R\$27.957,60, que corresponde à soma de 12 prestações vincendas (R\$13.978,80) e valor equivalente a título de dano moral, com a consequente remessa dos autos ao Juizado Especial Federal.

Feito o breve relatório, decido.

Presentes os requisitos para processamento do agravo na forma de instrumento, com fulcro no inc. II do art. 527 do CPC.

É cediço que o valor da causa deve guardar correlação com o conteúdo econômico da pretensão deduzida e que possa ser aferível pela narrativa contida na inicial.

Tratando-se de matéria de ordem pública, poderá ser conhecida a qualquer tempo e grau de jurisdição, podendo o magistrado, de ofício, determinar a sua alteração, quando for atribuído à causa valor manifestamente discrepante quanto ao seu real conteúdo econômico.

Nesse mesmo sentido é o entendimento firmado pelo STJ:

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO RESCISÓRIA - CONTRATO REFERENTE A GADO - APREENSÃO COM ÊXITO ÍNFIMO - EXECUÇÃO DE ENTREGA DE COISA INCERTA CONVERTIDA EM EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA - CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DO VALOR DE GADO APREENDIDO E AVALIADO MAIS PERDAS E DANOS - BEM IMÓVEL DADO EM HIPOTECA COMO GARANTIA DO CRÉDITO EXEQÜENDO - PRACEAMENTO - ARREMATAÇÃO PELOS CREDORES, ORA RECORRIDOS - EMBARGOS À ARREMATAÇÃO - REJEIÇÃO - RECURSO DE APELAÇÃO - IMPROVIMENTO 1) AÇÃO RESCISÓRIA - PRETENSÃO DE ANULAÇÃO DA ARREMATAÇÃO DO IMÓVEL - IMPROCEDÊNCIA 2) RECURSO ESPECIAL: IMPOSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL 3) MATÉRIA

DECIDIDA PELO TRIBUNAL "A QUO" MAIS DE DOIS ANOS ANTES DO AJUIZAMENTO DA RESCISÓRIA 4) NÃO OCORRÊNCIA DE NULIDADES RELATIVAS AO PRACEAMENTO 5) HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RAZOABILIDADE 6) VALOR DA CAUSA - VANTAGEM ECONÔMICA PRETENDIDA - LIQUIDEZ - ALTERAÇÃO DE OFÍCIO - POSSIBILIDADE - DISCREPÂNCIA EXORBITANTE ENTRE O VALOR FIXADO PELA PARTE E A PRETENSÃO ECONÔMICA 7) RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.

I - Verificada pelo Tribunal recorrido a perda do direito de declaração de nulidade da execução por falta de intimação dos ora recorrentes, feita por carta, com aviso de recebimento, dado o esquivamento dos executados para que não fossem intimados para tal fim, a rediscussão dessa questão encontra óbice na Súmula 7 desta Corte, tal qual a relativa à alegada confissão dos ora recorridos quanto à nulidade da arrematação.

II - Nos embargos à arrematação só podem ser discutidos fatos posteriores à penhora do bem, de maneira que o Acórdão hostilizado não violou o disposto no artigo 746 do Código de Processo Civil pelo Tribunal "a quo" ao não conhecer de matéria que decidira em recursos anteriores, consistente esta nos atos preparatórios da penhora. Na ação de embargos à arrematação não é admissível a reapresentação de impugnações anteriormente deduzidas e julgadas, como no caso concreto.

III - Não se verifica nulidade da arrematação: (a) a intimação para o praceamento do imóvel foi realizada por carta, com aviso de recebimento; (b) nenhum vício do edital maculou os objetivos da arrematação nem impediu fosse regularmente concluída; (c) a reavaliação da área do imóvel não encontra amparo legal quando a alegação for genérica; (d) não foi realizada remição pelos ora recorrentes, mesmo quando tiveram tal possibilidade; (e) não houve preço vil.

IV - Tendo os honorários advocatícios sido fixados em patamar razoável, não podem ser revistos por este Tribunal por óbice da Súmula 7 do STJ.

V - Nos embargos à arrematação, e como regra geral, o valor da causa consiste na vantagem econômica almejada pelo demandante, o que, na espécie, representa o valor pelo qual o imóvel foi arrematado (R\$ 585.386,03 - quinhentos e oitenta e cinco mil, trezentos e oitenta e seis reais e três centavos) e não o valor dado pelos embargantes, ora recorrentes, de R\$ 1.000,00 (mil reais).

VI - Sendo a discrepância exorbitante entre o valor dado pela parte e a vantagem econômica pretendida com a medida judicial, cabe ao Juízo alterar de ofício o valor para adequá-lo à real pretensão do demandante. Recurso especial não conhecido.

(AGRESP 1096573, Proc. 200802342300, 2ª Turma, Rel: Min. CASTRO MEIRA, DJE: 02/03/2009).

Não é outro o entendimento adotado nesta Corte:

PROCESSUAL CIVIL PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. VALOR DA CAUSA. DESCOMPASSO ENTRE O MONTANTE ATRIBUÍDO PELO AUTOR E A REAL EXPRESSÃO ECONÔMICA DO PEDIDO. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. EXCEPCIONALIDADE A JUSTIFICAR A ALTERAÇÃO DE OFÍCIO. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. Inexistente qualquer ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada que dê azo à respectiva reforma, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.

2. Excepcionalmente, havendo considerável discrepância entre o valor atribuído à causa pelo autor e a real expressão econômica do pedido, pode o magistrado determinar, de ofício, a sua alteração, porquanto se trata de matéria de ordem pública.

3. Agravo legal desprovido.

(AI 361106, Proc. 2009.03.00.002301-3/SP, 9ª Turma, Rel: Des. Fed. LUCIA URSAIA, DJF3 CJ1: 12/08/2010, p. 1492).

A competência dos Juizados Especiais Federais vem expressamente definida no *caput* do art. 3º da Lei 10.259/01, que a limitou às causas cujo valor não exceda a alçada de sessenta salários mínimos, ao passo que, nas lides versando obrigações de trato sucessivo, dispôs o seu § 2º como critério definidor da competência o valor da causa considerando-se a soma de 12 prestações vincendas.

Este o entendimento consolidado no enunciado nº 13 das Turmas Recursais do Juizado Especial Federal de São Paulo/SP:

"13 - O valor da causa, quando a demanda envolver parcelas vincendas, corresponderá à soma de doze parcelas vincendas controversas, nos termos do art. 3º, § 2º, da Lei nº 10.259/01."

Dessa forma, o valor atribuído à causa deve corresponder ao valor de 12 prestações vincendas, somado ao valor relativo à indenização por dano moral.

Consoante entendimento jurisprudencial dominante, a indenização por dano moral deve ser proporcional ao valor do dano material postulado:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. VALOR DA CAUSA. CUMULAÇÃO DE PEDIDOS DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO E CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE DANOS MORAIS. COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL.

1. Os arts. 259 e 260 do CPC estabelecem os critérios para estimativa do valor da causa, os quais devem ser respeitados pela parte autora, sobretudo se a diferença verificada importar em alteração de competência absoluta legalmente prevista.
2. A competência do Juizado Especial Federal Cível é absoluta e, por se tratar de questão de ordem pública, deve ser conhecida de ofício pelo juiz, nem que para isto tenha de reavaliar o valor atribuído pela parte autora.
3. O critério a ser aplicado para aferir o valor, para fins de fixação da competência dos Juizados Especiais Federais, é a integralidade do pedido, ou seja, o total decorrente da soma das prestações vencidas e de uma anuidade das vincendas, na forma do art. 260, do CPC, somente se aplicando o parágrafo 2º do artigo 3º da Lei 10.259/01 quando o pedido versar apenas sobre as prestações vincendas.
4. Havendo cumulação de pedidos, os respectivos valores devem ser somados para efeito de apuração do valor da causa.
5. Sendo excessivo o valor atribuído à indenização por danos morais, nada obsta seja este adequado à situação dos autos.
6. Para definição do valor da causa referente aos danos morais, deve ser utilizado como parâmetro o quantum referente ao total das parcelas vencidas e vincendas do benefício previdenciário pretendido, pois a pretensão secundária não pode ser desproporcional em relação à principal.
7. Hipótese em que mesmo adotando-se os critérios acima definidos, foi extrapolado, somando-se o valor de ambas pretensões, o limite de sessenta salários mínimos, não se cogitando de competência do Juizado Especial Federal.

(TRF4, AC 00015084220094047008, 5ª Turma, Rel. RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA, D.E. 17/05/2010).

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO CUMULADA COM INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. ALTERAÇÃO VALOR DA CAUSA DE OFÍCIO. REMESSA DOS AUTOS AO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. DESCABIDA.

- Possível a alteração de ofício do valor da causa por se tratar de matéria de ordem pública, implicando, até, na complementação das custas processuais.
- De certo que a competência concorrente da justiça estadual com a justiça federal, prevista no artigo 109, §3º, da Carta Magna, refere-se às ações de natureza previdenciária, não alcançando ação de indenização por ato ilícito proposta por segurado da previdência social contra o INSS, de forma que inacumuláveis pedido de benefício previdenciário e indenização por danos morais, ainda que decorrente da negativa do benefício pela entidade autarquia, quando o autor quer ter seu processo apreciado pela Justiça Estadual, pois a indenização por ato ilícito contra o INSS é de competência exclusiva da Justiça Federal.
- O juízo estadual, contudo, não pode recusar o processamento da ação previdenciária, cabendo, apenas, o indeferimento do pedido de indenização.
- Havendo pedido de benefício previdenciário no qual estão compreendidas prestações vencidas e vincendas cumulado com danos morais - tratando-se de cumulação de pedidos e não de pedido acessório, é de rigor a aplicação do artigo 259, II, do diploma processual civil para a delimitação do valor econômico da pretensão deduzida em juízo.
- Em princípio, o valor do dano moral é estimado pelo autor. Mas, se o propósito de burlar regra de competência é evidente, o juiz pode alterá-lo de ofício, devendo, porém, indicar valor razoável e justificado. O valor deve ser compatível com o dano material, não devendo ultrapassá-lo, de regra, salvo situações excepcionais devidamente esclarecidas na petição inicial.
- In casu, a pretensão abrange as prestações vencidas e vincendas, bem como danos morais pela cessação indevida do benefício. Considerando as parcelas vencidas e as 12 vincendas, que por sua vez, somado ao valor estimativo de dano moral, compatível com o dano material requerido, tem-se valor que, tomada a data da propositura da ação, ultrapassa a competência dos Juizados Especiais Federais.
- Agravo de instrumento a que se dá provimento para que a demanda seja processada e julgada na Justiça Federal de Piracicaba.

(TRF3, AI 344936, Proc. 200803000313321, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. THEREZINHA CAZERTA, DJF3 CJ2: 07/07/2009, p. 541).

Na hipótese, o(a) agravado(a) atribuiu à causa o valor de R\$72.223,80, que abrange a soma de 12 prestações vincendas e o valor da indenização a título de dano moral, equivalente a 50 vezes o valor do benefício estimado em R\$1.164,90 (fls. 19).

Tendo o(a) agravado(a) atribuído à causa valor excessivamente elevado, torna-se de rigor adequá-lo à pretensão deduzida em juízo, fixando-o em R\$27.957,60, sendo manifesta a incompetência do Juízo *a quo* para o julgamento da lide, uma vez que na data do ajuizamento da ação (24/07/2012) o valor do salário mínimo era de R\$622,00.

Por fim, observo que o valor da causa não se confunde com o valor da condenação a título de atrasados, o qual não está limitado a 60 salários mínimos e, portanto, não afasta a competência dos Juizados Especiais Federais.

Tal se infere do art. 17, § 4º, da Lei 10.259/01, que prevê de forma expressa o pagamento nos Juizados por meio de precatórios:

"Art. 17º. (...) § 4º Se o valor da execução ultrapassar o estabelecido no §1º, o pagamento far-se-á, sempre, por meio de precatório, sendo facultado à parte exeqüente a renúncia ao crédito do valor excedente, para que possa optar pela pagamento do saldo sem o precatório da forma lá prevista."

Diante do exposto, presentes os requisitos do art. 558, *caput*, do CPC, DEFIRO o efeito suspensivo ao recurso, até o pronunciamento definitivo da Turma.

Comunique-se o teor desta decisão ao Juízo *a quo* e intime-se o(a) agravado(a) para resposta, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001806-94.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001806-9/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
AGRAVANTE : RYAN HENRIQUE DA SILVA LEITE DE MATOS incapaz e outro
: NICOLLY SILVA DE MATOS incapaz
ADVOGADO : KEILA CARVALHO DE SOUZA
REPRESENTANTE : PATRICIA DA SILVA LEITE
ADVOGADO : KEILA CARVALHO DE SOUZA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITU SP
No. ORIG. : 12.00.00140-3 1 Vr ITU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão de f. 81/81vº, que

reconsiderando decisão anterior lhe indeferiu o pedido de antecipação de tutela jurídica para a concessão do benefício de auxílio-reclusão.

Aduz a presença dos requisitos que ensejam a concessão da medida excepcional, previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil. Alega, em síntese, ser devido o benefício pleiteado aos dependentes do segurado de baixa renda, considerando-se o salário do segurado preso, sendo que à época da prisão se encontrava desempregado, sem auferir renda alguma, de forma que faz jus a concessão do benefício, devendo ser reformada a decisão.

Requer a concessão da tutela antecipada recursal.

É o relatório.

Decido.

Trata-se de recurso de agravo interposto sem os requisitos de admissibilidade do seu processamento na forma de instrumento, com fundamento no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, por não se verificar hipótese de decisão capaz de impor à agravante lesão grave e de difícil reparação.

O auxílio-reclusão é devido, nas mesmas condições da pensão por morte aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço, conforme dispõe o artigo 80, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91.

A Emenda Constitucional n. 20/98, em seu artigo 201, IV, da Constituição Federal restringe a concessão deste benefício previdenciário aos dependentes do segurado de baixa renda.

No caso, verifico tratar-se de pedido de auxílio-reclusão aos filhos menores. A condição de dependentes do segurado preso restou comprovada por meio de cópia das certidões de nascimento de f. 24/26, que apontam serem os autores filhos do segurado preso, assim como a qualidade de segurado deste (f. 43) e a certidão de recolhimento prisional (f. 28).

A questão controvertida cinge-se ao requisito relativo à renda.

O Colendo Supremo Tribunal Federal, intérprete máximo da Constituição Federal, pacificou o entendimento de que a renda a ser considerada é a do segurado preso, e não a de seus dependentes. Assim, o último salário-de-contribuição do segurado será o critério para que se verifique a condição de baixa renda ou não do segurado recolhido à prisão.

Na hipótese, na data do encarceramento, em 20/8/2012, o segurado encontrava-se desempregado, mas mantinha a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei n. 8.213/91, como se infere da cópia da CTPS de f. 43, na qual consta o vínculo encerrado em 9/2/2012. No entanto, a última remuneração mensal informada (R\$ 1.770,43 - referente ao mês de janeiro de 2012 - sistema CNIS/DATAPREV - folha 62) é superior ao limite vigente na data da cessação das contribuições (R\$ 915,05 - MPS n. 2, de 6/1/2012).

Ressalta-se que o salário do mês de fevereiro de 2012 (R\$ 509,83 - CNIS/DATAPREV - folha 62) não pode ser considerado para fins de constatação do limite estabelecido, pois esta remuneração é proporcional aos dias trabalhados no referido mês.

Dessa forma, considerado o critério de baixa renda, verifica-se que o último salário-de-contribuição do segurado é superior ao limite determinado pela legislação vigente à época, o que impede a concessão da tutela antecipada. Frise-se que o fato do segurado encontrar-se desempregado na época da prisão não afasta a exigência da baixa renda prevista no *caput* do artigo 116 do Decreto n. 3.048/99, pois esse dispositivo não autoriza interpretação diversa.

Nesse sentido, é o entendimento desta Nona Turma, cuja ementa transcrevo:

"AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. AUXILIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO. FIXAÇÃO DO PARÂMETRO DE BAIXA RENDA. UTILIZAÇÃO DO ÚLTIMO SALÁRIO INTEGRAL DE CONTRIBUIÇÃO DO SEGURADO, CONSIDERADO O LIMITE EM VIGOR À ÉPOCA DE SEU PAGAMENTO. I - Em sede de agravo previsto no art. 557 do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada. II - O art. 116, § 1º, do Decreto 3.048/99, não tem a extensão que lhe pretende conceder o MPF, uma vez que apenas menciona a concessão do auxílio-reclusão, mesmo na hipótese de desemprego do recluso, não se reportando à não observância do critério de baixa renda (considerando-se, portanto, o último salário de contribuição do recluso). III - Não se justifica a utilização de remuneração parcial para se aferir a viabilidade ou não da concessão de um benefício. IV - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida. V - Agravos improvidos." (TRF/3ª Região, AC n. 1341039, Proc. n. 200761190092484, rel. Marisa Santos, DJF3 24/8/2011, p. 956)

Assim, não estando a resumir a própria existência do direito à concessão do benefício pleiteado, inviável cogitar-se, desde logo, de sua possível lesão.

Com estas considerações, tendo em vista o disposto no artigo 1.º, da Lei n. 11.187, de 19/10/2005 que alterou os artigos 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, converto em retido este agravo de instrumento.

Com as devidas anotações remetam-se os autos à vara de origem para as providências necessárias.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2013.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal em Auxílio

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001913-41.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001913-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : MARIA APARECIDA MARQUES DAS NEVES
ADVOGADO : PAULO RUBENS BALDAN
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAJOBÍ SP
No. ORIG. : 09.00.00021-6 1 Vr ITAJOBÍ/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão do Juízo de Direito da Vara Distrital de Itajobí - Comarca de Novo Horizonte - SP que, de ofício, declinou da competência para o julgamento da lide e determinou a remessa dos autos à Justiça Federal da Subseção Judiciária de Catanduva - SP, cuja competência territorial abrange as cidades de Ariranha, Cajobí, Catanduva, Catiguá, Elisiário, Embaúba, Itajobí, Marapoama, Novais, Palmares Paulista, Paraíso, Pindorama, Santa Adélia e Tabapuã, reconhecendo se tratar de hipótese de incompetência absoluta.

Sustenta o(a) agravante, em síntese, a competência da Justiça Estadual com base no § 3º do art. 109 da CF. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Feito o breve relatório, decido.

Presentes os requisitos para processamento do agravo na forma de instrumento, com fulcro no inc. II do art. 527 do CPC.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

O Juízo de Direito da Vara Distrital de Itajobí - SP reconheceu sua incompetência absoluta, em razão da instalação da Vara Federal de Catanduva, com jurisdição sobre aquele Município, com fulcro no Provimento nº 357, de 21/08/2012, do Conselho da Justiça Federal da Terceira Região.

Entretanto, tal entendimento não se sustenta, uma vez que a competência absoluta não existe, na espécie, por se tratar de município distinto daquele onde instalada a Vara Federal.

Constitui entendimento jurisprudencial assente que a competência federal delegada prevista no art. 109, § 3º, da Constituição Federal possui caráter estritamente social e se trata de garantia instituída em favor do segurado, visando garantir o acesso à justiça e permitir ao segurado aforar as ações contra a previdência no Município de sua residência.

A questão já se encontra pacificada na 3ª Seção desta Corte:

AGRAVO INTERPOSTO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. CAUSA DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA. ARTIGO 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. JUÍZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL E JUÍZO DE DIREITO DE FORO DISTRITAL. CONCURSO ELETIVO ENTRE ÓRGÃOS JURISDICIONAIS COM A MESMA COMPETÊNCIA EM ABSTRATO. FACULDADE CONFERIDA AO BENEFICIÁRIO DE PROMOVER A DEMANDA PERANTE A JUSTIÇA ESTADUAL DA COMARCA EM QUE RESIDE, DESDE QUE NÃO SEJA SEDE DE VARA DA JUSTIÇA FEDERAL.

- Com evidente propósito de garantir a efetividade do amplo acesso à Justiça e do exercício do direito de ação pelo hipossuficiente, faculta-se ao beneficiário promover demanda previdenciária em face do Instituto Nacional do Seguro Social perante a Justiça Estadual da comarca em que reside (artigo 109, § 3º, da Constituição Federal).

- Domiciliado o segurado em município em que haja vara federal, cessa a possibilidade de opção entre os juízos estadual ou federal, devendo a demanda ser proposta, necessariamente, perante a Justiça Federal.

- Inexistindo vara federal na comarca de domicílio do segurado, a competência do juízo estadual é concorrente

com a do federal, ficando ao exclusivo arbítrio do demandante a propositura da causa perante a Justiça de sua preferência, sem possibilidade de impugnação dessa escolha.

- Demandante domiciliada em Itatinga, onde não há vara da Justiça Federal, tem liberdade para optar pela propositura da causa previdenciária junto ao Foro Distrital de Itatinga.

- O fato de o Foro Distrital de Itatinga integrar a jurisdição da Comarca de Botucatu, onde foi instalado Juizado Especial Federal, não derroga, quanto à delegação de competência, o disposto no artigo 109, § 3º, da Constituição da República, porquanto a norma constitucional tem por finalidade a proteção do hipossuficiente. - Precedentes desta 3ª Seção. - Prevalência da competência do Juízo de Direito da 1ª Vara do Foro Distrital de Itatinga, suscitado. - Agravo a que se nega provimento.

(CC 14646, Proc. 0026901-63.2012.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, e-DJF3 Judicial 1: 01/02/2013).

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO OBJETIVANDO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AJUIZAMENTO NO JUÍZO ESTADUAL ONDE DOMICILIADA A PARTE AUTORA. ART. 109, § 3º, CF. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. LEI Nº 10.259/2001.

I - A norma posta no art. 109, § 3º, CF, teve por objetivo facilitar o acesso à justiça no que diz respeito aos segurados e beneficiários da Previdência Social com domicílio no Interior do País, em municípios desprovidos de vara da Justiça Federal; por outro lado, a criação do Juizado Especial Federal teve por norte propiciar a mesma redução de obstáculos ao ingresso da parte junto ao Poder Judiciário, para que veicule as pretensões admitidas pela Lei nº 10.259/2001 sem os embaraços tradicionalmente postos ao processo comum.

II - A perfeita sinonímia entre ambos os institutos já justificaria, por si só, o abandono da tese esposada pelo Juízo suscitado, cuja conseqüência seria a de obrigar a autora a litigar perante juízo diverso daquele onde reside, sem que tenha sido essa a escolha do postulante.

III - O § 3º do art. 3º da Lei nº 10.259/2001 estipula que "No foro onde estiver instalava Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta", preceito que em nada altera a substância do art. 109, § 3º, CF, porquanto a delegação a que alude somente é admitida quando inexistente vara da Justiça Federal no município; nesse passo, o artigo legal em questão veicula norma que visa afugentar eventual dúvida em relação à competência aferível entre as próprias varas federais e o Juizado ou entre este e varas da Justiça Estadual em que domiciliada a parte autora.

IV - O art. 20 da Lei nº 10.259/2001 é suficientemente claro ao estabelecer a faculdade de ajuizamento, pela parte autora, no Juizado Especial Federal mais próximo dos juízos indicados nos incisos do art. 4º da Lei nº 9.099/95, na inexistência de vara federal, opção posta única e exclusivamente ao postulante, não se admitindo a intromissão do juiz no sentido alterá-la, como equivocadamente entendeu o Juízo suscitado, cuja orientação veio de encontro à escolha do foro realizada quando da propositura do feito subjacente.

V - Conflito negativo julgado precedente, firmando-se a plena competência do Juízo de Direito da 1ª Vara da Comarca de Sertãozinho/SP para processar e julgar a ação originária autos nº 830/2003. "

(CC 6056, Proc: 2004.03.00.000199-8-SP, Rel: Des. Fed. Marisa Santos, DJU: 09/06/2004, p. 170).

Ademais, tratando-se de competência relativa, de caráter territorial, afigura-se inviável a sua declinação *ex officio*, nos termos da Súmula nº 33 do STJ:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. COMPETÊNCIA RELATIVA. PRINCÍPIO DA PERPETUATIO JURISDICTIONIS. EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA TRANSITADA EM JULGADO. SÚMULA 33 DO STJ.

1. A incompetência relativa deve ser argüida por meio de exceção, não podendo ser declarada de ofício.

Incidência da Súmula 33 do STJ.

2. Consectariamente, tratando-se de competência territorial, transitada em julgado a decisão que acolheu a exceção de incompetência, não pode o juiz a quem foram remetidos os autos, de ofício, recusar a competência relativa, suscitando o conflito.

3. "Transitada em julgado a decisão proferida pelo Juízo suscitado, que acolheu a exceção de incompetência formulada por uma das partes, não pode o Juízo destinatário recusar a sua competência. Sendo territorial a competência, de natureza relativa, incide o verbete nº 33 da jurisprudência da Corte".(CC 26.625/PR, 2ª Seção, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ 03/11/99)

4. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal da 14ª Vara da Seção Judiciária do Estado do Rio de Janeiro, o suscitante."

(STJ, CC 40972, Proc: 200302200108-RJ, 1ª Seção, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ: 25/10/2004, p. 205).

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento para fixar a competência do Juízo Estadual da Vara Distrital Itajobi - SP para o processamento e julgamento da lide. Comunique-se ao Juízo *a quo* o teor desta decisão.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Int.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002425-24.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002425-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : CATARINA DO ROSARIO GONCALVES
ADVOGADO : JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITABERA SP
No. ORIG. : 13.00.00002-0 1 Vr ITABERA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão do Juízo de Direito da Vara Distrital de Itaberá - SP, que declinou de ofício da competência para o julgamento da lide e determinou a remessa dos autos à Justiça Federal de Itapeva - SP, cuja competência territorial abrange a cidade de Itaberá - SP, reconhecendo se tratar de hipótese de incompetência absoluta.

Sustenta o(a) agravante, em síntese, a competência do Juízo Estadual, em face do que dispõe o art. 109, § 3º, da Constituição da República. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Feito o breve relatório, decido.

Presentes os requisitos para processamento do agravo na forma de instrumento, com fulcro no inciso II do art. 527 do CPC.

O feito comporta julgamento na forma do art. 557 do CPC.

Constitui entendimento jurisprudencial assente que a competência federal delegada prevista no art. 109, § 3º, da Constituição possui caráter estritamente social e se trata de garantia instituída em favor do segurado visando garantir o acesso à justiça.

Sob outro aspecto, inviável aplicar-se à Justiça Federal a estrutura de divisão territorial prevista na Lei de Organização Judiciária do Estado, na medida em que a dicção teleológica do instituto da competência federal delegada prevista no art. 109, § 3º, da Constituição foi a de permitir ao segurado aforar as ações contra a previdência no Município de sua residência.

A questão já se encontra pacificada na 3ª Seção desta Corte:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - JUÍZOS ESTADUAIS - VARA DISTRITAL E COMARCA DESPROVIDA DE VARA FEDERAL - AUTOR DOMICILIADO NO DISTRITO.

1- Competência desta Corte para dirimir conflitos envolvendo juízos estaduais no exercício da jurisdição federal delegada (Súmula nº 03 do C. STJ).

2- Segundo o art. 109, § 3º, da Constituição Federal, "Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal (...)"

3- Orientação adotada pela 3ª Seção deste Tribunal e suas Turmas, que reiteradamente vem reconhecendo a

competência das varas distritais para processar e julgar as ações previdenciárias propostas pelos segurados lá domiciliados, independentemente de integrarem comarca onde sediada vara da Justiça Federal.

4- O Código Judiciário do Estado de São Paulo (Decreto-Lei Complementar nº 03, de 27 de agosto de 1969) define o "distrito" como menor unidade territorial, tendo a denominação da respectiva sede, mas não estabelece qualquer distinção significativa além da abrangência, em relação à circunscrição judiciária (reunião de comarcas contíguas da mesma região) e à comarca (reunião de um ou mais municípios em área contínua), tanto que afirma constituírem "um só todo para os efeitos da jurisdição dos Tribunais de Justiça e Alçada" (arts. 7º ao 10º).

5- Os juízos dos distritos são órgãos do Estado federado que exercem atividade tipicamente jurisdicional, assim como as comarcas, sendo irrelevante a organização territorial entre os mesmos quando se discute a incidência da norma constitucional referida.

6- A Lei Maior delegou apenas ao foro do domicílio do autor a competência para apreciar a ação previdenciária, fazendo-o expressamente e à conta da matéria, vale dizer, apenas este poderá julgá-la, desde que não seja sede de vara federal, porquanto sua natureza é absoluta em se tratando de juízos estaduais (*ratione materiae*), ao contrário do que acontece entre subseções judiciárias de uma mesma seção, concorrentes entre si, cujo critério é territorial.

7- Conflito improcedente. Mantida a competência do Juízo Distrital suscitante.

(CC 4304, Proc. 2002.03.00.029536-5/SP, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, DJU: 27/04/2007, p. 446).

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA À JUSTIÇA ESTADUAL. VARA DISTRITAL. EXISTÊNCIA DE VARA FEDERAL NA COMARCA.

I - A delegação de competência à justiça estadual para processar e julgar feito versando sobre a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, CF, não é afetada pela existência de vara federal na comarca em que inserida a vara distrital, pois a norma do art. 109, § 3º, CF, tem em vista amparar eficazmente, e dentro dos limites legais e constitucionais, cidadãos reconhecidamente carentes, em sua grande maioria.

II - Conflito negativo julgado procedente, firmando-se a plena competência do Juízo de Direito da Vara Distrital de Potirendaba/SP para processar e julgar a ação originária (autos nº 1.055/2003.

(CC 6107, Proc. 2004.03.00.008481-8/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU: 13/12/2004, p. 147).

Ademais, tratando-se de competência relativa, de caráter territorial, afigura-se inviável a sua declinação *ex officio*, nos termos da Súmula 33 do STJ:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. COMPETÊNCIA RELATIVA. PRINCÍPIO DA PERPETUATIO JURISDICTIONIS. EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA TRANSITADA EM JULGADO. SÚMULA 33 DO STJ.

1. A incompetência relativa deve ser argüida por meio de exceção, não podendo ser declarada de ofício.

Incidência da Súmula 33 do STJ.

2. Consectariamente, tratando-se de competência territorial, transitada em julgado a decisão que acolheu a exceção de incompetência, não pode o juiz a quem foram remetidos os autos, de ofício, recusar a competência relativa, suscitando o conflito.

3. "Transitada em julgado a decisão proferida pelo Juízo suscitado, que acolheu a exceção de incompetência formulada por uma das partes, não pode o Juízo destinatário recusar a sua competência. Sendo territorial a competência, de natureza relativa, incide o verbete nº 33 da jurisprudência da Corte".(CC 26.625/PR, 2ª Seção, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ 03/11/99)

4. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal da 14ª Vara da Seção Judiciária do Estado do Rio de Janeiro, o suscitante."

(STJ, CC 40972, Proc: 200302200108-RJ, 1ª Seção, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ: 25/10/2004, p. 205).

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento para fixar a competência do Juízo Estadual da Vara Distrital de Itaberá - SP para o julgamento da ação.

Comunique-se ao Juízo *a quo* o teor desta decisão.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002434-83.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002434-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : APARECIDA DE ASSIS RIBEIRO
ADVOGADO : FABIO ANDRADE RIBEIRO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TABAPUA SP
No. ORIG. : 00000361620138260607 1 Vr TABAPUA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão do Juízo de Direito da Vara Distrital de Tabapuã - SP, que declinou de ofício da competência para o julgamento da lide e determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de Catanduva - SP, cuja competência territorial abrange as cidades de Catiguá, Novais e Tabapuã, reconhecendo se tratar de hipótese de incompetência absoluta.

Sustenta o(a) agravante, em síntese, a competência do Juízo Estadual, em face do que dispõe o art. 109, § 3º, da Constituição da República. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Feito o breve relatório, decido.

Presentes os requisitos para processamento do agravo na forma de instrumento, com fulcro no inciso II do art. 527 do CPC.

O feito comporta julgamento na forma do art. 557 do CPC.

O Juízo de Direito da Vara Distrital de Tabapuã - SP reconheceu sua incompetência absoluta, em razão da instalação do Juizado Especial Federal de Catanduva, com jurisdição sobre aquela Comarca, com fulcro no art. 109, §3º, da Constituição Federal.

Tal entendimento, entretanto, não se sustenta em face das disposições da Lei 10.259/01, já que o § 3º do art. 3º da referida Lei é expresso no sentido de que "*No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta*", de tal forma que a competência absoluta não existe, na espécie, por se tratar de município distinto daquele onde instalado o Juizado Especial Federal.

Por outro lado, o art. 20 da mesma Lei dispõe que "*Onde não houver Vara Federal, a causa poderá ser proposta no Juizado Especial Federal mais próximo do foro definido no art. 4º da Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995, vedada a aplicação desta Lei no juízo estadual*". A Lei utilizou o verbo "poder", indicando que a opção é do interessado, com o que se configura a competência relativa, o que impede sua declinação de ofício, nos termos da Súmula nº 33 do Superior Tribunal de Justiça.

De outra parte, constitui entendimento jurisprudencial assente que a competência federal delegada prevista no art. 109, § 3º, da Constituição Federal possui caráter estritamente social e se trata de garantia instituída em favor do segurado, visando garantir o acesso à justiça e permitir ao segurado aforar as ações contra a previdência no Município de sua residência.

A questão já se encontra pacificada na 3ª Seção desta Corte:

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO OBJETIVANDO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AJUIZAMENTO NO JUÍZO ESTADUAL ONDE DOMICILIADA A PARTE AUTORA. ART. 109, § 3º, CF. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. LEI Nº 10.259/2001.

I - A norma posta no art. 109, § 3º, CF, teve por objetivo facilitar o acesso à justiça no que diz respeito aos segurados e beneficiários da Previdência Social com domicílio no interior do País, em municípios desprovidos de vara da Justiça Federal; por outro lado, a criação do Juizado Especial Federal teve por norte propiciar a mesma redução de obstáculos ao ingresso da parte junto ao Poder Judiciário, para que veicule as pretensões admitidas pela Lei nº 10.259/2001 sem os embaraços tradicionalmente postos ao processo comum.

II - A perfeita sinonímia entre ambos os institutos já justificaria, por si só, o abandono da tese esposada pelo Juízo suscitado, cuja conseqüência seria a de obrigar a autora a litigar perante juízo diverso daquele onde reside, sem que tenha sido essa a escolha do postulante.

III - O § 3º do art. 3º da Lei nº 10.259/2001 estipula que "No foro onde estiver instalava Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta", preceito que em nada altera a substância do art. 109, § 3º, CF, porquanto a delegação a que alude somente é admitida quando inexistente vara da Justiça Federal no município; nesse passo, o artigo legal em questão veicula norma que visa afugentar eventual dúvida em relação à competência aferível entre as próprias varas federais e o Juizado ou entre este e varas da Justiça Estadual em que domiciliada a parte autora.

IV - O art. 20 da Lei nº 10.259/2001 é suficientemente claro ao estabelecer a faculdade de ajuizamento, pela parte autora, no Juizado Especial Federal mais próximo dos juízos indicados nos incisos do art. 4º da Lei nº 9.099/95, na inexistência de vara federal, opção posta única e exclusivamente ao postulante, não se admitindo a intromissão do juiz no sentido de alterá-la, como equivocadamente entendeu o Juízo suscitado, cuja orientação veio de encontro à escolha do foro realizada quando da propositura do feito subjacente.

V - Conflito negativo julgado procedente, firmando-se a plena competência do Juízo de Direito da 1ª Vara da Comarca de Sertãozinho/SP para processar e julgar a ação originária autos nº 830/2003." (CC 6056, Proc. 2004.03.00.000199-8/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU 09/06/2004, p. 170).

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento para fixar a competência do Juízo Estadual da Vara Distrital de Tabapuã - SP para o julgamento da ação.

Comunique-se ao Juízo *a quo* o teor desta decisão.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002704-10.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002704-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

AGRAVANTE : ANDERSON BRAZ CAVALCANTE

ADVOGADO : GELSON LUIS GONÇALVES QUIRINO e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 01/03/2013 2634/2639

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ANDERSON BRAZ CAVALCANTE contra a r. decisão que, em ação de natureza previdenciária proposta em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, indeferiu a antecipação de tutela objetivando a concessão de auxílio-doença.

Alega a parte agravante, em síntese, a existência dos requisitos necessários à concessão da medida de urgência. Requer seja deferido o pedido liminar, a fim de antecipar os efeitos da tutela recursal.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que deu nova redação ao inciso II do art. 527 do Código de Processo Civil, determina ao Relator do agravo de instrumento interposto que, liminarmente, o converta em retido, encaminhando os respectivos autos à vara de origem, excetuadas as decisões interlocutórias que possam resultar lesão grave e de difícil reparação à parte e, ainda, as hipóteses de inadmissibilidade da apelação ou sobre os efeitos em que esta é recebida.

A legislação acima entrou em vigor "(...) após decorridos 90 dias de sua publicação oficial" (art. 2º), havida em 20 de outubro de 2005, vale dizer, no dia 18 de janeiro de 2006, segundo a forma de contagem estabelecida no art. 8º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, com a redação dada pela Lei Complementar nº 107, de 26 de abril de 2001. Aplicável, portanto, ao presente recurso, eis que interposto na sua vigência.

Dado o propósito da norma, e, abstraídas as circunstâncias expressamente previstas a respeito da apelação, quis o legislador confiar aos Tribunais o mister de definir o que seria "lesão grave e de difícil reparação". Cuidando-se, à evidência, de dois critérios subjetivos e concomitantes, cabe ao Relator avaliar a pertinência do agravo de instrumento caso a caso, sem perder de vista as conseqüências a serem suportadas tanto pelo recorrente como pela parte adversa.

A parte agravante, no caso dos autos, insurgiu-se contra a decisão que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela, prevista no art. 273 do Código de Processo Civil. Desta feita, o meio pelo qual se processará o agravo - se de instrumento ou se na forma retida - desponta do cotejo entre a hipótese *sub examinem* e os requisitos da medida de urgência.

Não obstante a natureza alimentar dos benefícios previdenciários, cumpre esclarecer que a tutela antecipada requer pressupostos específicos para seu deferimento, dentre os quais se destaca a verossimilhança das alegações. *In casu*, os documentos que instruíram a inicial do presente recurso não se prestam ao convencimento inequívoco dessa exigência legal, e, dada a impossibilidade de dilação probatória do agravo, penso que o receio de lesão grave não decorreria propriamente do fato de a parte autora encontrar-se desprovida do benefício pleiteado, mas sim dos efeitos que possam resultar da decisão deste Tribunal se processado o feito sob a forma de instrumento, pois, ao que tudo indica, subsistiria na ação subjacente julgado desfavorável à pretensão do recorrente a respeito da medida ora postulada, inviabilizando sua reapreciação pelo Juízo de origem mesmo depois de oportunizada a produção de provas, sob o pálio do contraditório, que apontassem em sentido diverso, à conta do princípio da hierarquia das instâncias.

Ao contrário, se retido o agravo, poderá aquele Juiz reconsiderar sua decisão diante dos novos elementos e deferir a antecipação dos efeitos da tutela a qualquer momento, inclusive na sentença de mérito, o que afasta o caráter de irreparabilidade da lesão, porquanto implantado o benefício em comento.

Entendo, assim, que não restaram caracterizados os requisitos que autorizariam o prosseguimento do presente recurso na forma que eleita pela parte agravante.

Ante o exposto, **converto o presente agravo de instrumento em retido**, com fundamento no art. 527, II, do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005.

Após as formalidades legais, encaminhem os autos à Vara de Origem.

Intime-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002800-25.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002800-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS PAULO SUZIGAN MANO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : MARIA CRISTINA DE LIMA
ADVOGADO : ANA MARIA CASTELI BONFIM e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00014712720124036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

Vistos.

Nos termos do art. 527, V, do Código de Processo Civil, intime-se o(a) agravado(a) para, querendo, contraminutar o presente recurso.

Após, com ou sem resposta, tornem conclusos para julgamento.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002895-55.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002895-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIO PEREIRA DA COSTA MATIAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : JOSE VITOR GONCALVES DE PAULA
ADVOGADO : MARCOS HENRIQUE DE FARIA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CACONDE SP
No. ORIG. : 12.00.00017-2 1 Vr CACONDE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra decisão que deferiu a tutela antecipada *initio litis*, em ação na qual o(a) segurado(a) postula a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença.

Sustenta a autarquia, ora agravante, em síntese, não se encontrarem presentes os requisitos da tutela antecipada, uma vez que a incapacidade teve início antes da refiliação ao RGPS, de modo a afastar a verossimilhança do pedido. Afirma, ainda, a irreversibilidade do provimento e o risco de dano irreparável. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Feito o breve relatório, decido.

Presentes os requisitos para processamento do agravo na forma de instrumento, com fulcro no inc. II do art. 527 do CPC.

A antecipação de tutela pode ser concedida desde que verificada a presença dos requisitos contidos no art. 273 do CPC, vale dizer, o convencimento da verossimilhança das alegações formuladas, aliado à iminência de lesão irreparável ou de difícil reparação, manifesto propósito protelatório do réu e reversibilidade da medida.

No entanto, os elementos de convicção constantes dos documentos formadores do instrumento não permitiram inferir *ab initio* a verossimilhança do pedido.

Para a concessão do auxílio-doença, faz-se necessária a demonstração da condição de segurado, do preenchimento do período de carência, bem como da doença incapacitante de forma temporária, conforme prevê o art. 59 da Lei 8.213/91.

Quanto à qualidade de segurado, o Enunciado nº 23 das Turmas Recursais do Juizado Especial Federal de São Paulo/SP, tem o seguinte teor:

"23 - A qualidade de segurado, para fins de concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, deve ser verificada quando do início da incapacidade."

Oportuno frisar que, ainda que após a refiliação, o segurado recolha 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência, não fará jus ao benefício se esta for posterior ao início da incapacidade.

Como é cediço, a doença preexistente só enseja o deferimento de auxílio-doença se restar comprovado que a incapacidade laborativa resulta da progressão ou agravamento dessa mesma enfermidade, nos termos do parágrafo único do art. 59 da Lei 8.213/91.

Nesse sentido o entendimento adotado por esta 9ª Turma:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em que sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte da progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida.

(AC 1046752, Proc. 2005.03.99.032325-7/SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, DJU 13/12/2007, p. 614).

Na hipótese, o INSS sustenta ser a incapacidade anterior ao reingresso ao RGPS.

O laudo médico pericial (fls. 45/49) afirma que o agravado é portador de "*sequela de lesão traumática no joelho esquerdo em 2000, com cirurgia e novo rompimento dos ligamentos, com instabilidade crônica do joelho esquerdo*", sendo a incapacidade parcial e definitiva para a função de trabalhador rural. Quanto ao início da incapacidade, o perito judicial respondeu: "*Acidente em 2000, quando foi operado e reoperado em 01/04/2010*".

As informações extraídas do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, ora juntadas, demonstram vínculos empregatícios, dentre outros mais antigos, nos períodos de 13/02/1992 a 11/09/1992, 03/05/2004 a 05/11/2004, 02/05/2005 a 31/08/2005, 03/11/2005 a 11/07/2006, 16/07/2007 a 08/2007 e de 01/06/2010 a 10/2011, bem como o recolhimento de contribuição, como contribuinte individual, em maio/2007.

As informações extraídas do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV - Plenus - demonstram o recebimento de auxílio-doença previdenciário no período de 23/08/2010 a 01/10/2011 e o indeferimento administrativo do requerimento realizado em 23/01/2012.

Como se vê, na data do início da incapacidade, em 01/04/2010, o agravado não mantinha a qualidade de segurado,

tendo ocorrido a refiliação ao RGPS somente em 01/06/2010, de modo que não faz jus à concessão do benefício.

O recebimento do auxílio-doença (NB 542.339.918-8) no período de 23/08/2010 a 01/10/2011, por si só, não justifica a concessão de novo benefício, ainda mais, considerando não haver nos autos elementos que demonstrem a regularidade da concessão administrativa desse benefício, cabendo ao autor, ora agravado, trazer aos autos documentos capazes de elucidar tal questão.

Assim, tenho que a verossimilhança do direito invocado pelo agravado não restou comprovada, sendo de rigor a cassação da tutela concedida em primeira instância.

Diante do exposto, presentes os requisitos do art. 558, *caput*, do CPC, DEFIRO o efeito suspensivo ao recurso e revogo a tutela antecipada concedida até o pronunciamento definitivo da Turma.

Comunique-se o teor desta decisão ao Juízo *a quo*, a quem incumbe promover os atos necessários ao seu imediato e integral cumprimento, e intime-se o agravado para resposta, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002910-24.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002910-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AGRAVANTE : LEANDRO DA SILVA MAIA
ADVOGADO : LUIZA SIMAO JACOB
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ESPIRITO SANTO DO PINHAL SP
No. ORIG. : 00002355820138260180 2 Vr ESPIRITO SANTO DO PINHAL/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por LEANDRO DA SILVA MAIA contra a r. decisão que, em ação de natureza previdenciária proposta em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, indeferiu a antecipação de tutela objetivando a concessão de auxílio-doença.

Alega a parte agravante, em síntese, a existência dos requisitos necessários à concessão da medida de urgência.

Requer seja deferido o pedido liminar, a fim de antecipar os efeitos da tutela recursal.

A Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que deu nova redação ao inciso II do art. 527 do Código de Processo Civil, determina ao Relator do agravo de instrumento interposto que, liminarmente, o converta em retido, encaminhando os respectivos autos à vara de origem, excetuadas as decisões interlocutórias que possam resultar lesão grave e de difícil reparação à parte e, ainda, as hipóteses de inadmissibilidade da apelação ou sobre os efeitos em que esta é recebida.

A legislação acima entrou em vigor "(...) após decorridos 90 dias de sua publicação oficial" (art. 2º), havida em 20 de outubro de 2005, vale dizer, no dia 18 de janeiro de 2006, segundo a forma de contagem estabelecida no art. 8º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, com a redação dada pela Lei Complementar nº 107, de 26 de abril de 2001. Aplicável, portanto, ao presente recurso, eis que interposto na sua vigência.

Dado o propósito da norma, e, abstraídas as circunstâncias expressamente previstas a respeito da apelação, quis o legislador confiar aos Tribunais o mister de definir o que seria "lesão grave e de difícil reparação". Cuidando-se, à evidência, de dois critérios subjetivos e concomitantes, cabe ao Relator avaliar a pertinência do agravo de

instrumento caso a caso, sem perder de vista as conseqüências a serem suportadas tanto pelo recorrente como pela parte adversa.

A parte agravante, no caso dos autos, insurgiu-se contra a decisão que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela, prevista no art. 273 do Código de Processo Civil. Desta feita, o meio pelo qual se processará o agravo - se de instrumento ou se na forma retida - desponta do cotejo entre a hipótese *sub examinem* e os requisitos da medida de urgência.

Não obstante a natureza alimentar dos benefícios previdenciários, cumpre esclarecer que a tutela antecipada requer pressupostos específicos para seu deferimento, dentre os quais se destaca a verossimilhança das alegações. *In casu*, os documentos que instruíram a inicial do presente recurso não se prestam ao convencimento inequívoco dessa exigência legal, e, dada a impossibilidade de dilação probatória do agravo, penso que o receio de lesão grave não decorreria propriamente do fato de a parte autora encontrar-se desprovida do benefício pleiteado, mas sim dos efeitos que possam resultar da decisão deste Tribunal se processado o feito sob a forma de instrumento, pois, ao que tudo indica, subsistiria na ação subjacente julgado desfavorável à pretensão do recorrente a respeito da medida ora postulada, inviabilizando sua reapreciação pelo Juízo de origem mesmo depois de oportunizada a produção de provas, sob o pálio do contraditório, que apontassem em sentido diverso, à conta do princípio da hierarquia das instâncias.

Ao contrário, se retido o agravo, poderá aquele Juiz reconsiderar sua decisão diante dos novos elementos e deferir a antecipação dos efeitos da tutela a qualquer momento, inclusive na sentença de mérito, o que afasta o caráter de irreparabilidade da lesão, porquanto implantado o benefício em comento.

Entendo, assim, que não restaram caracterizados os requisitos que autorizariam o prosseguimento do presente recurso na forma que eleita pela parte agravante.

Ante o exposto, **converto o presente agravo de instrumento em retido**, com fundamento no art. 527, II, do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005.

Após as formalidades legais, encaminhem os autos à Vara de Origem.

Intime-se.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00059 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000668-68.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.000668-6/SP

RELATOR	: Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: MARINA BADESSO MAGORBO
ADVOGADO	: ANGELA MORGANA GOMES DA COSTA DUTRA
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE LIMEIRA SP
No. ORIG.	: 11.00.00086-3 2 Vr LIMEIRA/SP

DESPACHO

Fls. 168/172: aguarde-se o julgamento.

Prossiga-se.

Int.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado